



RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

advies 66.099/1
van 3 juni 2019

avis 66.099/1
du 3 juin 2019

over

sur

een voorontwerp van
ordonnantie 'tot wijziging van
artikel 11/1 van de wet van
30 april 1999 betreffende de
tewerkstelling van buitenlandse
werknemers'

un avant-projet d'ordonnance
'modifiant l'article 11/1 de la
loi du 30 avril 1999 relative à
l'occupation des travailleurs
étrangers'

Op 2 mei 2019 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Minister van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering, bevoegd voor Economie en Tewerkstelling verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een voorontwerp van ordonnantie 'tot wijziging van artikel 11/1 van de wet van 30 april 1999 betreffende de tewerkstelling van buitenlandse werknemers'.

Het voorontwerp is door de eerste kamer onderzocht op 23 mei 2019. De kamer was samengesteld uit Marnix VAN DAMME, kamervoorzitter, Wilfried VAN VAERENBERGH en Chantal BAMPS, staatsraden, Michel TISON en Johan PUT, assessoren, en Wim GEURTS, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Jonas RIEMSLAGH, auditeur.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst van het advies is nagezien onder toezicht van Chantal BAMPS, staatsraad.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 3 juni 2019.

*

Le 2 mai 2019, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par le Ministre du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale, chargé de l'Économie et de l'Emploi à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, sur un avant-projet d'ordonnance 'modifiant l'article 11/1 de la loi du 30 avril 1999 relative à l'occupation des travailleurs étrangers'.

L'avant-projet a été examiné par la première chambre le 23 mai 2019. La chambre était composée de Marnix VAN DAMME, président de chambre, Wilfried VAN VAERENBERGH et Chantal BAMPS, conseillers d'État, Michel TISON et Johan PUT, assesseurs, et Wim GEURTS, greffier.

Le rapport a été présenté par Jonas RIEMSLAGH, auditeur.

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

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 3 juin 2019.

*

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

*

STREKKING VAN HET VOORONTWERP VAN ORDONNANTIE

2. Het om advies voorgelegde voorontwerp van ordonnantie van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest strekt tot wijziging van artikel 11/1 van de wet van 30 april 1999 ‘betreffende de tewerkstelling van buitenlandse werknemers’. De ontworpen wijziging betreft de vaststelling van inbreuken op de (gewijzigde) federale wetgeving inzake de tewerkstelling van buitenlandse werknemers.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

ALGEMENE OPMERKINGEN

3.1. Het actueel geldende artikel 11/1 van de wet van 30 april 1999 bepaalt:

“De door de Brusselse Hoofdstedelijke Regering aangewezen ambtenaren controleren de uitvoering van deze wet en haar uitvoeringsmaatregelen, en houden toezicht op de naleving ervan.

Deze ambtenaren oefenen die controle of dit toezicht uit in overeenstemming met de bepalingen van de ordonnantie van 30 april 2009 betreffende het toezicht op de reglementeringen inzake werkgelegenheid die tot de bevoegdheid van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest behoren en de invoering van administratieve geldboeten toepasselijk in geval van inbreuk op deze reglementeringen.”

Het voorliggende voorontwerp strekt ertoe het tweede lid van voormeld artikel 11/1 van de wet van 30 april 1999 te vervangen door een bepaling die luidt:

“De door de Brusselse Hoofdstedelijke Regering aangeduide ambtenaren zijn eveneens bevoegd voor de vaststelling van de inbreuken op de wet van 9 mei 2018 betreffende de tewerkstelling van buitenlandse onderdanen die zich in een specifieke verblijfssituatie bevinden en haar uitvoeringsbesluiten, evenals op de wetten genomen op grond van artikel 6, § 1, IX, 4° van Bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen en haar uitvoeringsbesluiten.”

Het ontworpen derde lid stemt grotendeels overeen met het huidige tweede lid van artikel 11/1 van de wet van 30 april 1999.

3.1.1. Uit de memorie van toelichting bij het voorontwerp kan worden afgeleid dat de aanleiding voor de ontworpen regeling de opheffing betreft van de wet van 30 april 1999 bij de wet van 9 mei 2018 ‘betreffende de tewerkstelling van buitenlandse onderdanen die zich in een specifieke verblijfssituatie bevinden’, waardoor de verwijzing naar “deze wet en haar uitvoeringsmaatregelen” in het huidige artikel 11/1, eerste lid, van de wet van 30 april 1999 geen

voldoende basis meer zou bieden voor de vaststelling van de inbreuken op de federale regelgeving ter zake.

3.1.2. Het ontworpen artikel 11/1, tweede lid, van de wet van 30 april 1999 bepaalt dat de betrokken ambtenaren tevens bevoegd zijn voor de vaststelling van inbreuken “op de wetten genomen op grond van artikel 6, § 1, IX, 4°, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 ‘tot hervorming der instellingen’ (BWHI) en kadert bijgevolg in de bijzondere bevoegdheidsverdeling inzake de vaststelling van inbreuken die vervat ligt in artikel 6, § 1, IX, 3° en 4°, BWHI, op grond waarvan de gewesten bevoegd zijn voor:

“3° de tewerkstelling van buitenlandse arbeidskrachten, met uitzondering van de normen betreffende de arbeidskaart afgeleverd in het kader van de specifieke verblijfssituatie van de betrokken personen en de vrijstellingen van beroepskaarten verbonden aan de specifieke verblijfssituatie van de betrokken personen.

De vaststelling van de inbreuken kan eveneens worden verricht door de daartoe door de federale overheid gemachtigde ambtenaren.

4° de toepassing van de normen betreffende de arbeidskaart afgeleverd in het kader van de specifieke verblijfssituatie van de betrokken personen. Het toezicht op de naleving van deze normen behoort tot de bevoegdheid van de federale overheid. De vaststelling van de inbreuken kan eveneens worden verricht door de daartoe door de gewesten gemachtigde ambtenaren”.

3.1.3. Uit voornoemde bijzonderewetsbepalingen blijkt dat voor de vaststelling van inbreuken betreffende de tewerkstelling van buitenlandse arbeidskrachten niet enkel de inbreuken zoals bedoeld in artikel 6, § 1, IX, 4°, BWHI maar ook deze zoals bedoeld in artikel 6, § 1, IX, 3°, BWHI door de daartoe door de gewesten gemachtigde ambtenaren kunnen worden vastgesteld.¹

Het is dan ook aangewezen om in de ontworpen bepaling te verwijzen naar artikel 6, § 1, IX, 3° en 4°, BWHI.

3.2. Tot slot moet worden opgemerkt dat artikel 11 van de wet van 9 mei 2018 de wet van 30 april 1999 heeft opgeheven “behalve wat de jonge au pairs betreft, voor wie het artikel 4, § 1 en § 2, alsook de artikelen 5, 8, 9, 10, 11 en 13 van toepassing blijven”.

¹ Zie ook het op 24 december 2018 in werking getreden samenwerkingsakkoord van 2 februari 2018 tussen de Federale Staat, het Waals Gewest, het Vlaams Gewest, het Brussels-Hoofdstedelijk Gewest en de Duitstalige Gemeenschap ‘met betrekking tot de coördinatie tussen het beleid inzake de toelatingen tot arbeid en het beleid inzake de verblijfsvergunningen en inzake de normen betreffende de tewerkstelling en het verblijf van buitenlandse arbeidskrachten’, dat overeenkomstig artikel 5, 1° tot doel heeft de coördinatie van de verdeling van de bevoegdheden inzake de tewerkstelling van buitenlandse arbeidskrachten tussen de federale overheid en de gewestelijke overheden, wat betreft normering, toepassing der normen, controle, toezicht en sanctionering, overeenkomstig de bepalingen van artikel 6, § 1, IX, 3° en 4° van de bijzondere wet te regelen en waar in de artikelen 10 en 11 respectievelijk wordt bepaald dat de vaststelling van inbreuken betreffende de tewerkstelling van buitenlandse werknemers een gedeelde bevoegdheid is van de federale overheid en de gewestelijke overheden, waarbij elke bevoegde overheid haar ambtenaren aanwijst die belast zijn met deze controles en dat de federale inspectiedienst, naast inbreuken op de federale regelgeving, in toepassing van artikel 10 inbreuken kan vaststellen op de regionale regelgeving en elke gewestelijke inspectiedienst, naast inbreuken op de eigen regionale regelgeving binnen haar eigen grondgebied, in toepassing van artikel 10 inbreuken kan vaststellen op de federale regelgeving.

De stellers van het voorontwerp moeten bijgevolg nagaan of met het ontworpen artikel 11/1, tweede lid, van de wet van 30 april 1999 ook de vaststellingen van inbreuken op de regelgeving inzake de jonge au pairs worden gevat. In voorkomend geval zal de ontworpen bepaling in dat opzicht moeten worden aangevuld.

BIJZONDERE OPMERKINGEN

Artikel 2

4.1. In de Nederlandse tekst van de inleidende zin van artikel 2 van het ontwerp moet “artikel 16” worden vervangen door “artikel 11/1”.

4.2. In de Nederlandse tekst moeten in het ontworpen artikel 11/1, tweede lid, de woorden “van van” worden vervangen door “van”.

4.3. Aan het einde van het ontworpen artikel 11/1, tweede lid, moeten in de Nederlandse tekst de woorden “haar uitvoeringsbesluiten” worden vervangen door de woorden “hun uitvoeringsbesluiten”.

Artikel 3

5. Artikel 3 van het voorontwerp bepaalt dat de ordonnantie in werking treedt “tien dagen na de publicatie ervan”.

Overeenkomstig artikel 33, tweede lid, van de bijzondere wet van 12 januari 1989 ‘met betrekking tot de Brusselse Instellingen’ zijn de ordonnanties “verbindend de tiende dag na die van hun bekendmaking in het Belgisch Staatsblad, tenzij zij een andere termijn bepalen”.

Bijgevolg kan artikel 3 uit het voorontwerp worden weggelaten.

*

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

*

PORTÉE DE L'AVANT-PROJET D'ORDONNANCE

2. L'avant-projet d'ordonnance de la Région de Bruxelles-Capitale soumis pour avis a pour objet de modifier l'article 11/1 de la loi du 30 avril 1999 'relative à l'occupation des travailleurs étrangers'. La modification en projet concerne la constatation des infractions à la législation fédérale (modifiée) relative à l'occupation des travailleurs étrangers.

EXAMEN DU TEXTE

OBSERVATIONS GÉNÉRALES

3.1. L'article 11/1 actuellement en vigueur de la loi du 30 avril 1999 dispose que :

« Les fonctionnaires désignés par le Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale contrôlent l'application de la présente loi et de ses mesures d'exécution, et surveillent le respect de celles-ci.

Ces fonctionnaires exercent ce contrôle ou cette surveillance conformément aux dispositions de l'ordonnance du 30 avril 2009 relative à la surveillance des réglementations en matière d'emploi qui relèvent de la compétence de la Région de Bruxelles-Capitale et à l'instauration d'amendes administratives applicables en cas d'infraction à ces réglementations ».

L'avant-projet à l'examen vise à remplacer l'alinéa 2 de l'article 11/1 précité de la loi du 30 avril 1999 par une disposition rédigée comme suit :

« Les fonctionnaires désignés par le Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale sont également compétents pour la constatation des infractions à la loi du 9 mai 2018 relative à l'occupation de ressortissants étrangers se trouvant dans une situation particulière de séjour et à ses arrêtés d'exécution, ainsi qu'aux lois prises sur la base de l'article 6, § 1^{er}, IX, 4^o, de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles et leurs arrêtés d'exécution ».

L'alinéa 3 en projet correspond en grande partie à l'alinéa 2 actuel de l'article 11/1 de la loi du 30 avril 1999.

3.1.1. La lecture de l'exposé des motifs de l'avant-projet permet de déduire que le dispositif en projet fait suite à l'abrogation de la loi du 30 avril 1999 par celle du 9 mai 2018 'relative à l'occupation de ressortissants étrangers se trouvant dans une situation particulière de séjour', qui implique que le renvoi à « la présente loi et [à] ses mesures d'exécution » dans l'actuel article 11/1, alinéa 1^{er}, de la loi du 30 avril 1999 ne constituerait plus un fondement suffisant pour la constatation des infractions à la réglementation fédérale en la matière.

3.1.2. L'article 11/1, alinéa 2, en projet, de la loi du 30 avril 1999 dispose que les fonctionnaires concernés sont également compétents pour la constatation des infractions « aux lois prises sur la base de l'article 6, § 1^{er}, IX, 4°, de la loi spéciale du 8 août 1980 'de réformes institutionnelles' (L.S.R.I.) et s'inscrit en conséquence dans le cadre de la répartition spéciale des compétences relative à la constatation des infractions figurant à l'article 6, § 1^{er}, IX, 3° et 4°, L.S.R.I. aux termes duquel les régions sont compétentes pour :

« 3° l'occupation des travailleurs étrangers, à l'exception des normes relatives au permis de travail délivré en fonction de la situation particulière de séjour des personnes concernées et aux dispenses de cartes professionnelles liées à la situation particulière de séjour des personnes concernées.

La constatation des infractions peut aussi être effectuée par les fonctionnaires habilités à cette fin par l'autorité fédérale.

4° l'application des normes relatives au permis de travail délivré en fonction de la situation particulière de séjour des personnes concernées. La surveillance du respect de ces normes relève de l'autorité fédérale. La constatation des infractions peut également être faite par des fonctionnaires habilités à cette fin par les régions ».

3.1.3. Il résulte des dispositions précitées de la loi spéciale que pour ce qui est de la constatation des infractions relatives à l'occupation des travailleurs étrangers, les fonctionnaires habilités à cette fin par les régions peuvent constater non seulement les infractions au sens de l'article 6, § 1^{er}, IX, 4°, L.S.R.I. mais également celles visées à l'article 6, § 1^{er}, IX, 3°, L.S.R.I.¹.

Il est dès lors indiqué de viser, dans la disposition en projet, l'article 6, § 1^{er}, IX, 3° et 4°, L.S.R.I.

3.2. Enfin, force est de constater que l'article 11 de la loi du 9 mai 2018 a abrogé la loi du 30 avril 1999 « sauf en ce qui concerne les jeunes au pair, pour lesquels l'article 4, § 1^{er} et § 2 ainsi que les articles 5, 8, 9, 10, 11 et 13 restent d'application ».

¹ Voir également l'accord de coopération du 2 février 2018 entré en vigueur le 24 décembre 2018 entre l'État fédéral, la Région wallonne, la Région flamande, la Région de Bruxelles-Capitale et la Communauté germanophone 'portant sur la coordination des politiques d'octroi d'autorisations de travail et d'octroi du permis de séjour, ainsi que les normes relatives à l'emploi et au séjour des travailleurs étrangers' qui, conformément à son article 5, 1°, a pour objet de régler la coordination de la répartition des compétences en matière d'emploi des travailleurs étrangers entre l'État fédéral et les autorités régionales, concernant l'établissement des normes, l'application des normes, le contrôle, la surveillance et les sanctions, conformément aux dispositions de l'article 6, § 1^{er}, IX, 3° et 4° de la loi spéciale et dont les articles 10 et 11 prévoient respectivement que la constatation des infractions relatives à l'emploi des travailleurs étrangers est une compétence partagée entre l'État fédéral et les autorités régionales, chaque autorité compétente désignant ses agents qui sont chargés de mener ces contrôles, qu'outre les infractions à la réglementation fédérale, le service d'inspection fédéral peut constater les infractions à la réglementation régionale en application de l'article 10 et enfin qu'outre les infractions à la réglementation régionale au sein de son propre territoire, chaque service d'inspection régional peut constater les infractions à la réglementation fédérale en application de l'article 10.

Les auteurs de l'avant-projet doivent en conséquence vérifier si les constatations d'infractions à la réglementation relative aux jeunes au pair relèvent elles aussi de l'article 11/1, alinéa 2, en projet, de la loi du 30 avril 1999. Le cas échéant, il conviendra de compléter la disposition en projet sur ce point.

OBSERVATIONS PARTICULIÈRES

Article 2

4.1. Dans le texte néerlandais de la phrase liminaire de l'article 2 du projet, on remplacera les mots « artikel 16 » par les mots « artikel 11/1 ».

4.2. Dans le texte néerlandais, on remplacera à l'article 11/1, alinéa 2, en projet, les mots « van van » par « van ».

4.3. À la fin du texte néerlandais de l'article 11/1, alinéa 2, en projet, on remplacera les mots « haar uitvoeringsbesluiten » par les mots « hun uitvoeringsbesluiten ».

Article 3

5. L'article 3 de l'avant-projet dispose que l'ordonnance entre en vigueur « dix jours après sa publication ».

Conformément à l'article 33, alinéa 2, de la loi spéciale du 12 janvier 1989 'relative aux Institutions bruxelloises', les ordonnances « sont obligatoires le dixième jour après celui de leur publication au Moniteur belge, à moins qu'elles n'aient fixé un autre délai ».

En conséquence, l'article 3 peut être omis de l'avant-projet.

DE GRIFFIER - LE GREFFIER

DE VOORZITTER - LE PRÉSIDENT

Wim GEURTS

Marnix VAN DAMME