

KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 46.591/1
VAN 7 MEI 2009

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling Wetgeving, eerste kamer, op 4 mei 2009 door de Minister van Werk verzocht haar, binnen een termijn van vijf werkdagen, van advies te dienen over een voorontwerp van wet "houdende diverse bepalingen over tewerkstelling in tijden van crisis", heeft het volgende advies gegeven:

Volgens artikel 84, § 1, eerste lid, 2/, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, moeten in de adviesaanvraag de redenen worden opgegeven tot staving van het spoedeisende karakter ervan.

In het onderhavige geval wordt het verzoek om spoedbehandeling gemotiveerd

"par l'ampleur de la crise qui touche notre économie et la nécessité de prendre dans les meilleurs délais des mesures complémentaires. Ces mesures devraient permettre de diminuer le nombre de licenciements et ainsi permettre un redressement plus rapide de notre économie. Vu l'évolution constante de la situation économique, il convient d'agir avec la plus grande célérité".

*

* *

Met toepassing van artikel 84, § 3, eerste lid, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, heeft de afdeling Wetgeving, zich moeten beperken tot het onderzoek van de bevoegdheid van de steller van de handeling, van de rechtsgrond ¹ en van de vraag of aan de voorgeschreven vormvereisten is voldaan.

*

* *

STREKKING VAN HET VOORONTWERP VAN WET

Het om advies voorgelegde voorontwerp van wet bevat een aantal tijdelijke crisismaatregelen met het oog op het behoud van de tewerkstelling. Titel I van het ontwerp voorziet in een stelsel van vermindering van de socialezekerheidsbijdragen gekoppeld aan het invoeren van een regeling van arbeidsduurvermindering. Titel II bevat een regeling waardoor de arbeidsprestaties tijdelijk individueel kunnen worden verminderd (hoofdstuk 2) en een tijdelijke collectieve regeling van volledige of gedeeltelijke schorsing van de uitvoering van de arbeidsovereenkomst voor bedienden (hoofdstuk 3).

⁽¹⁾ Nu het om een voorontwerp van wet gaat, wordt daaronder de overeenstemming met de hogere rechtsnormen verstaan.

VORMVEREISTEN

Het ontwerp dient overeenkomstig artikel 15 van de wet van 25 april 1963 betreffende het beheer van de instellingen van openbaar nut voor sociale zekerheid en sociale voorzorg, om advies te worden voorgelegd aan hetzij de Nationale Arbeidsraad, hetzij het beheerscomité van de betrokken openbare instellingen. Uit de aan de Raad van State toegezonden documenten blijkt niet dat dergelijke adviezen zijn ingewonnen, noch dat terzake beroep wordt gedaan op het spoedeisende karakter van de betrokken aangelegenheid om dergelijke adviezen niet in te winnen.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Algemene opmerking

De artikelen 12 en 27 van het ontwerp bepalen dat de regelingen, respectievelijk in titel 1 en titel 2, buiten werking treden op 1 januari 2010². Hoewel het merendeel van de artikelen van het ontwerp autonome bepalingen zijn, worden met sommige artikelen wijzigingen aangebracht in bestaande wettelijke regelingen. In dat verband moet eraan worden herinnerd dat op het ogenblik dat de thans ontworpen bepalingen buiten werking zullen treden, de regeling welke nu is vervat in de bij het ontwerp vervangen of gewijzigde bepalingen niet automatisch herleeft. Om een rechtvacuüm te vermijden, zal bijgevolg op dat ogenblik in een nieuwe regeling moeten worden voorzien, waarbij in voorkomend geval de huidige regeling opnieuw wordt ingevoerd.

Een andere mogelijkheid bestaat erin om de ontworpen regeling geheel te concipiëren als een zelfstandige regeling. Dit laatste impliceert dat geen wijzigingen worden aangebracht in bestaande regelingen maar dat ook de ongewijzigde bepalingen van die regelingen worden hernomen in de ontworpen - autonome - regeling. Op die wijze ontstaat een volledig autonome tijdelijke regeling die, in afwijking van de gewone regeling, voor een bepaalde tijdsspanne geldt, na verloop waarvan opnieuw de gewone regeling verder uitwerking krijgt.

⁽²⁾ Volgens de gemachtigde dient in artikel 12 van het ontwerp eveneens "1 januari 2010" te worden geschreven, en dus niet "31 december 2009".

Artikel 13

1. De stellers van het ontwerp dienen na te gaan of in artikel 13, § 2, eerste lid, 1/, niet dient te worden voorzien in een algemeenverbindendverklaring van de erin bedoelde collectieve arbeidsovereenkomsten. In elk geval dient er rekening mee te worden gehouden dat de binding van de collectieve arbeidsovereenkomst fundamenteel verschillend is naar gelang er al dan niet een algemeenverbindendverklaring is ³.

2. Het is niet duidelijk welke de precieze rechtsaard is van het ondernemingsplan bedoeld in artikel 13, § 2, eerste lid, 2/ en 3/, van het ontwerp, en welke de bindende kracht ervan is ten aanzien van de werkgever en de werknemers. Zo is het bijvoorbeeld niet duidelijk of de werknemer aan het ondernemingsplan bepaalde rechten kan ontleen. Dit dient in het ontwerp nader gepreciseerd te worden.

3. Ter wille van de rechtszekerheid verdient het aanbeveling te preciseren welk het doel is van de verplichting om de ondernemingsplannen neer te leggen op de griffie van de Federale Overheidsdienst Werkgelegenheid, Arbeid, en Sociaal Overleg, bepaald in artikel 13, § 2, tweede lid, van het ontwerp. Betreft het bijvoorbeeld een maatregel van bekendmaking ten overstaan van belanghebbende derden of gaat het om een maatregel bedoeld om de beleidsverantwoordelijken toe te laten de impact van de ontworpen regeling te meten?

4. Het is evenmin duidelijk welke het juridische statuut is van de commissie bedoeld in artikel 13, § 3, tweede lid, van het ontwerp. Zo is het bijvoorbeeld niet duidelijk of er een administratief beroep of een beroep in rechte kan worden ingesteld tegen de door haar genomen beslissingen en zo ja, bij welke instantie(s). Teneinde de hiermee gepaard gaande juridische onzekerheid te vermijden, kan ook worden overwogen om bedoelde commissie enkel een (bindende) adviesbevoegdheid te verlenen en de beslissingsbevoegdheid voor te behouden aan een administratieve overheid.

⁽³⁾ Zie de artikelen 19, 26 en 31 van de wet van 5 december 1968 betreffende de collectieve arbeidsovereenkomsten en de paritaire comités.

5. In artikel 13, § 3, tweede lid, van het ontwerp dient wellicht ook voor de representatieve werknemersorganisaties de voorwaarde te gelden dat zij moeten zetelen in de Nationale Arbeidsraad, hetgeen nu enkel wordt bepaald ten aanzien van de representatieve werkgeversorganisaties.

6. In artikel 13, § 4, verdient het aanbeveling om de begrippen "juridische entiteit" en "technische bedrijfseenheid" te definiëren, bijvoorbeeld door te refereren aan de desbetreffende definities in de wet van 20 september 1948 houdende de organisatie van het bedrijfsleven.

Artikel 14

Het is niet duidelijk of artikel 14, § 2, tweede lid, van het ontwerp impliceert dat bij elke hernieuwing van de overeenkomst tot individuele vermindering van de arbeidsprestaties de commissie bedoeld in artikel 13, § 3, van het ontwerp dient te oordelen of voldaan is aan de voorwaarden om te worden beschouwd als een onderneming in moeilijkheden, zoals bedoeld in artikel 13, § 4, van het ontwerp. Ter wille van de rechtszekerheid dient dit in elk geval in het ontwerp te worden verduidelijkt.

Artikel 17

Artikel 17, § 2, van het ontwerp machtigt de Koning om, bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad, het bedrag te bepalen van de uitkering die wordt toegekend aan de werknemer waarvan de arbeidsprestaties worden verminderd, alsook de nadere voorwaarden en regelen tot toekenning van die uitkering.

Een dergelijke ruime machtiging aan de Koning kan niet worden geacht verenigbaar te zijn met de grondwettelijke beginselen die de verhouding regelen tussen de wetgevende en de uitvoerende macht, welke immers impliceren dat de essentiële elementen van een regeling door de wetgever zelf worden vastgesteld en de Koning slechts kan worden belast met de nadere uitwerking ervan. Dit geldt *a fortiori* wanneer de machtiging, zoals in dat geval, betrekking heeft op een aangelegenheid die kan worden gerekend tot de uitoefening van het recht op arbeid, dat krachtens artikel 23 van de Grondwet in beginsel door de wetgever moet worden gewaarborgd.

Uit hetgeen voorafgaat volgt dat de essentiële elementen met betrekking tot de toekenning van de in het ontwerp bedoelde uitkering door de wetgever zelf moeten worden vastgesteld.

Artikel 18

Met betrekking tot de toelaatbaarheid van de machtiging aan de Koning, om de nodige maatregelen te nemen met het oog op de aanpassing van de sociale-zekerheidswetgeving ten behoeve van sommige werknemers, geldt *mutatis mutandis* dezelfde opmerking als hiervoor gemaakt bij artikel 17 van het ontwerp. De machtiging aan de Koning dient te worden begrensd wat betreft het voorwerp ervan alsook wat betreft het doel waarmee de wetgeving kan worden aangepast.

Artikelen 20 tot 26

1. De artikelen 20 tot 26 van het ontwerp bevatten een tijdelijke regeling van volledige of gedeeltelijke schorsing van de uitvoering van de arbeidsovereenkomst bij gebrek aan werk voor bedienden, zoals die nu reeds op permanente basis bestaat voor werklieden ⁴. De vraag rijst dan ook of er een objectieve verantwoording voorhanden is om deze aangelegenheid voor bedienden slechts op tijdelijke basis te regelen, terwijl deze voor werklieden thans op permanente basis is geregeld. Bovendien verschilt de regeling voor bedienden ook inhoudelijk van de regeling voor werklieden.

Zoals bekend heeft het Grondwettelijk Hof reeds in 1993 het onderscheid tussen arbeiders en bedienden, voornamelijk gebaseerd op de manuele respectievelijk intellectuele aard van hun werk, gekwalificeerd als "op dit ogenblik bezwaarlijk objectief en redelijk [te] verantwoorden". In hetzelfde arrest heeft het Hof aangegeven dat geleidelijk moet worden gestreefd naar een grotere harmonisatie van de statuten van de

⁽⁴⁾ Zie artikel 51 van de wet van 3 juli 1978 op de arbeidsovereenkomsten.

verschillende categorieën van werknemers⁵. De omstandigheid dat nu enkel een tijdelijke (crisis)maatregel wordt getroffen ten aanzien van de bedienden, ontslaat de stellers van het ontwerp er niet van om zich ook met betrekking tot deze aangelegenheid - de volledige of gedeeltelijke schorsing van de uitvoering van de arbeidsovereenkomst bij gebrek aan werk - over deze kwestie te beraden en om in elk geval in dat opzicht te gelegener tijd de passende wetgevende initiatieven te nemen.

2. De artikelen 21, derde lid, en 22, § 2, van het ontwerp dienen aangevuld te worden met een regeling voor de gevallen waarin er geen vakbondsafvaardiging is.

3. Ter wille van de rechtszekerheid dient het criterium "wegens de crisis", in artikel 22, § 1, eerste lid, van het ontwerp, nader te worden afgebakend.

⁽⁵⁾ Grondwettelijk Hof, nr. 56/93, 8 juli 1993, B.6.2.1, *J.T.T.* 1993, 389, noot X. HEYDEN; *Rev. b. dr. const.* 1994, 366, noot S. BREDÆEL; *Fund. Rechtspr.* 1993, nr. 12, 12-16, noot C. ENGELS. In dezelfde zin: Grondwettelijk Hof, nr. 84/2001, 21 juni 2001, B.4, *R.W.* 2001-02, 271, noot M. DE VOS. Zie eveneens R. BLANPAIN, "Gelijke behandeling: twee opmerkelijke arresten van het Hof van Justitie en het Arbitragehof", in O. VANACHTER (ed.), *Arbeidsrecht. Een confrontatie tussen theorie en praktijk*, Antwerpen/Apeldoorn, Maklu, 1993, 223-247.

De kamer was samengesteld uit

de Heren	M. VAN DAMME,	kamervoorzitter,
	J. BAERT,	
	W. VAN VAERENBERGH,	staatsraden,
	M. RIGAUX,	assessoren van de
	M. TISON,	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 46.591/1
DU 7 MAI 2009

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 4 mai 2009, d'une demande d'avis, dans un délai de cinq jours
ouvrables, sur un avant-projet de loi "portant des dispositions diverses en matière d'emploi
pendant la crise", a donné l'avis suivant:

Conformément à l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 2/, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973, la demande d'avis doit indiquer les motifs qui en justifient le caractère urgent.

En l'occurrence, l'urgence est motivée

"par l'ampleur de la crise qui touche notre économie et le nécessité de prendre dans les meilleurs délais des mesures complémentaires. Ces mesures devraient permettre de diminuer le nombre de licenciements et ainsi permettre un redressement plus rapide de notre économie. Vu l'évolution constante de la situation économique, il convient d'agir avec la plus grande célérité".

*

* *

En application de l'article 84, § 3, alinéa 1^{er}, des lois coordonnées sur le Conseil d'État, la section de législation a dû se limiter à l'examen de la compétence de l'auteur de l'acte, du fondement juridique ¹ et de l'accomplissement des formalités prescrites.

*

* *

PORTÉE DE L'AVANT-PROJET DE LOI

L'avant-projet de loi soumis pour avis contient un certain nombre de mesures temporaires de crise en vue du maintien de l'emploi. Le titre I^{er} du projet prévoit un système de réduction des cotisations de sécurité sociale, lié à l'instauration d'un régime de réduction du temps de travail. Le titre II comporte un régime permettant une réduction temporaire et individuelle des prestations (chapitre 2) et un régime temporaire et collectif de suspension totale ou partielle de l'exécution du contrat de travail d'employé (chapitre 3).

⁽¹⁾ S'agissant d'un avant-projet de loi, on entend par fondement juridique la conformité aux normes supérieures.

FORMALITÉS

Conformément à l'article 15 de la loi du 25 avril 1963 sur la gestion des organismes d'intérêt public de sécurité sociale et de prévoyance sociale, le projet doit être soumis à l'avis, soit du Conseil national du travail, soit du comité de gestion des organismes publics concernés. Il ne ressort pas des documents transmis au Conseil d'État que ces avis aient été recueillis ni que le caractère urgent de la matière concernée ait été invoqué en l'espèce pour ne pas les recueillir.

EXAMEN DU TEXTE

Observation générale

Les articles 12 et 27 du projet disposent que les régimes faisant respectivement l'objet des titres I^{er} et II cessent d'être en vigueur le 1^{er} janvier 2010 ². Bien que la plupart des articles du projet soient des dispositions autonomes, certains articles apportent des modifications à des dispositions légales existantes. Il convient de rappeler à ce propos que lorsque les dispositions actuellement en projet cesseront de produire leurs effets, les règles actuelles énoncées dans les dispositions remplacées ou modifiées par le projet ne reprendront pas automatiquement vigueur. Afin d'éviter un vide juridique, il faudra par conséquent prévoir de nouvelles règles à ce moment-là, le cas échéant en réintroduisant les règles actuelles.

Une autre possibilité consiste à concevoir intégralement la réglementation en projet comme une réglementation autonome. Cela implique qu'aucune modification n'est apportée aux réglementations existantes mais que les dispositions non modifiées de ces réglementations sont reproduites dans la réglementation - autonome - en projet. Ainsi, il est créé une réglementation temporaire en tous points autonome, qui, par dérogation à la réglementation ordinaire, s'applique pour une période déterminée, à l'expiration de laquelle la réglementation ordinaire produit à nouveau ses effets.

⁽²⁾ Selon le délégué, il faut également écrire "1^{er} janvier 2010" à l'article 12 du projet, et donc pas "31 décembre 2009".

Article 13

1. Les auteurs du projet devront vérifier si à l'article 13, § 2, alinéa 1^{er}, 1/, il n'y aurait pas lieu de donner force obligatoire aux conventions collectives de travail qui y sont visées. En tout état de cause, il faut tenir compte du fait que le poids de la convention collective de travail est fondamentalement différent selon qu'il y a ou non extension de la force obligatoire ³.

2. On n'aperçoit pas la nature juridique précise du plan d'entreprise visé à l'article 13, § 2, alinéa 1^{er}, 2/ et 3/, du projet, ni sa force obligatoire à l'égard de l'employeur et des travailleurs. Ainsi, par exemple, on ne distingue pas si le travailleur peut tirer certains droits du plan d'entreprise. Ce point devra être précisé dans le projet.

3. Par souci de sécurité juridique, il est recommandé de préciser le but de l'obligation de déposer des plans d'entreprise au greffe du Service public fédéral Emploi, Travail et Concertation sociale, prévue à l'article 13, § 2, alinéa 2, du projet. S'agit-il par exemple d'une mesure de publication à l'égard de tiers intéressés ou s'agit-il d'une mesure visant à permettre aux responsables de la politique de mesurer l'impact de la réglementation en projet ?

4. On n'aperçoit pas non plus quel est le statut juridique de la commission visée à l'article 13, § 3, alinéa 2, du projet. Ainsi, par exemple, on ne distingue pas si un recours administratif ou un recours en justice peut être formé contre les décisions qu'elle prend et dans l'affirmative, devant quelles instances. Pour éviter l'insécurité juridique qui en découle, il peut être envisagé de n'attribuer à cette commission qu'une compétence consultative (obligatoire) et de réserver le pouvoir de décision à une autorité administrative.

⁽³⁾ Voir les articles 19, 26 et 31 de la loi du 5 décembre 1968 sur les conventions collectives de travail et les commissions paritaires.

5. À l'article 13, § 3, alinéa 2, du projet, il convient peut-être de préciser que les organisations représentatives des travailleurs visées doivent également siéger au Conseil national du travail, ce qui n'est pour l'instant prévu qu'à l'égard des organisations représentatives des employeurs.

6. À l'article 13, § 4, il serait bon de définir les notions d' "entité juridique" et d' "unité technique d'exploitation", par exemple en faisant référence aux définitions correspondantes données dans la loi du 20 septembre 1948 portant organisation de l'économie.

Article 14

Il n'apparaît pas clairement si l'article 14, § 2, alinéa 2, du projet emporte qu'à chaque renouvellement de la convention portant réduction individuelle des prestations, la commission visée à l'article 13, § 3, du projet doit apprécier s'il est satisfait aux conditions pour être considéré comme entreprise en difficulté, fixées à l'article 13, § 4, du projet. Dans un souci de sécurité juridique, il convient en tout état de cause de préciser ce point dans le projet.

Article 17

L'article 17, § 2, du projet habilite le Roi à déterminer, par arrêté délibéré en Conseil des ministres, le montant de l'allocation qui est accordée au travailleur dont les prestations sont réduites, ainsi que les modalités particulières d'octroi de cette allocation.

Une délégation aussi étendue au Roi ne peut être réputée se concilier avec les principes constitutionnels qui gouvernent la relation entre le pouvoir législatif et le pouvoir exécutif, selon lesquels il revient en effet au législateur lui-même de fixer les éléments essentiels d'une réglementation, tandis que le Roi peut uniquement être chargé d'arrêter les modalités de sa mise en œuvre. Ceci vaut *a fortiori* quand la délégation concerne, comme en l'espèce, une matière pouvant se rattacher à l'exercice du droit au

travail, qui en vertu de l'article 23 de la Constitution doit en principe être garanti par le législateur.

Compte tenu de ce qui précède, les éléments essentiels relatifs à l'octroi de l'allocation visée dans le projet doivent être fixés par le législateur lui-même.

Article 18

Une observation analogue à celle formulée pour l'article 17 du projet peut être émise *mutatis mutandis* en ce qui concerne l'admissibilité de l'habilitation donnée au Roi de prendre les mesures nécessaires pour adapter la législation relative à la sécurité sociale au profit de certains travailleurs. Il y a lieu de limiter la délégation au Roi tant en ce qui concerne son objet que quant au but dans lequel la législation peut être adaptée.

Articles 20 à 26

1. Les articles 20 à 26 du projet contiennent un régime temporaire de suspension totale ou partielle de l'exécution du contrat de travail en cas de manque de travail pour les employés, tel qu'il en existe déjà un, de manière permanente, pour les ouvriers⁴. La question se pose dès lors de savoir s'il se justifie objectivement de ne régler cette matière que sur une base temporaire pour les employés, alors qu'elle l'est actuellement sur une base permanente pour les ouvriers. En outre, le régime prévu pour les employés diffère aussi par son contenu de celui applicable aux ouvriers.

Nul n'ignore qu'en 1993 déjà, la Cour constitutionnelle a estimé que la différence entre les ouvriers et les employés, essentiellement basée sur la nature respectivement manuelle et intellectuelle de leur travail, pouvait "difficilement [se] justifier de manière objective et raisonnable". Dans le même arrêt, la Cour a indiqué qu'il fallait progressivement tendre vers une plus grande harmonisation des statuts des

⁽⁴⁾ Voir l'article 51 de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail.

différentes catégories de travailleurs ⁵. La circonstance que ce n'est aujourd'hui qu'une mesure (de crise) temporaire qui est prise à l'égard des employés, ne dispense pas les auteurs du projet de s'interroger aussi sur ce point en ce qui concerne la présente matière - la suspension totale ou partielle de l'exécution du contrat de travail en cas de manque de travail - ni en tout cas de prendre en temps opportun les initiatives législatives qui s'imposent à cet égard.

2. Il convient de compléter les articles 21, alinéa 3, et 22, § 2, du projet par une disposition réglant les cas où il n'existe pas de délégation syndicale.

3. Dans un souci de sécurité juridique, il y a lieu, à l'article 22, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, du projet, de préciser le critère "résultant de la crise".

⁽⁵⁾ Cour constitutionnelle, arrêt n/ 56/93, 8 juillet 1993, B.6.2.1, *J.T.T.* 1993, 389, note X. HEYDEN; *Rev. b. dr. const.* 1994, 366, note S. BREDÆEL; *Fund. rechtspr.* 1993, n/ 12, 12-16, note C. ENGELS. Dans le même sens : Cour constitutionnelle, arrêt n/ 84/2001, 21 juin 2001, B.4, *R.W.* 2001-02, 271, note M. DE VOS. Voir également R. BLANPAIN, "Gelijke behandeling: twee opmerkelijke arresten van het Hof van Justitie en het Arbitragehof", dans O. VANACHTER (éd.), *Arbeidsrecht. Een confrontatie tussen theorie en praktijk*, Anvers/Apeldoorn, Maklu, 1993, 223- 247.

La chambre était composée de

Messieurs	M. VAN DAMME,	président de chambre,
	J. BAERT,	
	W. VAN VAERENBERGH,	conseillers d'État,
	M. RIGAUX,	assesseurs de la
	M. TISON,	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