

KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 45.081/1
VAN 18 SEPTEMBER 2008

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, eerste kamer, op 6 augustus 2008 door de Minister van Werk verzocht haar, binnen een termijn van dertig dagen, verlengd tot 26 september 2008, van advies te dienen over een ontwerp van koninklijk besluit "betreffende de afwezigheid van het werk met het oog op het verstrekken van pleegzorgen", heeft het volgende advies gegeven:

Met toepassing van artikel 84, § 3, eerste lid, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, heeft de afdeling wetgeving zich in hoofdzaak beperkt tot het onderzoek van de bevoegdheid van de steller van de handeling, van de rechtsgrond, alsmede van de vraag of aan de te vervullen vormvereisten is voldaan.

*

* *

STREKKING EN RECHTSGROND VAN HET ONTWERP

1. Het om advies voorgelegde ontwerp van koninklijk besluit regelt het recht van de werknemer om van het werk afwezig te zijn voor de vervulling van verplichtingen en opdrachten of om het hoofd te bieden aan situaties die voortvloeien uit de plaatsing in zijn gezin van één of meer personen die in het kader van pleegzorg aan hem zijn toevertrouwd. Het ontwerp regelt ook de toekenning van een uitkering voor de dagen waarop gebruik wordt gemaakt van het recht om afwezig te zijn van het werk in het kader van die pleegzorg.

2. Rechtsgrond voor de ontworpen regeling wordt geboden door artikel 7, § 1, derde lid, *zb*, van de besluitwet van 28 december 1944 betreffende de maatschappelijke zekerheid der arbeiders, artikel 30^{quater} van de wet van 3 juli 1978 betreffende de arbeidsovereenkomsten en de artikelen 59 en 60 van de programmawet van 27 april 2007, waaraan respectievelijk wordt gerefereerd in het eerste, het derde en het vierde lid van de aanhef van het ontwerp.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Algemene opmerking

1. De uitkering waarop de werknemer in het kader van de ontworpen regeling recht heeft wordt in het ontwerp ook "onderbrekingsuitkering" genoemd. Dit is verwarrend omdat erdoor de indruk kan worden gewekt dat in het ontwerp twee soorten uitkeringen worden geregeld. Het verdient aanbeveling telkens het begrip "uitkering" te gebruiken.

2. In een doorlopende tekst van normatieve aard worden getallen voluit geschreven. Men schrijve in het ontwerp dan ook, waar nodig, "zes dagen" of "drie maanden".

Aanhef

1. Het volstaat om in de aanhef van een besluit ervan blijk te geven dat een rechtens voorgeschreven vormvereiste is nageleefd. Er dient derhalve niet te worden verwezen naar de tekst waarbij dat vormvereiste wordt voorgeschreven. Het tweede lid van de aanhef, waarin wordt verwezen naar artikel 15 van de wet van 25 april 1963 betreffende het beheer van de instellingen van openbaar nut voor sociale zekerheid en sociale verzorging, dient bijgevolg te worden weggelaten.

2. De verwijzing, in het vijfde lid van de aanhef, naar het koninklijk besluit van 3 juli 1996 tot uitvoering van de wet betreffende de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen, gecoördineerd op 14 juli 1994, kan eveneens worden weggelaten, nu dat besluit met het ontwerp niet wordt gewijzigd of opgeheven en de verwijzing ernaar evenmin noodzakelijk is voor een goed begrip van de ontworpen regeling.

3. In het zevende lid van de aanhef dient verwezen te worden naar de akkoordbevinding van de Staatssecretaris (niet: de Minister van) voor Begroting.

Artikel 6

1. Artikel 6, tweede lid, van het ontwerp bepaalt:

"Indien het pleeggezin bestaat uit twee werknemers, die beiden aangesteld zijn als pleegouder, dienen zij elk een verklaring op eer te bezorgen aan hun werkgever, waarin wordt vastgesteld dat in hun gezin het maximum van 6 dagen afwezigheid met het oog op het verstrekken van pleegzorgen in het kalenderjaar niet zal overschreden worden".

Zo aangenomen kan worden dat een dergelijke "verklaring op eer" er inderdaad toe kan bijdragen dat voorkomen wordt dat twee pleegouders, die partners zijn, samen meer dan zes dagen pleegzorgverlof zouden nemen, dient niettemin te worden opgemerkt dat zulks slechts het geval is indien de gevraagde gegevens voor de werkgever volstaan om vast te stellen of de partner van zijn werknemer reeds pleegzorgverlof nam. Op dat punt biedt de ontworpen bepaling evenwel geen voldoende waarborgen en wordt de rechtszekerheid van de werkgever aangetast.

2. In artikel 6, derde lid, van het ontwerp schrijve men "De werknemer gebruikt het recht op afwezigheid van het werk met het oog op het verstrekken van pleegzorg voor het doel ..." en in artikel 6, vierde lid, "Op verzoek van de werkgever levert de werknemer (...) het bewijs ...".

Artikel 7

1. Artikel 7, § 2, eerste lid, van het ontwerp bepaalt dat de werknemer die een uitkering wil verkrijgen daartoe een aanvraag indient bij het werkloosheidsbureau van de Rijksdienst voor arbeidsvoorziening in het ambtsgebied waar hij "verblijft".

Vraag is of ter zake niet beter een meer afgebakend criterium wordt gehanteerd, zoals de "hoofdverblijfplaats" van de werknemer, aangezien ook een veeleer toevallig verblijf determinerend kan zijn voor de toepassing van artikel 7, § 2, eerste lid, van het ontwerp.

2. De stellers van het ontwerp dienen na te gaan of de regeling opgenomen in artikel 7, § 4, eerste lid, van het ontwerp niet best wordt aangevuld met een bepaling, ertoe strekkende dat, wanneer de documenten behoorlijk en volledig ingevuld ontvangen worden na die termijn, het recht op uitkeringen ingaat de dag van de ontvangst ervan ⁽¹⁾.

⁽¹⁾ Zie bijvoorbeeld artikel 22 van het koninklijk besluit van 2 januari 1991 betreffende de toekenning van onderbrekingsuitkeringen.

3. In artikel 7, § 4, derde lid, van het ontwerp schrijve men in de Nederlandse tekst "de eengemaakte Europese betaalruimte".

4. In artikel 7, § 5, van het ontwerp schrijve men "De directeur van het werkloosheidsbureau van de Rijksdienst voor arbeidsvoorziening" in plaats van "De bevoegde directeur".

5. Aan het einde van artikel 7, § 6, tweede lid, van het ontwerp schrijve men in de Nederlandse tekst "... dat hij niet wenst te worden gehoord".

6. Artikel 7, § 6, derde lid, van het ontwerp wordt best als volgt geredigeerd:

"Indien de werknemer de dag van de oproeping belet is, kan hij vragen om op een andere dag te worden gehoord. De werknemer wordt dan uiterlijk vijftien dagen na de oorspronkelijk vastgestelde datum gehoord".

7. Aan het einde van artikel 7, § 6, vijfde lid, van het ontwerp schrijve men in de Nederlandse tekst "opgeroepen" in plaats van "geroepen".

8. Artikel 7, § 6, achtste lid, van het ontwerp bepaalt dat de werknemer tegen de beslissingen van de directeur tot uitsluiting van het recht of tot terugvordering van de uitkeringen, op straffe van verval, binnen drie maanden na de kennisgeving van de beslissing "bij de bevoegde arbeidsrechtbank" beroep kan instellen.

Aangenomen moet worden dat de arbeidsrechtbanken thans niet bevoegd zijn om kennis te nemen van de in voornoemde bepaling bedoelde geschillen, nu die geschillen niet kunnen worden ingepast in een reeds bestaande formele bevoegdheidstoewijzing aan de arbeidsrechtbanken. Aangezien enkel de wetgever bevoegd is om de bevoegdheden van de arbeidsrechtbanken te bepalen, dienen de

.../...

woorden "bij de bevoegde arbeidsrechtbank" in de ontworpen bepaling te worden geschrapt. Er dient integendeel met dat oogmerk een wetgevend initiatief te worden genomen.

De kamer was samengesteld uit

de Heren	M. VAN DAMME,	kamervoorzitter,
	J. BAERT, W. VAN VAERENBERGH,	staatsraden,
	M. RIGAUX, M. TISON,	assessoren van de afdeling wetgeving,
Mevrouw	A. BECKERS,	griffier.

Het verslag werd uitgebracht door Mevr. N. VAN LEUVEN, adjunct-auditeur.

DE GRIFFIER,

DE VOORZITTER,

A. BECKERS

M. VAN DAMME

ROYAUME DE BELGIQUE

AVIS 45.081/1
DU 18 SEPTEMBRE 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 6 août 2008, d'une demande d'avis, dans un délai de trente jours, prorogé jusqu'au 26 septembre 2008, sur un projet d'arrêté royal "concernant l'absence du travail en vue de fournir des soins d'accueil", a donné l'avis suivant:

En application de l'article 84, § 3, alinéa 1^{er}, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973, la section de législation a fait porter son examen essentiellement sur la compétence de l'auteur de l'acte, le fondement juridique et l'accomplissement des formalités prescrites.

PORTÉE ET FONDEMENT JURIDIQUE DU PROJET

1. Le projet d'arrêté royal soumis pour avis réglemente le droit du travailleur de s'absenter du travail pour l'accomplissement d'obligations et missions ou pour faire face à des situations liées au placement dans sa famille d'une ou plusieurs personnes qui lui ont été confiées dans le cadre de ce placement. Le projet règle aussi l'octroi d'une allocation pour les jours où il est fait usage du droit de s'absenter du travail dans le cadre de ce placement.

2. L'arrêté en projet puise son fondement juridique dans l'article 7, § 1^{er}, alinéa 3, zb, de l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 concernant la sécurité sociale des travailleurs, l'article 30^{quater} de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail et les articles 59 et 60 de la loi-programme du 27 avril 2007, auxquels il est respectivement fait référence aux premier, troisième et quatrième alinéas du préambule du projet.

EXAMEN DU TEXTE

Observation générale

1. L'allocation auquel le travailleur a droit dans le cadre de la réglementation en projet est également appelée "allocation d'interruption" dans le projet. Cela porte à confusion car on pourrait en inférer que le projet régit deux sortes d'allocations. Il est recommandé d'employer constamment le terme "allocation".

.../...

2. Dans un texte continu de nature normative, les chiffres sont écrits en toutes lettres. Dans le projet, on écrira dès lors quand il y a lieu "six jours" ou "trois mois".

Préambule

1. Il suffit de mentionner dans le préambule d'un arrêté qu'une formalité prescrite en droit a été observée. Il ne faut donc pas faire référence au texte qui prescrit cette formalité. Le deuxième alinéa du préambule qui renvoie à l'article 15 de la loi du 25 avril 1963 relative à la gestion des organismes d'intérêt public de sécurité sociale et de prévoyance sociale doit par conséquent être omis.
2. Le renvoi, au cinquième alinéa du préambule, à l'arrêté royal du 3 juillet 1996 portant exécution de la loi relative à l'assurance obligatoire soins de santé et indemnités, coordonnée le 14 juillet 1994, peut également être omis, puisque le projet ne modifie ni n'abroge cet arrêté et que le renvoi à ce dernier n'est pas non plus nécessaire pour une bonne compréhension de la réglementation en projet.
3. Au septième alinéa du projet, il faut faire référence à l'accord du Secrétaire d'État au (et non du Ministre du) Budget.

Article 6

1. L'article 6, alinéa 2 du projet dispose que:

"Dans le cas où la famille d'accueil se compose de deux travailleurs, désignés ensemble comme parents d'accueil, tous les deux doivent fournir une déclaration sur l'honneur à leur employeur indiquant que dans leur famille, le maximum de 6 jours d'absence du travail dans le but de dispenser de soins d'accueil ne sera pas dépassé".

.../...

Si on peut en effet admettre qu'une telle "déclaration sur l'honneur" peut contribuer à éviter que deux parents d'accueil partenaires prennent ensemble plus de six jours de congé dans le cadre d'un placement en famille d'accueil, il faut cependant observer qu'il n'en ira ainsi que si les données demandées permettent à l'employeur de constater que le partenaire de son travailleur a déjà pris un tel congé. Sur ce point, la disposition en projet n'offre toutefois pas de garanties suffisantes et porte atteinte à la sécurité juridique de l'employeur.

2. À l'article 6, alinéa 3, du projet, on écrira: "Le travailleur utilise le droit aux absences du travail dans le cadre du placement en famille d'accueil pour lequel..." et à l'article 6, alinéa 4: "À la demande de l'employeur, le travailleur apporte la preuve...".

Article 7

1. L'article 7, § 2, alinéa 1^{er}, du projet dispose que le travailleur qui veut bénéficier d'une allocation introduit à cette fin une demande auprès du bureau de chômage de l'Office national de l'Emploi dans le ressort duquel il "réside".

La question est de savoir s'il ne serait pas préférable de retenir un critère mieux circonscrit, tel celui de "résidence principale" du travailleur, dans la mesure où une résidence plus occasionnelle peut également jouer un rôle déterminant pour l'application de l'article 7, § 2, alinéa 1^{er}, du projet.

2. Les auteurs du projet doivent vérifier s'il ne serait pas préférable de compléter le régime inscrit à l'article 7, § 4, alinéa 1^{er}, du projet par une disposition ayant pour objet, lorsque ces documents dûment et entièrement remplis, sont reçus en-dehors de ce délai, d'ouvrir le droit aux allocations à partir du jour de leur réception ⁽¹⁾.

3. Dans le texte néerlandais de l'article 7, § 4, alinéa 3, du projet, on écrira "de eengemaakte Europese betaalruimte".

⁽¹⁾ Voy. par exemple l'article 22 de l'arrêté royal du 2 janvier 1991 relatif à l'octroi d'allocations d'interruption.

4. À l'article 7, § 5, du projet, on écrira "Le directeur du bureau de chômage de l'Office national de l'Emploi" au lieu de "Le directeur compétent".

5. À la fin de l'article 7, § 6, alinéa 2, on écrira dans le texte néerlandais "... dat hij niet wenst te worden gehoord".

6. Il serait préférable de rédiger l'article 7, § 6, alinéa 3, du projet comme suit:

"Si le travailleur est empêché le jour de la convocation, il peut demander à être entendu un autre jour. Le travailleur est alors entendu au plus tard quinze jours après la date initialement fixée".

7. À la fin de l'article 7, § 6, alinéa 5, du projet, on écrira dans le texte néerlandais, "opgeroepen" au lieu de "geroepen".

8. L'article 7, § 6, alinéa 8, du projet dispose que le travailleur peut interjeter appel des décisions du directeur d'exclusion du droit ou de récupération des allocations, à peine de déchéance, "auprès du tribunal du travail compétent", dans les trois mois de la notification de la décision .

Or, les tribunaux du travail ne sont actuellement pas compétents pour connaître des litiges visés par la disposition précitée puisque ces litiges ne peuvent s'inscrire dans une attribution de compétences aux tribunaux du travail formelle et préexistante. Dès lors que seul le législateur a le pouvoir de déterminer les compétences des tribunaux du travail, les mots "auprès du tribunal du travail compétent" doivent être supprimés dans la disposition en projet. Une initiative législative s'impose au contraire à cet effet.

La chambre était composée de

Messieurs	M. VAN DAMME,	président de chambre,
	J. BAERT, W. VAN VAERENBERGH,	conseillers d'État,
	M. RIGAUX, M. TISON,	assesseurs de la section de législation,
Madame	A. BECKERS,	greffier.

Le rapport a été présenté par Mme N. VAN LEUVEN, auditeur adjoint.

La concordance entre la version néerlandaise et la version française a été vérifiée sous le contrôle de M. W. VAN VAERENBERGH.

LE GREFFIER,

LE PRÉSIDENT,

A. BECKERS

M. VAN DAMME