



RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

advies 52.829/1
van 4 maart 2013

avis 52.829/1
du 4 mars 2013

over

sur

een ontwerp van koninklijk besluit
'tot wijziging van de artikelen 34
en 34bis van het koninklijk besluit
van 28 november 1969 tot
uitvoering van de wet van 27 juni
1969 tot herziening van de
besluitwet van 28 december 1944
betreffende de maatschappelijke
zekerheid der arbeiders'

un projet d'arrêté royal 'portant
adaptation des articles 34 et 34bis
de l'arrêté royal du 28 novembre
1969 pris en exécution de la loi du
27 juin 1969 révisant l'arrêté-loi du
28 décembre 1944 concernant la
sécurité sociale des travailleurs'

Op 31 januari 2013 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Minister van Sociale Zaken verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een ontwerp van koninklijk besluit 'tot wijziging van de artikelen 34 en 34bis van het koninklijk besluit van 28 november 1969 tot uitvoering van de wet van 27 juni 1969 tot herziening van de besluitwet van 28 december 1944 betreffende de maatschappelijke zekerheid der arbeiders'.

Het ontwerp is door de eerste kamer onderzocht op 21 februari 2013. De kamer was samengesteld uit Marnix VAN DAMME, kamervoorzitter, Wilfried VAN VAERENBERGH en Jeroen VAN NIEUWENHOVE, staatsraden, Marc RIGAUX en Michel TISON, assessoren, en Greet VERBERCKMOES, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Wouter PAS, eerste auditeur.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst van het advies is nagezien onder toezicht van Wilfried VAN VAERENBERGH, staatsraad.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 4 maart 2013.

*

Le 31 janvier 2013, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par la Ministre des affaires sociales à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté royal 'portant adaptation des articles 34 et 34bis de l'arrêté royal du 28 novembre 1969 pris en exécution de la loi du 27 juin 1969 révisant l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 concernant la sécurité sociale des travailleurs'.

Le projet a été examiné par la première chambre le 21 février 2013. La chambre était composée de Marnix VAN DAMME, président de chambre, Wilfried VAN VAERENBERGH et Jeroen VAN NIEUWENHOVE, conseillers d'État, Marc RIGAUX et Michel TISON, assesseurs, et Greet VERBERCKMOES, greffier.

Le rapport a été présenté par Wouter PAS, premier auditeur.

La concordance entre la version française et la version néerlandaise de l'avis a été vérifiée sous le contrôle de Wilfried VAN VAERENBERGH, conseiller d'État.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 4 mars 2013.

*

STREKKING EN RECHTSGROND VAN HET ONTWERP

1. De artikelen 34 en 34bis van het koninklijk besluit van 28 november 1969 ‘tot uitvoering van de wet van 27 juni 1969 tot herziening van de besluitwet van 28 december 1944 betreffende de maatschappelijke zekerheid der arbeiders’ bepalen de wijze waarop de werkgever het bedrag van de verschuldigde bijdragen betaalt aan de Rijksdienst voor Sociale Zekerheid (hierna: de RSZ). Daarbij worden onder meer de gevallen bepaald waarin de werkgever bepaalde voorschotten op de bijdragen dient te betalen. Deze voorschotten worden in beginsel procentueel bepaald, tenzij de werkgever in het vorige kalenderjaar nog geen bijdragen verschuldigd was, in welk geval een forfaitair voorschot per werknemer moet worden betaald.

Het om advies voorgelegde ontwerp van koninklijk besluit strekt ertoe de regeling inzake het betalen van een forfaitair voorschot te wijzigen. Het bedrag van dat voorschot wordt verhoogd en dient betaald te worden vanaf de eerste maand van tewerkstelling vanaf de derde werknemer die de werkgever tewerkstelt op het einde van de voorlaatste maand.

2. Rechtsgrond voor het ontwerp wordt geboden door artikel 23, § 2, tweede zin, van de wet van 27 juni 1969 ‘tot herziening van de besluitwet van 28 december 1944 betreffende de maatschappelijke zekerheid der arbeiders’, naar luid waarvan de Koning de werkgevers of bepaalde categorieën van werkgevers kan verplichten een deel van de verschuldigde bijdragen, op een door hem te bepalen wijze, als voorschot te storten vóór de driemaandelijks vervaldag. Daarbij wordt bepaald dat de modaliteiten van berekening van het voorschot kunnen verschillen volgens de categorie waartoe de werkgevers behoren of volgens hun activiteit.

Artikel 24 van dezelfde wet, waaraan wordt gerefereerd in het eerste lid van de aanhef, biedt geen rechtsgrond voor het ontwerp.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Aanhef

3. Rekening houdende met wat hiervoor is opgemerkt betreffende de rechtsgrond van het ontwerp, dient aan het einde van het eerste lid van de aanhef te worden geschreven “..., artikel 23, § 2, gewijzigd bij de wet van 6 juli 1989;”.

Artikel 1

4. In de ontworpen wijziging van artikel 34, tweede lid, van het koninklijk besluit van 28 november 1969 (artikel 1, 1°, van het ontwerp) dient in de Nederlandse tekst te worden geschreven “K-4 en/of K-2” en “een voorschot (niet: een provisie)”.

5. In artikel 1, 2°, van het ontwerp dient in de Nederlandse tekst te worden geschreven “421,42 euro”.

Artikel 3

6. Artikel 3 van het ontwerp bepaalt dat het te nemen besluit in werking treedt op (lees: uitwerking heeft met ingang van) 1 januari 2013. Volgens het advies van het beheerscomité van de RSZ van 23 november 2012 is dit noodzakelijk “met het oog op betaling van de [voorschotten] tegen 5 februari [2013]”.

Het is bekend dat het verlenen van terugwerkende kracht aan besluiten slechts onder bepaalde voorwaarden toelaatbaar is, namelijk ingeval voor de retroactiviteit een wettelijke machtiging bestaat, de retroactiviteit betrekking heeft op een regeling die met inachtneming van het gelijkheidsbeginsel voordelen 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 retroactiviteit van de ontworpen regeling in één van de opgesomde gevallen valt in te passen kan deze worden gebillijkt.

De nieuwe verplichtingen inzake het betalen van forfaitaire voorschotten waarin met het ontwerp wordt voorzien, kunnen niet worden ingepast in één van de hiervoor opgesomde gevallen, zodat de terugwerkende kracht van het ontworpen besluit geen doorgang kan vinden.

*

PORTÉE ET FONDEMENT JURIDIQUE DU PROJET

1. Les articles 34 et 34bis de l'arrêté royal du 28 novembre 1969 'pris en exécution de la loi du 27 juin 1969 r[é]visant l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 concernant la sécurité sociale des travailleurs' déterminent la manière dont l'employeur paie à l'Office national de sécurité sociale (ci-après : l'ONSS) le montant des cotisations dues. À cet égard, ils précisent notamment les cas dans lesquels l'employeur est tenu de payer certaines provisions sur les cotisations. En principe, ces provisions sont fixées en pourcentage, sauf si l'employeur n'était pas encore redevable de cotisations pour l'année civile précédente, auquel cas une provision forfaitaire par travailleur doit être payée.

Le projet d'arrêté royal soumis pour avis a pour objet de modifier le régime de paiement d'une provision forfaitaire. Le montant de cette provision est augmenté et doit être payé à compter du premier mois d'occupation, à partir du troisième travailleur, que l'employeur occupe à la fin de l'avant-dernier mois.

2. Le fondement juridique du projet réside dans l'article 23, § 2, deuxième phrase, de la loi du 27 juin 1969 'r[é]visant l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 concernant la sécurité sociale des travailleurs', aux termes duquel le Roi peut, de la manière qu'il détermine, imposer aux employeurs ou à certaines catégories d'employeurs l'obligation de verser, avant l'échéance trimestrielle, à titre de provision, une partie des cotisations dues. Il prévoit à cet égard que les modalités de calcul de l'avance peuvent différer selon la catégorie à laquelle les employeurs appartiennent ou selon leur activité.

L'article 24 de la même loi, visé au premier alinéa du préambule, ne procure pas de fondement juridique au projet.

EXAMEN DU TEXTE

Préambule

3. Compte tenu des observations formulées ci-dessus à propos du fondement juridique du projet, on écrira à la fin du premier alinéa du préambule « ..., l'article 23, § 2, modifié par la loi du 6 juillet 1989; ».

Article 1^{er}

4. Dans la modification en projet de l'article 34, alinéa 2, de l'arrêté royal du 28 novembre 1969 (article 1^{er}, 1^o, du projet), il y a lieu d'écrire, dans le texte néerlandais, « K-4 en/of K-2 » et « een voorschot (et non: een provisie) ».

5. À l'article 1^{er}, 2^o, du projet, on écrira dans le texte néerlandais « 421,42 euro ».

Article 3

6. L'article 3 du projet dispose que l'arrêté envisagé entre en vigueur le (lire: produit ses effets le) 1^{er} janvier 2013. Selon l'avis du comité de gestion de l'ONSS du 23 novembre 2012, il s'agit là d'une nécessité « met het oog op de betaling van de [voorschotten] tegen 5 februari [2013] ».

Nul n'ignore que l'attribution d'un effet rétroactif à des arrêtés n'est admissible que sous certaines conditions, à savoir lorsqu'il existe une base légale à cet effet, lorsque la rétroactivité 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 des dispositions en projet ne peut être admise que si elle correspond à l'une des hypothèses énumérées.

Les nouvelles obligations en matière de paiement de provisions forfaitaires prévues par le projet ne peuvent pas s'inscrire dans l'une des hypothèses énumérées ci-dessus, de sorte que la rétroactivité de l'arrêté en projet ne peut pas se concrétiser.

DE GRIFFIER - LE GREFFIER

DE VOORZITTER - LE PRÉSIDENT

Greet VERBERCKMOES

Marnix VAN DAMME