

KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 44.571/1
VAN 5 JUNI 2008

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, eerste kamer, op 16 mei 2008 door de Minister van Werk verzocht haar, binnen een termijn van dertig dagen, van advies te dienen over een ontwerp van koninklijk besluit "tot wijziging van het koninklijk besluit van 18 juli 2002 houdende maatregelen met het oog op de bevordering van de tewerkstelling in de non-profit sector", heeft het volgende advies gegeven:

STREKKING EN RECHTSGROND VAN HET ONTWERP

1. Het om advies voorgelegde ontwerp beoogt een aantal wijzigingen van uiteenlopende aard aan te brengen in het koninklijk besluit van 18 juli 2002 houdende maatregelen met het oog op de bevordering van de tewerkstelling in de non-profit sector.
2. Het ontwerp vindt rechtsgrond in de wet van 29 juni 1981 houdende de algemene beginselen van de sociale zekerheid voor werknemers, meer bepaald in artikel 35, § 5, D, eerste lid, dat de Koning ermee belast om de voorwaarden en nadere regelen voor het bepalen van de opbrengst van de forfaitaire bijdragevermindering alsook de regelen voor de verdeling van de opbrengst vast te stellen.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Aanhef

1. Ermee rekening houdende dat artikel 35, § 5, van de wet van 29 juni 1981 volledig werd vervangen bij de wet van 22 december 2003, dient in het eerste lid van de aanhef de wetshistoriek van artikel 35, § 5, te worden weergegeven als volgt: "...werknemers, artikel 35, § 5, ingevoegd bij de wet van 30 december 1988, vervangen bij de wet van 22 december 2003 en gewijzigd bij de wetten van 27 december 2004, 27 december 2005 en 27 december 2006;".
2. Volgens de nieuwe richtlijnen van de wetgevingstechniek is het niet zinvol om in de aanhef de artikelen, met eventuele vroegere wijzigingen, te vermelden van de regeling die wordt gewijzigd ¹. In de tweede aanhefverwijzing kunnen de wijzigende besluiten dan ook geschrapt worden.

⁽¹⁾ *Beginnelsen van de wetgevingstechniek. Handleiding voor het opstellen van wetgevende en reglementaire teksten*, Raad van State, 2008, nr. 30, formule F 3-3, te raadplegen op de internetsite van de Raad van State (www.raadvst-consetat.be).

3. In het derde lid van de aanhef, in de Nederlandse versie, moeten de woorden "het beheerscomité van" worden geschrapt.

In dat lid dient tevens melding te worden gemaakt van het nummer (1633) van het advies van de Nationale Arbeidsraad.

Artikel 1

1. De inleidende zin van artikel 1 van het ontwerp stelle men als volgt:

"In artikel 5 van het koninklijk besluit van 18 juli 2002 houdende maatregelen met het oog op de bevordering van de tewerkstelling in de non-profit sector wordt paragraaf 3, opgeheven bij het koninklijk besluit van 28 februari 2007, hersteld als volgt:"².

2. De gemachtigde ambtenaar lichtte het ontworpen artikel 5, § 3, van het koninklijk besluit van 18 juli 2002 als volgt toe:

"Il y a des exemples concrets. Actuellement, il y a des hôpitaux publics qui deviennent privés et inversement il y a des hôpitaux privés qui deviennent publics. Ce changement de statut nous pose beaucoup de difficultés car les règles de financement pour le Maribel sont différentes dans le secteur privé et dans le secteur public, voilà pourquoi nous avons introduit une disposition qui permet de sauvegarder les emplois déjà créés avant ces changements de statut".

De in de ontworpen bepaling gebruikte omschrijving "een openbare instelling" kan op verschillende wijzen worden uitgelegd en is derhalve onvoldoende precies. Er zou beter een terminologie worden gebruikt die aansluit bij artikel 35, § 5, van de wet van 29 juni 1981; daartoe zou kunnen worden overwogen de ontworpen paragraaf te laten aanvangen als volgt:

⁽²⁾ *Ibid.*, formule F 4-2-4-6.

"Bij de overgang van een werkgever van een fonds als bedoeld in artikel 35, § 5, C, 2/, van de wet van 29 juni 1981 naar een sectoraal fonds als bedoeld in artikel 35, § 5, C, 1/, van dezelfde wet, of in het omgekeerde geval, dient het nieuw bevoegde fonds de opbrengst van de bijdragevermindering ..." ³.

Artikel 2

De inleidende zin van artikel 2 dient te luiden:

"In artikel 62^{ter} van hetzelfde besluit, ingevoegd ...".

Artikel 3

1. In de inleidende zin van artikel 3 van het ontwerp dient tevens te worden vermeld dat het te vervangen artikel werd gewijzigd bij de koninklijke besluiten van 1 september 2006 en 28 februari 2007.

2. In de tweede paragraaf van het ontworpen artikel 62^{quinquies} wordt in de Nederlandse tekst bepaald dat de regel geldt voor het jaar 2008, terwijl die specificatie niet in de Franse tekst voorkomt. Volgens de gemachtigde ambtenaar is de Nederlandse tekst de juiste, zodat de Franse tekst op dit punt moet worden aangevuld.

Artikel 4

Dit artikel verleent terugwerkende kracht aan de artikelen 2 en 3 van het ontwerp. De gemachtigde ambtenaar geeft volgende verantwoording:

"(...) l'article 1^{er} n'[est] pas rétroactif car il aurait pu porter préjudice à des droits acquis. Si il avait été rétroactif, il aurait pu mettre en difficulté financière certains

⁽³⁾ Verder zoals in de ontworpen tekst, behalve dat de woorden "nieuwe fonds sociale maribel" vervangen moeten worden door de woorden "nieuwe fonds".

fonds maribel social. Par contre l'article 2 et l'article 3 sont rétroactifs au 1^{er} janvier 2008 pour les raisons suivantes :

- l'article 2 a pour effet d'améliorer la situation financière du fonds maribel social socio-culturel bicommunautaire et d'éviter des transferts inutiles entre les autres fonds;
- l'article 3 fixe clairement la répartition des dotations entre 3 fonds sur base d'une proposition unanime des partenaires sociaux qui a été élaborée en concertation avec l'administration. Cette répartition évitera aussi des transferts inutiles entre fonds et elle ne porte pas préjudice à ces fonds".

In dat verband dient eraan te worden herinnerd dat het verlenen van terugwerkende kracht aan besluiten slechts toelaatbaar kan worden geacht ingeval voor de retroactiviteit een wettelijke grondslag voorhanden is, de retroactiviteit betrekking heeft op een regeling die, met inachtneming van het gelijkheidsbeginsel, een voordeel toekent of in zoverre de retroactiviteit noodzakelijk is voor de goede werking van de diensten en erdoor, in beginsel, geen verkregen situaties worden aangetast.

Enkel indien de terugwerkende kracht kan worden ingepast in één van de hiervoor bedoelde gevallen, kan zij worden aanvaard.

De kamer was samengesteld uit

de Heren	M. VAN DAMME,	kamervoorzitter,
	J. BAERT, W. VAN VAERENBERGH,	staatsraden,
Mevrouw	G. VERBERCKMOES,	griffier.

Het verslag werd uitgebracht door Mevr. R. THIELEMANS, eerste auditeur.

DE GRIFFIER,

DE VOORZITTER,

G. VERBERCKMOES

M. VAN DAMME

ROYAUME DE BELGIQUE

AVIS 44.571/1
DU 5 JUIN 2008

DE LA SECTION DE LÉGISLATION
DU CONSEIL D'ÉTAT

Le CONSEIL D'ÉTAT, section de législation, première chambre, saisi par la Ministre de l'Emploi, le 16 mai 2008, d'une demande d'avis, dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté royal "modifiant l'arrêté royal du 18 juillet 2002 portant des mesures visant à promouvoir l'emploi dans le secteur non-marchand", a donné l'avis suivant:

PORTÉE ET FONDEMENT JURIDIQUE DU PROJET

1. Le projet soumis pour avis entend apporter un certain nombre de modifications d'ordre divers à l'arrêté royal du 18 juillet 2002 portant des mesures visant à promouvoir l'emploi dans le secteur non marchand.

2. Le projet trouve son fondement juridique dans la loi du 29 juin 1981 établissant les principes généraux de la sécurité sociale des travailleurs salariés, notamment dans l'article 35, § 5, D, alinéa 1^{er}, qui charge le Roi de déterminer les conditions et les modalités de fixation du produit de la réduction forfaitaire, ainsi que les règles de répartition de ce produit.

EXAMEN DU TEXTE

Préambule

1. L'article 35, § 5, de la loi du 29 juin 1981 ayant été intégralement remplacé par la loi du 22 décembre 2003, il convient de reproduire comme suit dans le premier alinéa du préambule l'historique de l'article 35, § 5: "... travailleurs salariés, l'article 35, § 5, inséré par la loi du 30 décembre 1988, remplacé par la loi du 22 décembre 2003 et modifié par les lois des 27 décembre 2004, 27 décembre 2005 et 27 décembre 2006;".

2. Conformément aux nouvelles règles de légistique, il n'est pas judicieux de mentionner dans le préambule les articles avec les modifications éventuellement subies antérieurement par l'acte modifié ¹. Dès lors, la mention des arrêtés modificatifs, au deuxième alinéa du préambule, peut être supprimée.

3. Au troisième alinéa du préambule, on remplacera les mots "Conseil National de Travail" par les mots "Conseil national du travail".

⁽¹⁾ *Principes de technique législative. Guide de rédaction des textes législatifs et réglementaires*, Conseil d'Etat, 2008, n° 30, formule F 3-3, à consulter sur le site Internet du Conseil d'État (www.raadvstconsetat.be).

Dans ce même alinéa, on mentionnera le numéro (1633) de l'avis du Conseil national du travail.

Article 1^{er}

1. On rédigera la phrase liminaire de l'article 1^{er} du projet comme suit:

"Dans l'article 5 de l'arrêté royal du 18 juillet 2002 portant des mesures visant à promouvoir l'emploi dans le secteur non marchand, le paragraphe 3 abrogé par l'arrêté royal du 28 février 2007, est rétabli dans la rédaction suivante :"².

2. Le délégué a précisé l'article 5, § 3, de l'arrêté royal du 18 juillet 2002 en ces termes:

"Il y a des exemples concrets. Actuellement, il y a des hôpitaux publics qui deviennent privés et inversement il y a des hôpitaux privés qui deviennent publics. Ce changement de statut nous pose beaucoup de difficultés car les règles de financement pour le Maribel sont différentes dans le secteur privé et dans le secteur public, voilà pourquoi nous avons introduit une disposition qui permet de sauvegarder les emplois déjà créés avant ces changements de statut".

Les termes "une institution publique", utilisés dans la disposition en projet, peuvent s'interpréter de diverses manières et manquent dès lors de précision. Il serait préférable d'utiliser une terminologie s'accordant avec celle de l'article 35, § 5, de la loi du 29 juin 1981; à cette fin, on pourrait envisager de rédiger le début du paragraphe en projet comme suit:

"Lorsqu'un employeur passe d'un fonds visé à l'article 35, § 5, C, 2/, de la loi du 29 juin 1981 à un fonds sectoriel visé à l'article 35, § 5, C, 1/, de la même loi, ou

⁽²⁾ *Ibid.*, formule F 4-2-4-6.

inversement, le nouveau fonds compétent est tenu d'affecter le produit des réductions de cotisations ..." ³.

Article 2

On rédigera la phrase liminaire de l'article 2 comme suit:

"À l'article 62^{ter} du même arrêté, inséré ...".

Article 3

1. Dans la phrase liminaire de l'article 3 du projet, on mentionnera en outre que l'article dont le remplacement est envisagé, a été modifié par les arrêtés royaux des 1^{er} septembre 2006 et 28 février 2007.

2. Le texte néerlandais du paragraphe 2 de l'article 62^{quinquies}, en projet, dispose que la règle vaut pour l'année 2008, alors que cette précision n'apparaît pas dans le texte français. Selon le fonctionnaire délégué, c'est le texte néerlandais qui est correct, le texte français devant dès lors être complété sur ce point.

Article 4

Cet article confère un effet rétroactif aux articles 2 et 3 du projet. Le fonctionnaire délégué donne la justification suivante :

"(...) l'article 1^{er} n'[est] pas rétroactif car il aurait pu porter préjudice à des droits acquis. Si il avait été rétroactif, il aurait pu mettre en difficulté financière certains fonds maribel social. Par contre l'article 2 et l'article 3 sont rétroactifs au 1^{er} janvier 2008 pour les raisons suivantes:

⁽³⁾ La suite comme dans le texte en projet, sauf à remplacer les mots "nouveau fonds maribel social" par les mots "nouveau fonds".

- l'article 2 a pour effet d'améliorer la situation financière du fonds maribel social socio-culturel bicommunautaire et d'éviter des transferts inutiles entre les autres fonds;
- l'article 3 fixe clairement la répartition des dotations entre 3 fonds sur base d'une proposition unanime des partenaires sociaux qui a été élaborée en concertation avec l'administration. Cette répartition évitera aussi des transferts inutiles entre fonds et elle ne porte pas préjudice à ces fonds".

À cet égard, il y a lieu de rappeler que l'attribution d'un effet rétroactif à des arrêtés ne peut être réputée admissible que lorsque la rétroactivité a un fondement légal, lorsqu'elle se rapporte à une règle qui accorde des avantages, dans le respect du principe d'égalité, ou dans la mesure où elle s'impose pour assurer le bon fonctionnement des services et ne porte pas atteinte, en principe, à des situations acquises.

La rétroactivité ne peut être admise que si elle peut entrer dans l'une des hypothèses précitées.

La chambre était composée de

Messieurs	M. VAN DAMME,	président de chambre,
	J. BAERT, W. VAN VAERENBERGH,	conseillers d'État,
Madame	G. VERBERCKMOES,	greffier.

Le rapport a été présenté par Mme R. THIELEMANS, premier auditeur.

La concordance entre la version néerlandaise et la version française a été vérifiée sous le contrôle de M. J. BAERT.

LE GREFFIER,

LE PRÉSIDENT,

G. VERBERCKMOES

M. VAN DAMME