



RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

advies 60.159/1
van 18 oktober 2016

over

een ontwerp van koninklijk besluit
‘tot wijziging van de
artikelen 43*octies* tot en
met 43*decies* 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’

CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

avis 60.159/1
du 18 octobre 2016

sur

un projet d'arrêté royal ‘portant
modification des articles 43*octies*
à 43*decies* 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 23 september 2016 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 43*octies* tot en met 43*decies* 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 13 oktober 2016. De kamer was samengesteld uit Marnix VAN DAMME, kamervoorzitter, Wilfried VAN VAERENBERGH en Patricia DE SOMERE, staatsraden, Marc RIGAUX en Michel TISON, assessoren, en Greet VERBERCKMOES, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Rein THIELEMANS, 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 18 oktober 2016.

*

Le 23 septembre 2016, 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 modification des articles 43*octies* à 43*decies* 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 13 octobre 2016. La chambre était composée de Marnix VAN DAMME, président de chambre, Wilfried VAN VAERENBERGH et Patricia DE SOMERE, conseillers d'État, Marc RIGAUX et Michel TISON, assesseurs, et Greet VERBERCKMOES, greffier.

Le rapport a été présenté par Rein THIELEMANS, 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 18 octobre 2016.

*

STREKKING EN RECHTSGROND VAN HET ONTWERP

1. Luidens artikel 40*bis* van de wet van 27 juni 1969 ‘tot herziening van de besluitwet van 28 december 1944 betreffende de maatschappelijke zekerheid der arbeiders’ kan de Rijksdienst voor Sociale Zekerheid zijn schuldenaars op minnelijke wijze afbetalingstermijnen toestaan, volgens de voorwaarden en de nadere regelen (niet: modaliteiten) vastgelegd door de Koning na advies van het Beheerscomité, vooraleer tot een dagvaarding voor de rechter over te gaan of door middel van een dwangbevel tewerk te gaan.

Aan deze bepaling wordt uitvoering gegeven door de artikelen 43*octies* tot 43*decies* 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 om advies voorgelegde ontwerp van koninklijk besluit strekt ertoe de artikelen 43*octies* en 43*decies* van dat besluit te vervangen en artikel 43*nonies* ervan op te heffen.

2. Het ontwerp vindt rechtsgrond in voornoemd artikel 40*bis* van de wet van 27 juni 1969.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Artikel 1

3. In de Nederlandse tekst van het ontworpen artikel 43*octies*, eerste lid, van het koninklijk besluit van 28 november 1969 schrijve men, in overeenstemming met de Nederlandse tekst van artikel 40*bis* van de wet van 27 juni 1969, “afbetalingstermijnen” in de plaats van “betalings- en uitsteltermijnen”.

4. Het ontworpen artikel 43*octies*, tweede lid, van het koninklijk besluit van 28 november 1969 parafraseert wat reeds is bepaald aan het einde van artikel 40*bis* van de wet van 27 juni 1969 (“vooraleer tot een dagvaarding voor de rechter over te gaan of door middel van een dwangbevel tewerk te gaan”).

Het overnemen in een lagere regeling van bepalingen van een hogere regeling dient te worden vermeden. Niet alleen is een dergelijke werkwijze op het normatieve vlak overbodig aangezien ze geen nieuwe norm tot stand brengt, maar bovendien kan ze tot verwarring leiden over de precieze aard van het in de lagere regeling opgenomen voorschrift en kan ze inzonderheid aanleiding ertoe zijn dat later uit het oog verloren wordt dat alleen de hogere regelgever het betrokken voorschrift kan wijzigen.

Het overnemen van wettelijke bepalingen in een koninklijk besluit kan dan ook alleen maar worden gedoogd in zoverre zulks noodzakelijk is voor de leesbaarheid van het besluit, in welk geval een uitdrukkelijke verwijzing naar de betrokken wetsbepaling het aangewezen middel zal zijn om de aard van de betrokken bepaling herkenbaar te houden (in dit geval: “Overeenkomstig artikel 40*bis* van de wet van 27 juni 1969 ...”).

Artikel 3

5. In de Franse tekst van het ontworpen artikel 43*decies*, § 1, tweede lid, van het koninklijk besluit van 28 november 1969 schrijve men aan het begin ervan “Ils peuvent”.

6. In de Nederlandse tekst van het ontworpen artikel 43*decies*, § 1, derde lid, van het koninklijk besluit van 28 november 1969 schrijve men aan het einde ervan “met betrekking tot de levensvatbaarheid van de onderneming”.

7.1. Het ontworpen artikel 43*decies*, § 1, vierde lid, van het koninklijk besluit van 28 november 1969 bepaalt dat het afbetalingsplan wordt verzonden bij aangetekende brief die uitwerking heeft de derde werkdag na de datum van verzending.

Luidens het ontworpen artikel 43*decies*, § 2, tweede lid, van hetzelfde besluit voorziet het afbetalingsplan steeds in een eerste onmiddellijke betaling, ten laatste binnen tien dagen na de vermoedelijke datum van ontvangst van het afbetalingsplan.

Er zou het best aan de geadresseerde de mogelijkheid worden gegeven om in voorkomend geval te bewijzen dat de aangetekende zending hem pas later heeft bereikt dan de derde werkdag na de datum van verzending.¹

Daarnaast is het wellicht het afbetalingsplan dat “uitwerking heeft” de derde werkdag na de datum van verzending, en niet de aangetekende brief. De redactie van de betrokken bepaling dient in die zin te worden aangepast.

7.2. Het ontworpen artikel 43*decies*, § 1, vierde lid, van het koninklijk besluit van 28 november 1969 houdt ten slotte inhoudelijk geen verband met de overige bepalingen van die paragraaf en wordt daarom het best opgenomen in een afzonderlijke paragraaf.

Artikel 4

8. Artikel 4 van het ontwerp bepaalt dat het te nemen besluit in werking treedt op 1 november 2016. Gelet op de datum waarop het voorliggend advies wordt verleend, is het niet uitgesloten dat het besluit met terugwerkende kracht in werking treedt. Hierover om nadere toelichting gevraagd, heeft de gemachtigde het volgende geantwoord:

“La motivation initiale d’une entrée en vigueur au 1^{er} novembre 2016 était liée au fait que les employeurs commencent à demander des délais sur le 4^{ième} trimestre quand celui-ci est en cours. De même, la loi relative à la généralisation de la contrainte devant entrer en vigueur le 1^{er} janvier 2017, l’objectif était de pouvoir mener nos premières actions proactives relatives aux difficultés de paiements rencontrées par certains employeurs en décembre 2016 sur les provisions du 4^{ème} trimestre 2016.

¹ Zoals het Grondwettelijk Hof heeft gesuggereerd in verband met bepaalde administratieve en jurisdictionele beroepen (GwH 7 juni 2007, nr. 85/2007, B.4; GwH 26 september 2007, nr. 123/2007, B.5; GwH 19 december 2007, nr. 162/2007, B.4; GwH 2 juni 2010, nr. 66/2010, B.13).

Le fait de pouvoir accorder des plans de paiements nouvelle mouture dès le 1^{er} novembre nous aurait permis aussi d'appréhender en transition les dettes (solde) du 3^{ième} trimestre (trimestre échu 31 octobre).

Pour éviter toute contestation concernant l'octroi de ces plans, il nous paraît que, l'arrêté ne devrait entrer en vigueur au plus tôt que le jour de sa date de publication.

Cependant, pour atteindre l'objectif poursuivi et éviter une violation du principe d'égalité en traitant de manière différente un employeur qui s'adresserait à l'ONSS le 4 novembre à l'Office (hypothèse avant publication de l'arrêté) et celui qui s'adresserait à l'Office le 20 novembre (hypothèse après publication de l'arrêté), tous deux pour obtenir des délais amiables concernant le 3^{ième} trimestre, n'est-il pas possible alors d'envisager une entrée en vigueur précisant que « Le présent arrêté entre en vigueur le jour de sa publication au Moniteur belge et est applicable aux demandes relatives au dernier trimestre échu à la date de publication » ?

Dans la négative nous devrions conserver une rétroactivité au 1er novembre, étant entendu qu'aucun plan ne sera octroyé avant la publication, mais que toutes les demandes introduites à partir de cette date et relatives au 3^{ième} trimestre 2016 pourront être traitées suivant les nouvelles règles qui sont plus favorables aux employeurs.”

Voor zover de ontworpen regeling in al haar onderdelen voor de schuldenaars gunstiger is dan de bestaande regeling, rijst er geen bezwaar tegen de eventuele terugwerkende kracht van de inwerkingtreding ervan. Indien dit niet het geval zou zijn, kan het voorstel van de gemachtigde over de inwerkingtreding worden bijgetreden.

*

PORTÉE ET FONDEMENT JURIDIQUE DU PROJET

1. Selon l'article 40*bis* de la loi du 27 juin 1969 'révisant l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 concernant la sécurité sociale des travailleurs', l'Office national de sécurité sociale peut octroyer amiablement des termes et délais à ses débiteurs, selon les conditions et modalités déterminées par le Roi après avis du Comité de gestion, avant de citer devant le juge ou de procéder par voie de contrainte.

Les articles 43*octies* à 43*decies* 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' donnent exécution à cette disposition.

Le projet d'arrêté royal soumis pour avis a pour objet de remplacer les articles 43*octies* et 43*decies* de cet arrêté et d'abroger son article 43*nonies*.

2. Le fondement juridique du projet se trouve dans l'article 40*bis*, précité, de la loi du 27 juin 1969.

EXAMEN DU TEXTE

Article 1^{er}

3. Dans le texte néerlandais de l'article 43*octies*, alinéa 1^{er}, en projet, de l'arrêté royal du 28 novembre 1969, on écrira, conformément au texte de l'article 40*bis* de la loi du 27 juin 1969, « afbetalingstermijnen » au lieu de « betalings- en uitsteltermijnen ».

4. L'article 43*octies*, alinéa 2, en projet, de l'arrêté royal du 28 novembre 1969 paraphrase ce qu'énonce déjà la fin de l'article 40*bis* de la loi du 27 juin 1969 (« avant de citer devant le juge ou de procéder par voie de contrainte »).

Il faut éviter de reproduire des dispositions extraites d'une norme hiérarchiquement supérieure dans un acte de valeur inférieure. Un tel procédé est non seulement superflu d'un point de vue normatif, dès lors qu'il ne crée aucune nouvelle norme, mais il est également susceptible de semer la confusion quant à la nature exacte de la prescription énoncée dans l'acte de valeur inférieure et il risque notamment de faire oublier par la suite que seul le législateur supérieur est en droit de modifier la prescription concernée.

La reproduction de dispositions législatives dans un arrêté royal ne peut dès lors être tolérée que pour autant que la lisibilité de l'arrêté le commande, auquel cas une référence explicite à la disposition législative concernée constituera le moyen adéquat pour que la nature de cette disposition demeure identifiable (en l'occurrence : « Conformément à l'article 40*bis* de la loi du 27 juin 1969 ... »).

Article 3

5. Au début du texte français de l'article 43*decies*, § 1^{er}, alinéa 2, en projet, de l'arrêté royal du 28 novembre 1969, on écrira « Ils peuvent ».

6. À la fin du texte néerlandais de l'article 43*decies*, § 1^{er}, alinéa 3, de l'arrêté royal du 28 novembre 1969, on écrira « met betrekking tot de levensvatbaarheid van de onderneming ».

7.1. L'article 43*decies*, § 1^{er}, alinéa 4, en projet, de l'arrêté royal du 28 novembre 1969 dispose que « le plan d'apurement est envoyé par lettre recommandée, sortant ses effets le troisième jour ouvrable suivant la date de son expédition ».

Selon l'article 43*decies*, § 2, alinéa 2, en projet, du même arrêté, le plan prévoit toujours un premier paiement immédiat, au plus tard dans les dix jours qui suivent la date présumée de réception du plan de paiement.

Il serait préférable que le destinataire puisse, le cas échéant, apporter la preuve de ce que l'envoi recommandé ne lui est parvenu que plus tardivement que le troisième jour ouvrable suivant son expédition¹.

Par ailleurs, il est vraisemblable que c'est le plan d'apurement qui « sortit ses effets » le troisième jour ouvrable suivant la date d'expédition, et non pas la lettre recommandée. La rédaction de la disposition concernée sera adaptée en ce sens.

7.2. Enfin, l'article 43*decies*, § 1^{er}, alinéa 4, en projet, de l'arrêté royal du 28 novembre 1969 est sans rapport quant au fond avec les autres dispositions de ce paragraphe et il est dès lors préférable de l'inscrire dans un paragraphe distinct.

Article 4

8. L'article 4 du projet dispose que l'arrêté envisagé entre en vigueur le 1^{er} novembre 2016. Compte tenu de la date à laquelle le présent avis est donné, il n'est pas exclu que l'arrêté entre rétroactivement en vigueur. Interrogé à ce sujet, le délégué a donné la réponse suivante:

« La motivation initiale d'une entrée en vigueur au 1^{er} novembre 2016 était liée au fait que les employeurs commencent à demander des délais sur le 4^{ième} trimestre quand celui-ci est en cours. De même, la loi relative à la généralisation de la contrainte devant entrer en vigueur le 1^{er} janvier 2017, l'objectif était de pouvoir mener nos premières actions proactives relatives aux difficultés de paiements rencontrées par certains employeurs en décembre 2016 sur les provisions du 4^{ème} trimestre 2016.

Le fait de pouvoir accorder des plans de paiements nouvelle mouture dès le 1^{er} novembre nous aurait permis aussi d'appréhender en transition les dettes (solde) du 3^{ième} trimestre (trimestre échu 31 octobre).

¹ Comme l'a suggéré la Cour constitutionnelle en ce qui concerne certains recours administratifs et juridictionnels (C.C., 7 juin 2007, n° 85/2007, B.4; C.C., 26 septembre 2007, n° 123/2007, B.5; C.C., 19 décembre 2007, n°162/2007, B.4; C.C., 2 juin 2010, n° 66/2010, B.13).

Pour éviter toute contestation concernant l'octroi de ces plans, il nous paraît que, l'arrêté ne devrait entrer en vigueur au plus tôt que le jour de sa date de publication.

Cependant, pour atteindre l'objectif poursuivi et éviter une violation du principe d'égalité en traitant de manière différente un employeur qui s'adresserait à l'ONSS le 4 novembre à l'Office (hypothèse avant publication de l'arrêté) et celui qui s'adresserait à l'Office le 20 novembre (hypothèse après publication de l'arrêté), tous deux pour obtenir des délais amiables concernant le 3^{ième} trimestre, n'est-il pas possible alors d'envisager une entrée en vigueur précisant que 'Le présent arrêté entre en vigueur le jour de sa publication au Moniteur belge et est applicable aux demandes relatives au dernier trimestre échu à la date de publication' ?

Dans la négative nous devrions conserver une rétroactivité au 1^{er} novembre, étant entendu qu'aucun plan ne sera octroyé avant la publication, mais que toutes les demandes introduites à partir de cette date et relatives au 3^{ième} trimestre 2016 pourront être traitées suivant les nouvelles règles qui sont plus favorables aux employeurs ».

Pour autant que, dans toutes ses composantes, le dispositif en projet soit plus favorables aux débiteurs que le dispositif en vigueur, rien ne s'oppose à une éventuelle rétroactivité de son entrée en vigueur. Si tel n'était pas le cas, on pourrait se rallier à la proposition formulée par le délégué quant à l'entrée en vigueur.

DE GRIFFIER - LE GREFFIER

DE VOORZITTER - LE PRÉSIDENT

Greet VERBERCKMOES

Marnix VAN DAMME