



RAAD VAN STATE afdeling Wetgeving

advies 53.293/1
53.294/1
van 3 juni 2013

over

- een voorontwerp van wet ‘houdende diverse wijzigingen tot invoering van een nieuwe sociale en fiscale regeling voor de gelegenheidsarbeiders in de horeca’ (53.293/1);

- een ontwerp van koninklijk besluit ‘tot wijziging van de artikelen 8*bis*, 17*bis* en 31*bis*, en tot herinvoering van artikel 31*ter* 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 en tot wijziging van de artikelen 5*bis*, 6 en 9*octies* van het koninklijk besluit van 5 november 2002 tot invoering van een onmiddellijke aangifte van tewerkstelling, met toepassing van artikel 38 van de wet van 26 juli 1996 tot modernisering van de sociale zekerheid en tot vrijwaring van de leefbaarheid van de wettelijke pensioenstelsels, met het oog op het invoeren van een nieuwe regeling voor de gelegenheidsarbeiders in de horeca’ (53.294/1)

CONSEIL D’ÉTAT section de législation

avis 53.293/1
53.294/1
du 3 juin 2013

sur

- un avant-projet de loi ‘portant diverses modifications en vue de l’instauration d’un nouveau système sociale et fiscale pour les travailleurs occasionnels dans le secteur horeca’ (53.293/1) ;

- un projet d’arrêté royal ‘portant adaptation des articles 8*bis*, 17*bis* et 31*bis*, et portant réintroduction de l’article 31*ter* 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 et modifiant les articles 5*bis*, 6 et 9*octies* de l’arrêté royal du 5 novembre 2002 instaurant une déclaration immédiate de l’emploi, en application de l’article 38 de la loi du 26 juillet 1996 portant modernisation de la sécurité sociale et assurant la viabilité des régimes légaux des pensions, en vue de l’instauration d’un nouveau système pour les occasionnels dans l’hor[e]ca’ (53.294/1)

Op 2 mei 2013 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Staatssecretaris voor de Bestrijding van de sociale en de fiscale fraude verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over:

- een voorontwerp van wet 'houdende diverse wijzigingen tot invoering van een nieuwe sociale en fiscale regeling voor de gelegenheidsarbeiders in de horeca' (53.293/1);
- een ontwerp van koninklijk besluit 'tot wijziging van de artikelen 8*bis*, 17*bis* en 31*bis*, en tot herinvoering van artikel 31*ter* 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 en tot wijziging van de artikelen 5*bis*, 6 en 9*octies* van het koninklijk besluit van 5 november 2002 tot invoering van een onmiddellijke aangifte van tewerkstelling, met toepassing van artikel 38 van de wet van 26 juli 1996 tot modernisering van de sociale zekerheid en tot vrijwaring van de leefbaarheid van de wettelijke pensioenstelsels, met het oog op het invoeren van een nieuwe regeling voor de gelegenheidsarbeiders in de horeca' (53.294/1).

Het ontwerp is door de eerste kamer onderzocht op 23 en 30 mei 2013. De kamer was samengesteld uit Marnix VAN DAMME, kamervoorzitter, Wilfried VAN VAERENBERGH en Jeroen VAN NIEUWENHOVE, staatsraden, Marc RIGAUX, assessor, en Wim GEURTS, 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 3 juni 2013.

*

Le 2 mai 2013, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par le Secrétaire d'État à la Lutte contre la fraude sociale et fiscale à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, sur :

- un avant-projet de loi 'portant diverses modifications en vue de l'instauration d'un nouveau système sociale et fiscale pour les travailleurs occasionnels dans le secteur horeca' (53.293/1) ;
- un projet d'arrêté royal 'portant adaptation des articles 8*bis*, 17*bis* et 31*bis*, et portant réintroduction de l'article 31*ter* 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 et modifiant les articles 5*bis*, 6 et 9*octies* de l'arrêté royal du 5 novembre 2002 instaurant une déclaration immédiate de l'emploi, en application de l'article 38 de la loi du 26 juillet 1996 portant modernisation de la sécurité sociale et assurant la viabilité des régimes légaux des pensions, en vue de l'instauration d'un nouveau système pour les occasionnels dans l'hor[e]ca' (53.294/1).

Le projet a été examiné par la première chambre les 23 et 30 mai 2013. La chambre était composée de Marnix VAN DAMME, président de chambre, Wilfried VAN VAERENBERGH et Jeroen VAN NIEUWENHOVE, conseillers d'État, Marc RIGAUX, assesseur, et Wim GEURTS, 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 3 juin 2013.

*

STREKKING VAN DE ONTWERPEN

1. De om advies voorgelegde ontwerpen van wet en van koninklijk besluit strekken ertoe het statuut van de gelegenheidswerknemers in de horecasector te hervormen.

2.1. Het voorontwerp van wet (53.293/1) verruimt vooreerst de in artikel 2, § 1, 3°, van de wet van 27 juni 1969 ‘tot herziening van de besluitwet van 28 december 1944 betreffende de maatschappelijke zekerheid der arbeiders’ opgenomen machtiging aan de Koning om in bijzondere toepassingsmodaliteiten te voorzien inzake de sociale zekerheidsbijdragen voor zekere categorieën werknemers, door te bepalen dat ook in bijzondere toepassingsmodaliteiten kan worden voorzien voor de werkgevers en de gebruikers van deze werknemers, waarbij eveneens kan worden afgeweken van zekere bepalingen van die wet.

Daarnaast wordt het koninklijk besluit van 5 november 2002 ‘tot invoering van een onmiddellijke aangifte van tewerkstelling, met toepassing van artikel 38 van de wet van 26 juli 1996 tot modernisering van de sociale zekerheid en tot vrijwaring van de leefbaarheid van de wettelijke pensioenstelsels’¹ gewijzigd, met het oog op het ter beschikking stellen van een elektronische toepassing door de Rijksdienst voor Sociale Zekerheid aan de gelegenheidswerknemers en werkgevers in de horecasector voor het opvragen van bepaalde gegevens.

Ten slotte wordt het Wetboek van de inkomstenbelastingen 1992 gewijzigd teneinde te voorzien in een bijzonder belastingtarief voor de bezoldigingen betaald of toegekend aan gelegenheidswerknemers in de horecasector.

2.2. Het ontwerp van koninklijk besluit (53.294/1) brengt wijzigingen aan in 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’, met het oog op het aanpassen van de bijzondere toepassingsregels voor gelegenheidswerknemers in de horecasector en het opleggen van bepaalde verplichtingen in dat verband aan de werkgevers of de gebruikers van die werknemers.

Daarnaast wordt ook het voornoemde koninklijk besluit van 5 november 2002 gewijzigd, teneinde de verplichtingen op het vlak van het bijhouden en het meedelen van bepaalde gegevens betreffende gelegenheidsarbeid in de horecasector aan te passen.

2.3. De ontworpen regelingen treden in werking op 1 oktober 2013.

RECHTSGROND VAN HET ONTWERP VAN BESLUIT

3. Het ontwerp van koninklijk besluit heeft een gediversifieerde rechtsgrond.

Hoofdstuk 1, dat wijzigingen bevat aan het koninklijk besluit van 28 november 1969, vindt rechtsgrond in artikel 2, § 1, 3°, van de wet van 27 juni 1969, zoals de

¹ Bekrachtigd bij de wet van 24 februari 2003.

in die bepaling opgenomen machtiging zal worden uitgebreid bij het voorliggende ontwerp van wet. Die uitbreiding van de machtiging is, wat de rechtsgrond betreft, evenwel enkel relevant voor de in het ontwerp van koninklijk besluit opgenomen bijzondere toepassingsregels ten aanzien van werkgevers en gebruikers. Onder voorbehoud dat de voornoemde machtiging door de wetgever op de ontworpen wijze wordt uitgebreid, vindt hoofdstuk 1 rechtsgrond in die bepaling.

Hoofdstuk 2, dat wijzigingen bevat aan het koninklijk besluit van 5 november 2002, vindt rechtsgrond in artikel 12^{ter} van dat besluit. Zoals door de gemachtigde wordt bevestigd, vindt hoofdstuk 2 geen rechtsgrond in de artikelen 9^{ter} en 9^{quater} van dat besluit. De verwijzing naar laatstgenoemde bepalingen dient dan ook te worden geschrapt in het vijfde lid van de aanhef van het ontwerp.²

VORMVEREISTEN

4. Uit artikel 19/1, § 1, van de wet van 5 mei 1997 ‘betreffende de coördinatie van het federale beleid inzake duurzame ontwikkeling’ vloeit voort dat elk voorontwerp van wet, elk ontwerp van koninklijk besluit en elk voorstel van beslissing dat ter goedkeuring aan de Ministerraad moet worden voorgelegd, aanleiding moet geven tot een voorafgaand onderzoek met betrekking tot de noodzaak om een effectbeoordeling inzake duurzame ontwikkeling uit te voeren, tenzij het voorontwerp, het ontwerp of het voorstel hiervan is vrijgesteld.

Die vrijstellingen zijn bepaald bij het koninklijk besluit van 20 september 2012 ‘houdende uitvoering van artikel 19/1, § 1, tweede lid, van hoofdstuk V/1 van de wet van 5 mei 1997 betreffende de coördinatie van het federale beleid inzake duurzame ontwikkeling’.

De bij de adviesaanvraag gevoegde documenten doen er niet van blijken dat de voorliggende ontwerpen het voorwerp zijn geweest van een voorafgaand onderzoek in voornoemde zin.

Het is zeer de vraag of de voorliggende ontwerpen kunnen worden ingepast in één van de vrijstellingscategorieën bepaald in artikel 2 van het voornoemde koninklijk besluit, op grond waarvan geen voorafgaand onderzoek in voormelde zin moet worden uitgevoerd.³ Indien dat niet het geval is, dient dergelijk onderzoek alsnog plaats te vinden. Wanneer uit dat onderzoek bovendien zou blijken dat een effectbeoordeling in de zin van artikel 19/2 van de voornoemde wet noodzakelijk is, en als gevolg van die effectbeoordeling wijzigingen zouden worden aangebracht in de tekst van de ontwerpen, zoals die thans om advies aan de Raad van State, afdeling Wetgeving, zijn voorgelegd, zullen deze wijzigingen eveneens om advies aan de afdeling Wetgeving moeten worden voorgelegd.

² Dat vijfde lid, dat een verwijzing naar een rechtsgrond biedende bepaling bevat, dient bovendien van plaats te wisselen met het derde lid van de aanhef, dat een verwijzing bevat naar een bij het ontworpen besluit te wijzigen besluit.

³ In dat verband moet worden opgemerkt dat het voorliggende ontwerp van koninklijk besluit, overeenkomstig de rechtsgrond biedende bepalingen ervoor, in de Ministerraad is overlegd, al wordt van het vervullen van dit vereiste geen melding gemaakt in de aanhef van het ontwerp, wat dient te worden verholpen.

TEKSTONDERZOEK

ALGEMENE OPMERKINGEN

5.1. Het koninklijk besluit van 5 november 2002, dat bij zowel het voorliggende ontwerp van wet als het voorliggende ontwerp van koninklijk besluit wordt gewijzigd, bevat zowel wetkrachtige als louter uitvoeringsbepalingen. Die uitvoeringsbepalingen vinden bovendien rechtsgrond in sommige bepalingen van datzelfde besluit. Een dergelijke werkwijze, waarbij bepalingen met een verschillende rangorde in de normenhiërarchie in dezelfde tekst worden samengebracht, is niet bevorderlijk voor de rechtszekerheid. In het voorliggende geval klemmt dit des te meer, nu moet worden vastgesteld dat ook op inhoudelijk vlak er weinig hiërarchisch verschil is tussen de wetkrachtige en de uitvoeringsbepalingen van dat besluit, aangezien ook de wetkrachtige bepalingen zeer gedetailleerd van aard zijn.

Een en ander heeft tot gevolg dat in sommige bepalingen van het voorliggende ontwerp van wet wordt verwezen naar uitvoeringsbepalingen die het voorwerp zijn van het voorliggende ontwerp van koninklijk besluit, terwijl de rechtsgrond voor die uitvoeringsbepalingen precies wordt geleverd door een nog tot stand te brengen bepaling die opgenomen is in het voorliggende ontwerp van wet. Al kan worden aangenomen, gelet op de verstrengeling van normen van verschillende rangorde in de huidige regeling, dat een dergelijke werkwijze thans onvermijdelijk is, verdient het niettemin vanuit het oogpunt van de rechtszekerheid sterk aanbeveling om het koninklijk besluit van 5 november 2002 op dit punt aan een grondig onderzoek te onderwerpen en, in voorkomend geval, een wetgevend initiatief te nemen dat ertoe strekt de wetkrachtige en de uitvoeringsbepalingen van dat besluit onder te brengen in afzonderlijke teksten, waarbij met betrekking tot de huidige wetkrachtige bepalingen ook wordt nagegaan of ze niet beter worden geconcipeerd als uitvoeringsbepalingen, rekening houdende met de inhoud ervan.

5.2.1. Tegelijk dient nagegaan te worden of de ruime machtigingen die thans aan de Koning worden verleend in artikel 2 van de wet van 27 juni 1969, en waarvan één ervan (artikel 2, § 1, 3°) met het voorliggende ontwerp van wet nog wordt verruimd, niet op gespannen voet staan met artikel 23 van de Grondwet, dat immers een legaliteitsbeginsel bevat met betrekking tot onder meer de in dat artikel 2 bedoelde aangelegenheden. In dat verband kan *mutatis mutandis* worden verwezen naar advies 51.467/1 van de Raad van State, afdeling Wetgeving, gegeven op 21 juni 2012, over een ontwerp dat heeft geleid tot het koninklijk besluit van 23 juli 2012 ‘tot wijziging van het koninklijk besluit van 25 november 1991 houdende de werkloosheidsreglementering in het kader van de versterkte degressiviteit van de werkloosheidsuitkeringen en tot wijziging van het koninklijk besluit van 28 december 2011 tot wijziging van de artikelen 27, 36, 36ter, 36quater, 36sexies, 40, 59quinquies, 59sexies, 63, 79, 92, 93, 94, 97, 124 en 131septies van het koninklijk besluit van 25 november 1991 houdende de werkloosheidsreglementering’, waarin met betrekking tot een *qua* omvang vergelijkbare machtiging aan de Koning het volgende werd gesteld:

“3.1. Rechtsgrond voor het ontwerp wordt in beginsel geboden door artikel 7, § 1, derde lid, i, van de besluitwet van 28 december 1944 ‘betreffende de maatschappelijke zekerheid der arbeiders’, naar luid waarvan de Rijksdienst voor arbeidsvoorziening, onder de voorwaarden die de Koning bepaalt, tot taak heeft ‘met

behulp van de te dien einde opgerichte of nog op te richten organismen, aan de onvrijwillige werklozen en aan hun gezin de uitbetaling van de hun verschuldigde uitkeringen te verzekeren’.

3.2.1. Hoewel de Raad van State, afdeling Wetgeving, genoemd artikel 7, § 1, derde lid, i, van de besluitwet van 28 december 1944 altijd heeft aangenomen als rechtsgrond voor de werkloosheidsreglementering, dient hij er niettemin op te wijzen dat de erin opgenomen ruime machtiging aan de Koning, die het vaststellen van de gehele werkloosheidsreglementering omvat, mogelijk op gespannen voet staat met het legaliteitsbeginsel vervat in artikel 23 van de Grondwet. Het recht op werkloosheidsuitkeringen maakt immers onmiskenbaar deel uit van het recht op sociale zekerheid zoals dat is gewaarborgd door artikel 23, derde lid, 2°, van de Grondwet.

3.2.2. In dat verband merkte de afdeling Wetgeving in advies 50.623/AV/3 van 17 en 24 januari 2012, over een voorontwerp van decreet ‘houdende de Vlaamse sociale bescherming’, het volgende op:

‘25. Op grond van artikel 23, tweede lid, van de Grondwet komt het aan de ‘wet, het decreet of de in artikel 134 bedoelde regel toe om de economische, sociale en culturele rechten te waarborgen en de voorwaarden voor de uitoefening ervan te bepalen’. Zowel uit de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof als uit de adviespraktijk van de afdeling Wetgeving van de Raad van State blijkt dat artikel 23 van de Grondwet moet worden beschouwd als één van de bepalingen van de Grondwet ‘die sommige aangelegenheden voorbehouden aan een wetgever’.⁴⁻⁵

26. Uit de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof blijkt echter ook dat uit het gegeven dat artikel 23, tweede lid, van de Grondwet bepaalt dat de bevoegde wetgever ‘de voorwaarden voor de uitoefening [bepaalt]’ van de erin gewaarborgde rechten, niet kan worden afgeleid dat de bevoegde wetgever de uitvoerende macht niet zou mogen belasten met ‘de nadere uitwerking’ van de door hem georganiseerde of gewaarborgde (sociaal-economische grond)rechten⁶ of van de vooraf door de wetgever zelf gemaakte ‘keuzes’⁷ of vastgestelde ‘beginselen’⁸, ‘grenzen’⁹ of ‘essentiële elementen’.¹⁰ Bij de beoordeling of een machtiging aan de regering in aangelegenheden waarop artikel 23 van de Grondwet van toepassing is, niet te ver gaat, houdt het Grondwettelijk Hof in het bijzonder rekening met de aard van de geregelde aangelegenheid, zoals bijvoorbeeld het gegeven dat een omvattende regeling van de aangelegenheid door de wetgever ‘de

⁴ (voetnoot 37 van het geciteerde advies) Zie bijv. advies 41.413/1 van 19 oktober 2006 over een ontwerp dat heeft geleid tot het koninklijk besluit van 20 december 2006 tot invoering van de toekenningsvoorwaarden van een adoptieuitkering ten gunste van de zelfstandigen.

⁵ (voetnoot 38 van het geciteerde advies) Volgens het Grondwettelijk Hof heeft de Grondwet in artikel 23 een bevoegdheid toegekend aan de (formele) wetgever en voorzien in het optreden van een democratisch verkozen vergadering. Zo niet zou het Hof immers niet bevoegd zijn om delegatiebepalingen aan artikel 23 van de Grondwet te toetsen (Zie bijv. Grondwettelijk Hof nr. 73/2009, 5 mei 2009, B.3.4).

⁶ (voetnoot 39 van het geciteerde advies) Grondwettelijk Hof, nr. 43/2006, 15 maart 2006, B.21 (m.b.t. het recht op maatschappelijke dienstverlening); Grondwettelijk Hof, nr. 64/2008, 17 april 2008, B.32.1 (m.b.t. het recht op sociale zekerheid).

⁷ (voetnoot 40 van het geciteerde advies) Grondwettelijk Hof, nr. 147/2005, 28 september 2005, B.11.6.

⁸ (voetnoot 41 van het geciteerde advies) Grondwettelijk Hof, nr. 37/98, 1 april 1998, B.4.4; Grondwettelijk Hof, nr. 103/2006, 21 juni 2006, B.3.3.

⁹ (voetnoot 42 van het geciteerde advies) Grondwettelijk Hof, nr. 18/98, 18 februari 1998, B.6.

¹⁰ (voetnoot 43 van het geciteerde advies) Grondwettelijk Hof, nr. 189/2005, 14 december 2005, B.10.3; Grondwettelijk Hof, nr. 66/2007, 26 april 2007, B.10.7.

doeltreffendheid van het door hem vastgestelde beleid in het gedrang zou brengen'¹¹, het gegeven dat de betrokken 'maatregelen gemakkelijk (...) [kunnen] worden aangepast om tegemoet te komen aan de vereisten van de technische ontwikkeling',¹² het gegeven dat een algemene en abstracte bepaling onverenigbaar is met de keuze van de wetgever om een geboden hulp te laten variëren in functie van de behoeften van de betrokken gerechtigden,¹³ het gegeven dat de regeling op 'relatief soepele wijze [moet] kunnen worden aangepast aan de evolutie van de noden en middelen',¹⁴ in het betrokken beleidsdomein of de 'bijzonder technische en ingewikkelde',¹⁵ aard van de regeling. In recentere arresten oordeelde het Hof zelfs dat een delegatie aanvaardbaar is voor zover de machtigingen betrekking hebben op 'de tenuitvoerlegging',¹⁶ of op 'het aannemen',¹⁷ van maatregelen 'waarvan het onderwerp door de bevoegde wetgever is aangegeven'. Uit deze arresten blijkt desalniettemin dat de wetgever zich er bij het bepalen van het 'onderwerp' van een te waarborgen sociaal, economisch of cultureel grondrecht niet toe kan beperken het zonder meer aan de regering over te laten om de draagwijdte, de toekenningsvoorwaarden en het personele toepassingsgebied van deze rechten te bepalen.

27. Het ontwerp bevat verschillende machtigingen aan de Vlaamse Regering. Het komt de Raad van State voor dat voor zover deze machtigingen het zonder meer aan de regering overlaten om wezenlijke elementen te bepalen inzake de draagwijdte van de te waarborgen sociale rechten¹⁸, de voorwaarden voor hun toekenning¹⁹ en het personele toepassingsgebied van de ontworpen regeling²⁰ het ontworpen decreet op gespannen voet staat met het in artikel 23, tweede lid, van de Grondwet opgenomen legaliteitsbeginsel.²¹

¹¹ (voetnoot 44 van het geciteerde advies) Grondwettelijk Hof, nr. 189/2005, 14 december 2005, B.10.3.

¹² (voetnoot 45 van het geciteerde advies) Grondwettelijk Hof, nr. 189/2005, 14 december 2005, B.10.3.

¹³ (voetnoot 46 van het geciteerde advies) Grondwettelijk Hof, nr. 43/2006, 15 maart 2006, B.21.

¹⁴ (voetnoot 47 van het geciteerde advies) Grondwettelijk Hof, nr. 103/2006, 21 juni 2006, B.3.6.

¹⁵ (voetnoot 48 van het geciteerde advies) Grondwettelijk Hof, nr. 64/2008, 17 april 2008, B.32.2.

¹⁶ (voetnoot 49 van het geciteerde advies) Grondwettelijk Hof, nr. 101/2008, 10 juli 2008, B.39; Grondwettelijk Hof, nr. 182/2008, 18 december 2008, B.6.3. Zie ook Grondwettelijk Hof, nr. 73/2009, 5 mei 2009, B.6.4.

¹⁷ (voetnoot 50 van het geciteerde advies) Grondwettelijk Hof, nr. 135/2010, 9 december 2010, B.15 (*in casu* betrof het een systeem van programmering van de bedden in de rustoorden en de rust- en verzorgingstehuizen); Grondwettelijk Hof, nr. 151/2010, 22 december 2010, B.4 (*in casu* werd het aan de regering overgelaten de grenswaarden voor emissie en immissie van geluidshinder, de methodes en de meetapparatuur te bepalen).

¹⁸ (voetnoot 51 van het geciteerde advies) Zo laat bijv. artikel 43, § 3, van het ontwerp het zonder meer aan de Vlaamse Regering over de hoogte van het bedrag van de "premie voor jongeren" te bepalen en laat artikel 46 van het ontwerp het zonder meer aan de Vlaamse Regering over de "grensbedragen voor de toepassing van de maximumfactuur" te betalen.

¹⁹ (voetnoot 52 van het geciteerde advies) Zo laat bijv. artikel 44, 2°, van het ontwerp het zonder meer aan de Vlaamse Regering over om de toekenningsvoorwaarde inzake preventieve gezinsondersteuning te bepalen (zie ook voor het belang van een nadere regeling daarvan, *supra* nr. 18) en laat artikel 32, § 1, van het ontwerp het zonder meer aan de Vlaamse Regering over om de leeftijd te bepalen vanaf wanneer jaarlijks de bijdrage moet worden bepaald.

²⁰ (voetnoot 53 van het geciteerde advies) Zo maakt bijv. artikel 30, § 2, van het ontwerp het mogelijk dat de Vlaamse Regering het aantal gerechtigden in het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad beperkt door de termijn te bepalen waarbinnen de inwoners van dat gebied zodra dat mogelijk is bij de zorgkas dienen aan te sluiten, zonder dat het ontwerp aangeeft op grond waarvan die termijnbepaling dient te gebeuren.

²¹ (voetnoot 54 van het geciteerde advies) Een gelijkaardige opmerking werd al gemaakt in advies 44.583/3 van 11 juni 2008 over een ontwerp dat heeft geleid tot het decreet van 19 december 2008 tot wijziging van het decreet van 30 maart 1999 houdende de organisatie van de zorgverzekering. (*Parl.St.*, VI.Parl., 2007-2008, nr. 1810/1, p. 28) en in advies 39.536/VR/3 van 24 januari 2006 over een ontwerp dat heeft geleid tot het decreet van 15 december 2006 houdende wijziging van het decreet van 15 juli 1997 houdende de Vlaamse Wooncode (*Parl.St.*, VI.Parl., 2005-2006, nr. 824/1, p. 63).

Het komt aan de decreetgever toe in het decreet zelf een aantal regels op te nemen die de draagwijdte, de toekenningsvoorwaarden en het toepassingsgebied nader bepalen, of minstens bepalingen op te nemen - bijv. voorzien in criteria of procedures, minima of maxima bepalen, enz. - aan de hand waarvan deze regels door de regering verder kunnen worden ingevuld.'

3.2.3. Hoewel de lering van advies 50.623/AV/3 ook kan worden betrokken op genoemd artikel 7, § 1, derde lid, i, van de besluitwet van 28 december 1944, en wellicht nog op andere onderdelen van dat lid, zal het uiteindelijk aan het Grondwettelijk Hof toekomen om uitsluitsel te geven over de overeenstemming van genoemde wetsbepaling met artikel 23, tweede lid, van de Grondwet."

5.2.2. Toegepast op het voorliggende ontwerp van koninklijk besluit zou dit tot gevolg kunnen hebben dat de essentiële aspecten van de regeling opgenomen in het ontworpen artikel 31^{ter} van het koninklijk besluit van 28 november 1969 (artikel 4 van het ontwerp van koninklijk besluit) door de wetgever zelf moeten worden geregeld, waardoor meteen ook het probleem dat hierna met betrekking tot artikel 5 van het ontwerp van wet wordt opgeworpen, zou worden verholpen (opmerking 8).

6. De voorliggende ontwerpen hebben tot doel om een specifieke regeling tot stand te brengen wat betreft de toepassing van de sociale zekerheid en de inkomstenbelastingen op de Gelegenheidsarbeid in de horecasector. Op die wijze ontstaat een verschil in behandeling ten aanzien van werkgevers en werknemers die behoren tot andere sectoren waarvoor een regeling van Gelegenheidsarbeid geldt, zoals bijvoorbeeld het tuinbouwbedrijf en de landbouw. De memorie van toelichting bij het wetsontwerp en het verslag aan de Koning bij het ontwerp van koninklijk besluit bevatten geen verantwoording voor dit verschil in behandeling. In elk geval dient de ontworpen regeling in overeenstemming te zijn met het grondwettelijke beginsel van de gelijkheid en niet-discriminatie, hetgeen impliceert dat ervoor een verantwoording voorhanden is die voldoet aan de voorwaarden die op dat vlak door het Grondwettelijk Hof worden gesteld. Het verdient aanbeveling die verantwoording uiteen te zetten, naar gelang de ontworpen bepalingen, hetzij in de memorie van toelichting bij het wetsontwerp, hetzij in het verslag aan de Koning bij het ontwerp van koninklijk besluit.

BIJZONDERE OPMERKINGEN

Ontwerp van wet (53.293/1)

7. In de Franse tekst van het opschrift van het ontwerp schrijve men "social et fiscal" in plaats van "sociale et fiscale".

Artikel 5

8. Het ontworpen artikel 171, 1°, e, van het Wetboek van de inkomstenbelastingen 1992 voert een bijzonder belastingtarief in voor Gelegenheidswerknemers waarop het ontworpen artikel 31^{ter}, tweede lid, van het koninklijk besluit van 28 november 1969 (artikel 4 van het ontwerp van koninklijk besluit) van toepassing is. Hieruit volgt dat het

vaststellen van het toepassingsgebied van bedoeld belastingtarief volledig wordt overgelaten aan de Koning.

Uit het legaliteitsbeginsel inzake belastingen, neergelegd in de artikelen 170, § 1, en 172, tweede lid, van de Grondwet, vloeit voort dat de wetgever zelf alle wezenlijke elementen dient vast te stellen aan de hand waarvan de belastingschuld van de belastingplichtigen kan worden bepaald, zoals de categorieën belastingplichtigen, de grondslag van de belasting, de aanslagvoet of het tarief, en de eventuele vrijstellingen en verminderingen. Daaruit volgt dat elke delegatie die betrekking heeft op het bepalen van één van de essentiële elementen van de belasting, in beginsel ongrondwettig is.

Gelet hierop dient de categorie van gelegenheidswerknemers waarop het bijzonder belastingtarief van toepassing is, althans wat de wezenlijke elementen ervan betreft, door de wetgever zelf te worden bepaald. Mocht de wetgever het noodzakelijk achten om het aan de Koning over te laten om het toepassingsgebied van bedoeld belastingtarief te bepalen, dan kan zulks enkel op grondwettige wijze gebeuren mits de noodzaak om te delegeren vaststaat en de wetgever voorziet in een verplichting tot bekrachtiging van het desbetreffende koninklijk besluit binnen een relatief korte termijn die wordt vastgesteld in de machtigingswet, waarbij de ontstentenis van bekrachtiging binnen die termijn tot gevolg heeft dat het niet bekrachtigd koninklijk besluit geacht wordt geen uitwerking te hebben gehad.

Ontwerp van koninklijk besluit (53.294/1)

Opschrift

9. Vanuit het oogpunt van de leesbaarheid is het weinig zinvol om in het opschrift de gehele inhoud van het ontworpen besluit te hernemen. Het kan volstaan te schrijven “Koninklijk besluit van [datum] inzake de tewerkstelling van gelegenheidswerknemers in de horecasector”.

Artikel 4

10. In het ontworpen artikel 31*ter*, vijfde en zesde lid, van het koninklijk besluit van 28 november 1969 kunnen de woorden “[o]nverminderd de toepassing van burgerlijke of strafsancties”, die enkel tot doel hebben de toepassing van de desbetreffende bepalingen van de wet van 27 juni 1969 te bevestigen, beter worden weggelaten, nu eruit zou kunnen worden afgeleid dat de ontworpen regeling afbreuk zou kunnen doen aan die bepalingen, wat uiteraard niet het geval is.

PORTÉE DES PROJETS

1. Les projets de loi et d'arrêté royal soumis pour avis ont pour objet de réformer le statut des travailleurs occasionnels dans le secteur horeca.

2.1. L'avant-projet de loi (53.293/1) étend tout d'abord la délégation, inscrite à l'article 2, § 1^{er}, 3^o, de la loi du 27 juin 1969 'révisant l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 concernant la sécurité sociale des travailleurs', qui habilite le Roi à prévoir, pour certaines catégories de travailleurs, des modalités spéciales d'application en matière de cotisations de sécurité sociale, en disposant qu'il peut aussi prévoir, pour les employeurs et les utilisateurs de ces travailleurs, des modalités spéciales d'application dérogeant à certaines des dispositions de cette loi.

Il modifie ensuite l'arrêté royal du 5 novembre 2002 'instaurant une déclaration immédiate de l'emploi, en application de l'article 38 de la loi du 26 juillet 1996 portant modernisation de la sécurité sociale et assurant la viabilité des régimes légaux des pensions'¹, en vue de la mise à disposition, par l'Office national de Sécurité sociale, d'une application électronique à l'intention des travailleurs occasionnels et des employeurs dans le secteur horeca pour la consultation de certaines données.

Enfin, le Code des impôts sur les revenus 1992 est modifié afin d'instaurer un taux spécial d'imposition pour les rémunérations payées ou attribuées aux travailleurs occasionnels dans le secteur horeca.

2.2. Le projet d'arrêté royal (53.294/1) apporte des modifications à l'arrêté royal du 28 novembre 1969 'pris en exécution de la loi du 27 juin 1969 revisant l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 concernant la sécurité sociale des travailleurs', dans le but d'adapter les modalités spéciales d'application pour les travailleurs occasionnels dans le secteur horeca et d'imposer certaines obligations à cet égard aux employeurs ou aux utilisateurs de ces travailleurs.

Il modifie en outre l'arrêté royal précité du 5 novembre 2002 afin d'adapter les obligations en matière de tenue et de communication de certaines données relatives au travail occasionnel dans le secteur horeca.

2.3. Les dispositions en projet entrent en vigueur le 1^{er} octobre 2013.

FONDEMENT JURIDIQUE DU PROJET D'ARRÊTÉ

3. Le projet d'arrêté royal a un fondement juridique diversifié.

Le chapitre 1^{er}, qui contient des modifications à l'arrêté royal du 28 novembre 1969, trouve un fondement juridique dans l'article 2, § 1^{er}, 3^o, de la loi du 27 juin 1969, tel que cette disposition sera modifiée par le projet de loi soumis pour avis, en ce qui concerne la délégation qu'elle contient. En ce qui concerne le fondement juridique, cette

¹ Confirmé par la loi du 24 février 2003.

extension de la délégation n'est toutefois pertinente que pour les modalités spéciales d'application contenues dans le projet d'arrêté royal à l'égard des employeurs et des utilisateurs. Sous réserve que la délégation précitée soit étendue par le législateur de la manière prévue, le chapitre 1^{er} trouve son fondement juridique dans cette disposition.

Le chapitre 2, qui contient des modifications à l'arrêté royal du 5 novembre 2002, trouve un fondement juridique dans l'article 12^{ter} de cet arrêté. Ainsi que l'a confirmé le délégué, le chapitre 2 ne tire pas de fondement juridique des articles 9^{ter} et 9^{quater} de cet arrêté. On supprimera dès lors la référence à ces dernières dispositions au cinquième alinéa du préambule du projet².

FORMALITÉS

4. Il découle de l'article 19/1, § 1^{er}, de la loi du 5 mai 1997 'relative à la coordination de la politique fédérale de développement durable' que les avant-projets de loi, les projets d'arrêté royal et les propositions de décisions devant être soumises à l'approbation du Conseil des ministres, doivent faire l'objet d'un examen préalable de la nécessité de réaliser une évaluation d'incidence sur le développement durable, sauf si l'avant-projet, le projet ou la proposition en est dispensé.

Ces dispenses sont déterminées par l'arrêté royal du 20 septembre 2012 'portant exécution de l'article 19/1, § 1^{er}, deuxième alinéa, du chapitre V/1 de la loi du 5 mai 1997 relative à la coordination de la politique fédérale de développement durable'.

Il ne ressort pas des documents joints à la demande d'avis que les projets soumis pour avis ont fait l'objet d'un examen préalable au sens précité.

Il est douteux que les projets à l'examen puissent s'inscrire dans l'une des catégories de dispenses prévues à l'article 2 de l'arrêté royal précité, en vertu duquel aucun examen préalable au sens précité ne doit être réalisé³. Dans le cas contraire, un tel examen doit encore avoir lieu. Si cet examen devait en outre révéler qu'une évaluation d'incidence au sens de l'article 19/2 de la loi précitée est nécessaire et si, consécutivement à cette évaluation d'incidence, des modifications devaient être apportées aux textes des projets, tel qu'ils sont à présent soumis au Conseil d'État, section de législation, pour avis, il y aurait lieu de soumettre également ces modifications à l'avis de la section de législation.

² En outre, il y a lieu de permuter ce cinquième alinéa, qui vise une disposition procurant un fondement juridique, et le troisième alinéa du préambule, qui vise un arrêté modifié par l'arrêté en projet.

³ À cet égard, il faut observer que le projet d'arrêté royal soumis pour avis a fait l'objet d'une délibération en Conseil des ministres, conformément à la disposition procurant le fondement juridique, même si l'accomplissement de cette formalité n'est pas mentionné dans le préambule du projet, ce à quoi il s'impose de remédier.

EXAMEN DU TEXTE

OBSERVATIONS GÉNÉRALES

5.1. L'arrêté royal du 5 novembre 2002, modifié tant par le projet de loi à l'examen que par le projet d'arrêté royal soumis pour avis, contient à la fois des dispositions ayant force de loi et des dispositions de pure exécution. En outre, ces dispositions d'exécution trouvent leur fondement juridique dans certaines dispositions de ce même arrêté. Cette méthode, qui consiste à rassembler dans un même texte des dispositions occupant un rang différent dans la hiérarchie des normes, ne favorise pas la sécurité juridique. En l'espèce, cela est d'autant plus vrai que force est de constater que sur le fond également, il y a peu de différence hiérarchique entre les dispositions ayant force de loi et les dispositions d'exécution de cet arrêté, étant donné que les dispositions ayant force de loi sont également très détaillées.

Il découle de ce qui précède que certaines dispositions du projet de loi à l'examen visent des dispositions d'exécution qui font l'objet du projet d'arrêté royal à l'examen, alors que le fondement juridique de ces dispositions d'exécution figure précisément dans une disposition restant à adopter et inscrite dans le projet de loi à l'examen. Même s'il peut être admis qu'une telle méthode est inévitable compte tenu de l'enchevêtrement de normes de force obligatoire différente dans le régime à l'examen, mieux vaudrait néanmoins, dans un souci de sécurité juridique, soumettre l'arrêté royal du 5 novembre 2002 à un examen approfondi sur ce point et, le cas échéant, prendre une initiative législative en vue d'insérer les dispositions ayant force de loi et les dispositions d'exécution de cet arrêté dans des textes distincts. Il conviendra de vérifier par la même occasion si les actuelles dispositions ayant force de loi ne devraient pas être considérées comme des dispositions d'exécution compte tenu de leur contenu.

5.2.1. Parallèlement, on vérifiera si les délégations étendues attribuées au Roi à l'article 2 de la loi du 27 juin 1969, dont l'une (article 2, § 1^{er}, 3^o) est encore étendue par le projet de loi soumis pour avis, ne vont pas à l'encontre de l'article 23 de la Constitution, qui consacre un principe de légalité en ce qui concerne, notamment, les matières visées dans cet article 2. À cet égard, il peut être fait référence *mutatis mutandis* à l'avis 51.467/1 du Conseil d'État, section de législation, donné le 21 juin 2012, sur un projet devenu l'arrêté royal du 23 juillet 2012 'modifiant l'arrêté royal du 25 novembre 1991 portant la réglementation du chômage dans le cadre de la dégressivité renforcée des allocations de chômage et modifiant l'arrêté royal du 28 décembre 2011 modifiant les articles 27, 36, 36^{ter}, 36^{quater}, 36^{sexies}, 40, 59^{quinquies}, 59^{sexies}, 63, 79, 92, 93, 94, 97, 124 et 131^{septies} de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 portant la réglementation du chômage', qui précisait au sujet d'une délégation au Roi d'une ampleur comparable:

« 3.1. Le projet trouve en principe un fondement juridique dans l'article 7, § 1^{er}, alinéa 3, i, de l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 'concernant la sécurité sociale des travailleurs', selon lequel, dans les conditions que le roi détermine, l'Office national de l'emploi a pour mission d'assurer, avec l'aide des organismes créés ou à créer à cette fin, le paiement aux chômeurs involontaires et à leur famille, des allocations qui leur sont dues'.

3.2.1. Bien que le Conseil d'État, section de législation, ait toujours admis que l'article 7, § 1^{er}, alinéa 3, i, de l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 constitue le fondement

juridique de la réglementation du chômage, il se doit néanmoins de signaler que la large habilitation qu'il confère au Roi, laquelle comprend la fixation de l'ensemble de la réglementation du chômage, pourrait se heurter au principe de légalité prévu par l'article 23 de la Constitution. En effet, le droit aux allocations de chômage fait incontestablement partie du droit à la sécurité sociale, garanti par l'article 23, alinéa 3, 2°, de la Constitution.

3.2.2. À cet égard, dans son avis 50.623/AV/3 des 17 et 24 janvier 2012, sur un avant-projet de décret 'houdende de Vlaamse sociale bescherming', la section de législation a formulé les observations suivantes:

'25. Op grond van artikel 23, tweede lid, van de Grondwet komt het aan de 'wet, het decreet of de in artikel 134 bedoelde regel toe om de economische, sociale en culturele rechten te waarborgen en de voorwaarden voor de uitoefening ervan te bepalen'. Zowel uit de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof als uit de adviespraktijk van de afdeling Wetgeving van de Raad van State blijkt dat artikel 23 van de Grondwet moet worden beschouwd als één van de bepalingen van de Grondwet 'die sommige aangelegenheden voorbehouden aan een wetgever'.⁴⁻⁵

26. Uit de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof blijkt echter ook dat uit het gegeven dat artikel 23, tweede lid, van de Grondwet bepaalt dat de bevoegde wetgever 'de voorwaarden voor de uitoefening [bepaalt]' van de erin gewaarborgde rechten, niet kan worden afgeleid dat de bevoegde wetgever de uitvoerende macht niet zou mogen belasten met 'de nadere uitwerking' van de door hem georganiseerde of gewaarborgde (sociaal-economische grond)rechten⁶ of van de vooraf door de wetgever zelf gemaakte 'keuzes'⁷ of vastgestelde 'beginselen'⁸, 'grenzen'⁹ of 'essentiële elementen'.¹⁰ Bij de beoordeling of een machtiging aan de regering in aangelegenheden waarop artikel 23 van de Grondwet van toepassing is, niet te ver gaat, houdt het Grondwettelijk Hof in het bijzonder rekening met de aard van de geregelde aangelegenheid, zoals bijvoorbeeld het gegeven dat een omvattende regeling van de aangelegenheid door de wetgever 'de doeltreffendheid van het door hem vastgestelde beleid in het gedrang zou brengen'¹¹, het gegeven dat de betrokken 'maatregelen gemakkelijk (...) [kunnen] worden aangepast om tegemoet te komen aan de vereisten van de technische ontwikkeling',¹² het gegeven dat een algemene en abstracte bepaling onverenigbaar is met de keuze van de wetgever om

⁴ (note 37 de l'avis cité) Zie bijv. advies 41.413/1 van 19 oktober 2006 over een ontwerp dat heeft geleid tot het koninklijk besluit van 20 december 2006 tot invoering van de toekenningsvoorwaarden van een adoptieuitkering ten gunste van de zelfstandigen.

⁵ (note 38 de l'avis cité) Volgens het Grondwettelijk Hof heeft de Grondwet in artikel 23 een bevoegdheid toegekend aan de (formele) wetgever en voorzien in het optreden van een democratisch verkozen vergadering. Zo niet zou het Hof immers niet bevoegd zijn om delegatiebepalingen aan artikel 23 van de Grondwet te toetsen (Zie bijv. Grondwettelijk Hof nr. 73/2009, 5 mei 2009, B.3.4).

⁶ (note 39 de l'avis cité) Grondwettelijk Hof, nr. 43/2006, 15 maart 2006, B.21 (m.b.t. het recht op maatschappelijke dienstverlening); Grondwettelijk Hof, nr. 64/2008, 17 april 2008, B.32.1 (m.b.t. het recht op sociale zekerheid).

⁷ (note 40 de l'avis cité) Grondwettelijk Hof, nr. 147/2005, 28 september 2005, B.11.6.

⁸ (note 41 de l'avis cité) Grondwettelijk Hof, nr. 37/98, 1 april 1998, B.4.4; Grondwettelijk Hof, nr. 103/2006, 21 juni 2006, B.3.3.

⁹ (note 42 de l'avis cité) Grondwettelijk Hof, nr. 18/98, 18 februari 1998, B.6.

¹⁰ (note 43 de l'avis cité) Grondwettelijk Hof, nr. 189/2005, 14 december 2005, B.10.3; Grondwettelijk Hof, nr. 66/2007, 26 april 2007, B.10.7.

¹¹ (note 44 de l'avis cité) Grondwettelijk Hof, nr. 189/2005, 14 december 2005, B.10.3.

¹² (note 45 de l'avis cité) Grondwettelijk Hof, nr. 189/2005, 14 december 2005, B.10.3.

een geboden hulp te laten variëren in functie van de behoeften van de betrokken gerechtigden,¹³ het gegeven dat de regeling op 'relatief soepele wijze [moet] kunnen worden aangepast aan de evolutie van de noden en middelen'¹⁴ in het betrokken beleidsdomein of de 'bijzonder technische en ingewikkelde'¹⁵ aard van de regeling. In recentere arresten oordeelde het Hof zelfs dat een delegatie aanvaardbaar is voor zover de machtigingen betrekking hebben op 'de tenuitvoerlegging'¹⁶ of op 'het aannemen'¹⁷ van maatregelen 'waarvan het onderwerp door de bevoegde wetgever is aangegeven'. Uit deze arresten blijkt desalniettemin dat de wetgever zich er bij het bepalen van het 'onderwerp' van een te waarborgen sociaal, economisch of cultureel grondrecht niet toe kan beperken het zonder meer aan de regering over te laten om de draagwijdte, de toekenningsvoorwaarden en het personele toepassingsgebied van deze rechten te bepalen.

27. Het ontwerp bevat verschillende machtigingen aan de Vlaamse Regering. Het komt de Raad van State voor dat voor zover deze machtigingen het zonder meer aan de regering overlaten om wezenlijke elementen te bepalen inzake de draagwijdte van de te waarborgen sociale rechten¹⁸, de voorwaarden voor hun toekenning¹⁹ en het personele toepassingsgebied van de ontworpen regeling²⁰ het ontworpen decreet op gespannen voet staat met het in artikel 23, tweede lid, van de Grondwet opgenomen legaliteitsbeginsel.²¹

Het komt aan de decreetgever toe in het decreet zelf een aantal regels op te nemen die de draagwijdte, de toekenningsvoorwaarden en het toepassingsgebied nader bepalen, of minstens bepalingen op te nemen - bijv. voorzien in criteria of procedures, minima of maxima bepalen, enz. - aan de hand waarvan deze regels door de regering verder kunnen worden ingevuld.'

¹³ (note 46 de l'avis cité) Grondwettelijk Hof, nr. 43/2006, 15 maart 2006, B.21.

¹⁴ (note 47 de l'avis cité) Grondwettelijk Hof, nr. 103/2006, 21 juni 2006, B.3.6.

¹⁵ (note 48 de l'avis cité) Grondwettelijk Hof, nr. 64/2008, 17 april 2008, B.32.2.

¹⁶ (note 49 de l'avis cité) Grondwettelijk Hof, nr. 101/2008, 10 juli 2008, B.39; Grondwettelijk Hof, nr. 182/2008, 18 december 2008, B.6.3. Zie ook Grondwettelijk Hof, nr. 73/2009, 5 mei 2009, B.6.4.

¹⁷ (note 50 de l'avis cité) Grondwettelijk Hof, nr. 135/2010, 9 december 2010, B.15 (*in casu* betrof het een systeem van programmering van de bedden in de rustoorden en de rust- en verzorgingstehuizen); Grondwettelijk Hof, nr. 151/2010, 22 december 2010, B.4 (*in casu* werd het aan de regering overgelaten de grenswaarden voor emissie en immissie van geluidshinder, de methodes en de meetapparatuur te bepalen).

¹⁸ (note 51 de l'avis cité) Zo laat bijv. artikel 43, § 3, van het ontwerp het zonder meer aan de Vlaamse Regering over de hoogte van het bedrag van de "premie voor jongeren" te bepalen en laat artikel 46 van het ontwerp het zonder meer aan de Vlaamse Regering over de "grensbedragen voor de toepassing van de maximumfactuur" te betalen.

¹⁹ (note 52 de l'avis cité) Zo laat bijv. artikel 44, 2°, van het ontwerp het zonder meer aan de Vlaamse Regering over om de toekenningsvoorwaarde inzake preventieve gezinsondersteuning te bepalen (zie ook voor het belang van een nadere regeling daarvan, *supra* nr. 18) en laat artikel 32, § 1, van het ontwerp het zonder meer aan de Vlaamse Regering over om de leeftijd te bepalen vanaf wanneer jaarlijks de bijdrage moet worden bepaald.

²⁰ (note 53 de l'avis cité) Zo maakt bijv. artikel 30, § 2, van het ontwerp het mogelijk dat de Vlaamse Regering het aantal gerechtigden in het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad beperkt door de termijn te bepalen waarbinnen de inwoners van dat gebied zodra dat mogelijk is bij de zorgkas dienen aan te sluiten, zonder dat het ontwerp aangeeft op grond waarvan die termijnbepaling dient te gebeuren.

²¹ (note 54 de l'avis cité) Een gelijkaardige opmerking werd al gemaakt in advies 44.583/3 van 11 juni 2008 over een ontwerp dat heeft geleid tot het decreet van 19 december 2008 tot wijziging van het decreet van 30 maart 1999 houdende de organisatie van de zorgverzekering. (*Parl.St.*, VI.Parl., 2007-2008, nr. 1810/1, p. 28) en in advies 39.536/VR/3 van 24 januari 2006 over een ontwerp dat heeft geleid tot het decreet van 15 december 2006 houdende wijziging van het decreet van 15 juli 1997 houdende de Vlaamse Wooncode (*Parl.St.*, VI.Parl., 2005-2006, nr. 824/1, p. 63).

3.2.3. Bien que l'enseignement qui se dégage de l'avis 50.623/AV/3 peut également se rapporter à l'article 7, § 1^{er}, alinéa 3, i, précité, de l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 et probablement encore à d'autres divisions de cet alinéa, il reviendra en définitive à la Cour constitutionnelle de statuer définitivement sur la conformité de la disposition législative précitée avec l'article 23, alinéa 2, de la Constitution ».

5.2.2. Appliquées au projet d'arrêté royal à l'examen, ces considérations pourraient signifier que les aspects essentiels du régime inscrit à l'article 31^{ter} en projet de l'arrêté royal du 28 novembre 1969 (article 4 du projet d'arrêté royal) doivent être réglés par le législateur lui-même, ce qui résoudra d'emblée le problème soulevé ci-après en ce qui concerne l'article 5 du projet de loi (observation 8).

6. Les projets à l'examen ont pour objet d'élaborer un régime spécifique en ce qui concerne l'application de la sécurité sociale et des impôts sur les revenus au travail occasionnel dans le secteur horeca. Ce faisant, ils créent une différence de traitement par rapport aux employeurs et aux travailleurs qui relèvent d'autres secteurs pour lesquels s'applique aussi un régime de travail occasionnel, comme l'horticulture et l'agriculture. L'exposé des motifs du projet de loi et le rapport au Roi du projet d'arrêté royal ne renferment aucune justification relative à cette différence de traitement. En tout état de cause, le régime en projet se doit de respecter le principe constitutionnel d'égalité et de non-discrimination, qui requiert une justification satisfaisant aux conditions posées en la matière par la Cour constitutionnelle. Il est recommandé de fournir cette justification, soit dans l'exposé des motifs du projet de loi, soit dans le rapport au Roi du projet d'arrêté royal, selon les dispositions en projet.

OBSERVATIONS PARTICULIÈRES

Projet de loi (53.293/1)

Intitulé

7. Dans le texte français de l'intitulé du projet, on écrira « social et fiscal » au lieu de « sociale et fiscale ».

Article 5

8. L'article 171, 1^o, e, en projet du Code des impôts sur les revenus 1992 introduit un taux spécial d'imposition pour les travailleurs occasionnels auxquels s'applique l'article 31^{ter}, alinéa 2, en projet de l'arrêté royal du 28 novembre 1969 (article 4 du projet d'arrêté royal). Il s'ensuit que le soin de définir le champ d'application de ce taux d'imposition est entièrement laissé au Roi.

Il résulte du principe de légalité en matière fiscale, consacré par les articles 170, § 1^{er}, et 172, alinéa 2, de la Constitution, que le législateur doit fixer lui-même tous les éléments essentiels permettant de déterminer la dette d'impôt des contribuables ou le tarif, tels que les catégories de contribuables, l'assiette de l'impôt, le taux d'imposition et les exemptions ou

réductions éventuelles. Il s'en suit que toute délégation relative à la détermination d'un des éléments essentiels de l'impôt est en principe anticonstitutionnelle.

Compte tenu de ce qui précède, la catégorie des travailleurs occasionnels à laquelle s'applique le taux spécial d'imposition, du moins en ce qui concerne ses éléments essentiels, doit être déterminée par le législateur lui-même. Si le législateur devait estimer nécessaire de confier au Roi le soin d'arrêter le champ d'application de ce taux d'imposition, cette délégation ne pourrait intervenir de manière constitutionnelle que pour autant qu'elle soit nécessaire et que le législateur prévoit l'obligation de confirmer l'arrêté royal en question dans un délai relativement court fixé dans la loi d'habilitation, l'absence de confirmation dans ce délai ayant pour conséquence que l'arrêté royal non confirmé est réputé n'avoir jamais produit ses effets.

Projet d'arrêté royal (53.294/1)

Intitulé

9. Du point de vue de la lisibilité, reproduire le contenu de l'arrêté en projet dans son intitulé a peu de sens. Il peut suffire d'écrire « Arrêté royal du [date] relatif à l'emploi de travailleurs occasionnels dans le secteur horeca ».

Article 4

10. À l'article 31^{ter}, alinéas 5 et 6, en projet de l'arrêté royal du 28 novembre 1969, mieux vaudrait omettre les mots « [s]ans préjudice de l'application de sanctions civiles ou pénales », qui ont pour seul but de confirmer l'application des dispositions concernées de la loi du 27 juin 1969, étant donné que l'on pourrait en déduire que le régime en projet pourrait déroger à ces dispositions, ce qui n'est évidemment pas le cas.

DE GRIFFIER - LE GREFFIER

DE VOORZITTER - LE PRÉSIDENT

Wim GEURTS

Marnix VAN DAMME