RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

advies 67.071/1
van 2 april 2020

over

een wetsvoorstel ‘tot wijziging van de wet van 27 juni 1969 tot herziening van de besluitwet van 28 december 1944 betreffende de maatschappelijke zekerheid der arbeiders ter bescherming van de hardfruitteeltsector’ (*Parl.St.* Kamer 2019-20, nr. 55-1016/001)

CONSEIL D’ÉTAT
section de législation

avis 67.071/1
du 2 avril 2020

sur

une proposition de loi ‘modifiant la loi du 27 juin 1969 révisant l’arrêté-loi du 28 décembre 1944 concernant la sécurité sociale des travailleurs pour protéger le secteur des fruits à chair ferme’ (*Doc. parl*, Chambre, 2019-2020, n° 55-1016/001)

‡LW-BEEULDDEF-GHAHBMR‡

Op 4 maart 2020 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Voorzitter van de Kamer van volksvertegenwoordigers verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een wetsvoorstel 'tot wijziging van de wet van 27 juni 1969 tot herziening van de besluitwet van 28 december 1944 betreffende de maatschappelijke zekerheid der arbeiders ter bescherming van de hardfruitteeltsector' (*Parl.St.* Kamer 2019-20, nr. 55-1016/001)'.

Het voorstel is door de eerste kamer onderzocht op 19 maart 2020. De kamer was samengesteld uit Marnix VAN DAMME, kamervoorzitter, Chantal BAMPS en Wouter PAS, staatsraden, Michel TISON en Johan PUT, assessoren, en Wim GEURTS, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Barbara SPEYBROUCK, eerste 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 2 april 2020.

*

Le 4 mars 2020, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par le Président de la Chambre des représentants à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, sur une proposition de loi 'modifiant la loi du 27 juin 1969 révisant l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 concernant la sécurité sociale des travailleurs pour protéger le secteur des fruits à chair ferme' (*Doc. parl*, Chambre, 2019-20, n° 55-1016/001)'.

La proposition a été examinée par la première chambre le 19 mars 2020. La chambre était composée de Marnix VAN DAMME, président de chambre, Chantal BAMPS et Wouter PAS, conseillers d'État, Michel TISON et Johan PUT, assesseurs, et Wim GEURTS, greffier.

Le rapport a été présenté par Barbara SPEYBROUCK, premier 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 2 avril 2020.

*

‡LW-BEEULDDEF-GHAHBMR‡

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[1], alsmede van de vraag of aan de te vervullen vormvereisten is voldaan.

*

STREKKING VAN HET VOORSTEL

2. Het om advies voorgelegde wetsvoorstel strekt ertoe artikel 2/1 van de wet van 27 juni 1969 'tot herziening van de besluitwet van 28 december 1944 betreffende de maatschappelijke zekerheid der arbeiders' (hierna: RSZ-wet), dat een bijzondere regeling instelt met betrekking tot de gelegenheidsarbeid in de land- en tuinbouwsector,[2] te wijzigen.

Artikel 2 van het voorstel beoogt vooreerst een bijzondere regeling te treffen voor de gelegenheidsarbeid in de fruitteeltsector, waarbij de periode van beperkte onderwerping aan het stelsel van sociale zekerheid, die voor gelegenheidsarbeiders in de tuinbouwsector in principe maximaal 65 dagen per handarbeider en per kalenderjaar bedraagt, voor handarbeiders die zijn tewerkgesteld in de "hardfruitteelt"[3] onder bepaalde voorwaarden wordt verlengd met 35 extra dagen per kalenderjaar en per handarbeider die geen uitzendarbeider is.[4]

Daarnaast past het voorstel de regel aan dat de werknemer die in de loop van de 180 voorafgaande dagen in een andere hoedanigheid dan die van gelegenheidsarbeider heeft gewerkt in de land- en tuinbouwsector, niet als gelegenheidsarbeider wordt beschouwd. Enerzijds wordt de '180-dagenregel' beperkt tot het werken in "dezelfde onderneming". Anderzijds wordt een uitzondering voorzien voor de berekening van de 180 dagen en wordt de '180-dagenregel' niet van toepassing verklaard op een gepensioneerde werknemer.

---

[1] Aangezien het om een voorstel van wet gaat, wordt onder "rechtsgrond" de overeenstemming met de hogere rechtsnormen verstaan.

[2] Het specifieke stelsel bestaat enerzijds uit een beperkte onderwerping aan de sociale zekerheid der werknemers (verplichte verzekering tegen ziekte en invaliditeit, werkloosheid, en rust- en overlevingspensioenen voor werknemers) en anderzijds uit een voordelige berekening van de sociale zekerheidsbijdrage op een forfaitair dagloon.

[3] Het voorstel definieert "hardfruit" als "appelen en peren" in het voorgestelde artikel 2/1, § 1, derde lid, 1°.

[4] Deze uitbreiding geldt reeds voor handarbeiders die zijn tewerkgesteld in de witloofteelt en de champignonteelt (artikel 2/1, § 1, derde lid, 4° en 5°, § 2, derde lid, en § 2*bis*, van de RSZ-wet). Voor hen was deze uitbreiding oorspronkelijk opgenomen in artikel 8*bis* 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' (zie in dit verband advRvS nrs. 42.332/1 van 8 maart 2007 over een ontwerp dat geleid heeft tot het koninklijk besluit van 21 april 2007 'tot wijziging van artikelen 8*bis* en 31*bis* 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 54.230/1 van 31 oktober 2013 over een ontwerp dat geleid heeft tot het koninklijk besluit van 15 december 2013 'tot wijziging van artikel 8*bis* 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'), waarna de regeling is opgenomen in artikel 2/1 van de RSZ-wet (zie in dit verband adv.RvS nr. 54.231/1 van 6 november 2013 over een voorontwerp dat geleid heeft tot de wet van 26 december 2013 'betreffende de invoering van een eenheidsstatuut tussen arbeiders en bedienden inzake de opzeggingstermijnen en de carenzdag en begeleidende maatregelen' – artikel 103 van dat ontwerp).

‡LW-BEEULDDEF-GHAHBMR‡

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Artikel 2

3.1. De bijzondere regeling van 100 dagen wordt door de indieners van het voorstel van wet beperkt tot de hardfruitteelt, zijnde de appelen- en perenteelt.

Hoewel deze bijzondere regeling kan worden verantwoord door de specifieke aard en noden van de hardfruitteelt, rijst de vraag of daarmee geen ongelijkheid in het leven wordt geroepen ten aanzien van de andere soorten fruitteelt die niet kunnen genieten van deze bijzondere regeling.

De grondwettelijke regels van de gelijkheid en van de niet-discriminatie sluiten niet uit dat een verschil in behandeling tussen bepaalde categorieën van personen zou worden ingesteld, voor zover voor het criterium van onderscheid een objectieve en redelijke verantwoording bestaat. Het bestaan van een dergelijke verantwoording moet worden beoordeeld met betrekking tot het doel en de gevolgen van de ter beoordeling staande maatregel alsmede tot de aard van de in het geding zijnde beginselen. Het gelijkheidsbeginsel is geschonden wanneer vaststaat dat de aangewende middelen redelijkerwijze niet evenredig zijn met het beoogde doel.

De indieners van het voorstel dienen het bestaan aan te tonen van de objectieve en in redelijkheid verantwoorde motieven die de toepassing van de bijzondere regeling op alleen de hardfruitteelt kunnen billijken in het licht van het grondwettelijk beginsel van de gelijkheid en de niet-discriminatie.

Gevraagd naar de verantwoording om enkel een bijzondere regeling te voorzien voor de hardfruitteelt en niet voor de fruitteelt in het algemeen, antwoordt de gemachtigde:

> "De reden is dat alleen de sector van het hardfruit (appels en peren) door de federale overheid erkend is als sector in crisis. Die erkenning is niet gebeurd voor de fruitteelt in het algemeen. De zachtfruitsector (bessen, kersen, krieken, …) zijn niet erkend als zijnde een sector in crisis."

De Raad van State, afdeling Wetgeving, beschikt niet over het vereiste inzicht in de feitelijke omstandigheden om te kunnen beoordelen of het verschil in behandeling tussen de hardfruitteelt en de andere soorten van fruitteelt in overeenstemming is met het gelijkheidsbeginsel.

3.2. In het voorgestelde artikel 2/1, § 2*ter*, eerste lid, 2°, van de RSZ-wet wordt bepaald dat de aanvraag "een verbintenisverklaring" bevat "waarin de werkgever zich verbindt om:

- de sociale wetgeving en de collectieve arbeidsovereenkomsten correct toe te passen;

- geen gebruik te maken van detacheringsconstructies;

- geen beroep te doen op schijnzelfstandigen;

- niet aan sociale dumping te doen;

‡LW-BEEULDDEF-GHAHBMR‡

a) niet te werken met constructies van aannemings- of dienstverleningscontracten met Belgische of buitenlandse ondernemingen om de Belgische wetgeving betreffende de verboden terbeschikkingstelling te omzeilen."

Vooreerst rijst de vraag of de bewoordingen van de voorgestelde bepaling (*i.c.* de gebruikte begrippen detacheringsconstructies, schijnzelfstandigen, sociale dumping, …) wel voldoende duidelijk en precies zijn omschreven, zodat de betrokken werkgever met kennis van zaken dergelijke verbintenisverklaring kan afleggen.[5]

Dienaangaande gaf de gemachtigde de volgende toelichting:

"Deze begrippen houden in:

dat er geen oneigenlijk gebruik gemaakt wordt van detachering (waarbij ten onrechte de sociale bijdragen in het buitenland betaald worden). Er is een EU Richtlijn die in Belgisch recht is omgezet.

dat de werkgever geen gebruikt maakt van schijnzelfstandigen (dit is gedefinieerd in de arbeids-relatiewet).

men mag geen sociale dumping toepassen: dit houdt in dat ook voor niet Belgen de in ons land voorzien(e) loon- en arbeidsvoorwaarden worden toegepast.

Men mag geen valse constructies opzetten van aanneming of dienstverlening: dit houdt (in) dat het niet echt gaat over een aannemingsovereenkomst en dat de Belgische fruitteler als werkgever moet beschouwd worden. Dit is ook beschreven in de arbeidsrelatiewet van 2012."

Gevraagd om toelichting betreffende de eventuele aan deze verbintenisverklaring verbonden gevolgen, nu uit het voorgestelde artikel 2/1, § 2*ter*, eerste lid, blijkt dat deze verbintenisverklaring moet worden gevoegd bij de aanvraag, zodat dit een ontvankelijkheidsvoorwaarde betreft en uit de overige bepalingen van het voorstel niet duidelijk blijkt welke gevolgen aan het niet naleven van de verbintenisverklaring worden gekoppeld en in het voorgestelde artikel 2/1, § 2*ter*, vijfde lid, slechts wordt bepaald dat de werkgroep "Hardfruitteelt" in het jaar A + 1 een "evaluatie"[6] voor het jaar A uitvoert van de toepassing van het tot 100 dagen uitgebreide stelsel, deelde de gemachtigde het volgende mee:

"Wanneer de werkgever niet aan deze voorwaarden beantwoordt, kan hij – ook al heeft hij een aanvraag gedaan voor de toekenning van de 100 dagen seizoenarbeid – hiervoor geweigerd worden.

[5] De ontworpen bepaling heeft blijkbaar de bewoordingen uit het Protocolakkoord voor de sectoren landbouw, tuinbouw, tuinaanleg voor de periode 2019-2020 overgenomen: "In de aanvraag wordt een engagementsverklaring opgenomen waarbij de betrokken werkgever er zich toe verbindt:

° de sociale wetgeving en cao's correct toe te passen

° geen gebruik te maken van detacheringsconstructies

° niet te werken met schijnzelfstandigen

° geen sociale dumping toe te passen

° niet te werken met aannemingsconstructies vanuit het buitenland".

[6] In het Protocolakkoord voor de sectoren landbouw, tuinbouw, tuinaanleg voor de periode 2019-2020 wordt voorgesteld dat "in het jaar T+1 een post factum controle in verband met de toepassing van de verruimde seizoenregeling in het jaar T" gebeurt.

‡LW-BEEULDDEF-GHAHBMR‡

Dit wordt nu al toegepast op een identieke manier bij de aanvragen voor de 100 dagen seizoenarbeid in de champignonsector."

Ondanks de door de gemachtigde verstrekte toelichtingen, blijft de juridische draagwijdte van de bepaling onduidelijk.

Gelet op het voorgaande, lijkt het aangewezen ofwel het voorgestelde artikel 2/1, § 2*ter*, eerste lid, 2°, van de RSZ-wet duidelijker, met verwijzing naar de betrokken wetgeving, dan wel anders te formuleren, ofwel, zoals bij de champignonteelt waar eveneens wordt vereist dat de betrokken werkgever een verbintenis aangaat,[7] te verwijzen naar een door het Paritair Comité voor het tuinbouwbedrijf opgesteld modeldocument.[8]

Bovendien dient te worden opgemerkt dat indien het de bedoeling van de indieners van het voorstel is om gevolgen te verbinden aan het niet naleven van de verbintenisverklaring, dit in de bepaling verduidelijkt dient te worden, nu deze verklaring een ontvankelijkheidsvoorwaarde betreft.

3.4. Wat de procedure in het voorgestelde artikel 2/1, § 2*ter*, tweede, derde lid[9] en vierde lid, van de RSZ-wet betreft, dient te worden vastgesteld dat de antwoorden van de gemachtigde niet lijken overeen te stemmen met de bewoordingen van deze bepaling.

3.4.1. De beoordeling van de aanvraag door de werkgroep "Hardfruitteelt" wordt door de gemachtigde als volgt toegelicht:

"De werkgroep Hardfruit bestaat uit sociale partners (werkgevers en vakbonden van het Paritair Comité voor het Tuinbouwbedrijf). De werkgroep kijkt na of het aantal reguliere werknemers op het niveau blijft van 2018 (dmfa gegevens). Er wordt ook nagekeken hoeveel seizoenwerknemers er waren in T-1 (dimona). Er wordt ook nagegaan of er een verbintenisverklaring is en of er geen inbreuken gekend zijn bij de inspectiediensten.

Aan de hand van al deze elementen, wordt een beslissing voorgesteld per dossier."

---

[7] Artikel 2/1, § 2*bis*, eerste lid, 1°, van de RSZ-wet:
"de betrokken werkgever verbindt zich ertoe het werk in zijn onderneming met eigen personeel, ingeschreven en aangegeven bij de Rijksdienst voor Sociale Zekerheid, onder het Paritair Comité voor het tuinbouwbedrijf uit te voeren".

[8] Artikel 2/1, § 2*bis*, zesde lid, van de RSZ-wet:
"Het Paritair Comité voor het tuinbouwbedrijf stelt een modeldocument op voor deze schriftelijke aanvraag en verbintenis".

[9] Over deze bepaling, en over het voorgestelde artikel 2/1, § 2*ter*, eerste lid, heeft de gemachtigde de volgende toelichting verstrekt:
"Het is zo dat er in de bedrijven die appels en peren telen er een grote piek is bij het plukken van fruit: de peren worden geplukt vanaf einde augustus tot einde september. De appels worden geplukt vanaf begin oktober tot begin november.
Op een aantal bedrijven wordt er ook tijdens de plukperiode en nadien nog gesorteerd. Voor al deze werkzaamheden zijn veel seizoenwerknemers nodig.
Daarnaast zijn er ook nog de snoeiwerkzaamheden in de winter, het dunnen van fruit in de zomer, en het plukken van de zomervariëteiten. Voor deze werkzaamheden zijn er minder werknemers nodig. Het is daarom belangrijk dat voor een gedeelte van de seizoenwerknemers er méér dagen kunnen voorzien worden zodat zij ook voor deze activiteiten zouden kunnen worden ingezet. Daarom is er voor geopteerd om voor 33% van het aantal van T-1 méér dagen te voorzien."

‡LW-BEEULDDEF-GHAHBMR‡

Uit het voormelde antwoord blijkt dat de werkgroep ook nagaat "of er geen inbreuken gekend zijn bij de inspectiediensten" en dat dit meespeelt bij het nemen van een beslissing. Er dient te worden opgemerkt dat een dergelijke voorwaarde, die op het eerste gezicht moeilijk te verantwoorden lijkt in het licht van het gelijkheidsbeginsel,[10] niet wordt opgelegd in het voorstel.

3.4.2. Op de vraag of uit de voorgestelde regeling volgt dat het Paritair Comité voor het tuinbouwbedrijf slechts de beslissingen van deze werkgroep kan "bekrachtigen", en dus geen beoordelingsbevoegdheid heeft, stelt de gemachtigde:

> "De voorstellen van beslissing worden voorgelegd aan het voltallig Paritair Comité waar ook andere sectoren in vertegenwoordigd zijn.
>
> Aangezien de werkgroep bestaat uit de sociale partners van het Paritair Comité (*de facto* de woordvoerders) zijn deze personen ook aanwezig in het Paritair Comité.
>
> In de praktijkervaring die wij hebben bij de champignonteelt, stellen wij vast dat de voorstellen van de werkgroep worden gevolgd door het Paritair Comité.
>
> De minister van Sociale zaken volgt de beslissing van het Paritair Comité."

Vooreerst volgt uit het antwoord dat het Paritair Comité nog over een beoordelingsbevoegdheid lijkt te beschikken, hetgeen in tegenspraak is met het begrip "bekrachtigen". Indien dit de bedoeling van de stellers van het voorstel zou zijn, dient het voorgestelde artikel 2/1, § 2*ter*, vierde lid, van de RSZ-wet in die zin te worden aangepast. Daarenboven blijkt uit het antwoord dat de minister van Sociale Zaken de beslissing van het Paritair Comité "volgt", wat een navolgende beslissing van deze minister lijkt te veronderstellen. Dit blijkt evenmin uit het voorgestelde artikel 2/1, § 2*ter*, vierde lid, van de RSZ-wet waar enkel wordt bepaald dat de beslissingen worden "overgemaakt" aan de minister van Sociale Zaken.

3.5. Wat de voorgestelde wijziging van artikel 2/1, § 4, van de RSZ-wet betreft, stelt de gemachtigde dat "(e)r wordt verwezen naar het begrip 'onderneming' in de socio-economische betekenis van het woord en niet in de juridische betekenis. Dit betreft aldus het begrip in de zin van artikel 14, § 1, 1°, van de wet van 20 september 1948 'inzake ondernemingsraden en de sociale verkiezingen' en impliceert dat er ook sociale verkiezingen gehouden dienen te worden voor elke onderneming in de socio-economische betekenis vanaf een aantal werknemers. Dit wil zeggen dat er feitelijk sprake zal zijn van een eenheid van aansturing[11]." Het verdient aanbeveling het begrip "onderneming" in die zin in de bepaling te verduidelijken.

4. In artikel 2, a) en b), van het voorstel dient het teken "§" te worden vervangen door het woord "paragraaf".[12]

---

[10] In dit verband kan de vraag worden gesteld in hoeverre een eerder gedrag, en hoever in de tijd terug, mag meespelen bij een beoordeling van een aanvraag voor de voorgestelde bijzondere regeling.

[11] Artikel 14, § 1, eerste lid, 1°, van de wet van 20 september 1948 'houdende organisatie van het bedrijfsleven' luidt:

"onderneming: de technische bedrijfseenheid, bepaald in het kader van deze wet op grond van de economische en sociale criteria; ingeval van twijfel primeren de sociale criteria".

[12] Zie *Beginselen van de wetgevingstechniek. Handleiding voor het opstellen van wetgevende en reglementaire teksten*, Raad van State, 2008, aanbeveling nr. 70.

‡LW-BEEULDDEF-GHAHBMR‡

5. In het voorgestelde artikel 2/1, § 2*ter*, eerste lid, 2°, van de RSZ-wet dient het woord "verbintenisverklaring" te worden vervangen door "verklaring", alsook dient "a)" te worden vervangen door een streepje.

6. In het voorgestelde artikel 2/1, § 2*ter*, tweede, vierde en vijfde lid, van de RSZ-wet dienen na de woorden Paritair Comité de woorden "voor tuinbouwbedrijven" en de woorden "voor de tuinbouwondernemingen" te worden vervangen door de woorden "voor het tuinbouwbedrijf".

7. In de Nederlandse tekst van het voorgestelde artikel 2/1, § 2*ter*, vierde lid, van de RSZ-wet dient het woord "overgemaakt" te worden vervangen door het woord "bezorgd".

8. Voorafgaand aan de bepaling van het voorgestelde artikel 2/1, § 2*ter*, zesde lid, van de RSZ-wet dient de letter "d)" te worden geplaatst en moet de nummering dienovereenkomstig worden aangepast.

9. Na de letter "e)" te hebben vervangen door de letter "f)", dient de zinsnede "het artikel wordt aangevuld met de paragrafen 4/1 en 4/2, luidende:" te worden vervangen door de zinsnede "in het artikel worden de paragrafen 4/1 en 4/2 ingevoegd, luidende:".

Slotopmerking

10. Vermits uit de antwoorden van de gemachtigde blijkt dat de voorgestelde regeling vergelijkbaar ("nagenoeg identiek") is aan de regeling voor de champignonteelt, kan er ter overweging worden gegeven om de "100-dagenregel" voor handarbeiders in de tuinbouwsector in zijn geheel te herbekijken en een uniforme regeling uit te werken veeleer dan voor elke sector in een afzonderlijke bepaling te voorzien.

*

‡LW-BEEULDDEF-GHAHBMR‡

1. En application de l'article 84, § 3, alinéa 1er, 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 [1] et l'accomplissement des formalités prescrites.

*

PORTÉE DE LA PROPOSITION

2. La proposition de loi soumise pour avis a pour objet de modifier l'article 2/1 de la loi du 27 juin 1969 'révisant l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 concernant la sécurité sociale des travailleurs' (ci-après : loi ONSS), qui instaure un régime particulier concernant le travail occasionnel dans le secteur agricole et horticole [2].

L'article 2 de la proposition vise tout d'abord à instaurer un régime particulier pour le travail occasionnel dans le secteur de la culture des fruits, la période d'assujettissement limité au régime de la sécurité sociale qui, pour les travailleurs occasionnels dans le secteur horticole, est en principe de 65 jours maximum par travailleur manuel et par année civile, étant sous certaines conditions prolongée, pour les travailleurs manuels occupés dans la « culture de fruits à chair ferme » [3], de 35 jours supplémentaires par année civile et par travailleur manuel non intérimaire [4].

En outre, la proposition adapte la règle selon laquelle n'est pas considéré comme travailleur occasionnel, le travailleur qui, dans le courant des 180 jours précédents, a travaillé dans le secteur agricole ou horticole dans une qualité autre que celle de travailleur occasionnel. D'une part, la « règle des 180 jours » est limitée au travail dans « la même entreprise ». D'autre part, une exception est prévue pour le calcul des 180 jours et la « règle des 180 jours » n'est pas rendue applicable au travailleur retraité.

---

[1] S'agissant d'une proposition de loi, on entend par « fondement juridique » la conformité avec les normes supérieures.

[2] Ce régime consiste, d'une part, en un assujettissement limité à la sécurité sociale des travailleurs salariés (assurance obligatoire contre la maladie et l'invalidité, chômage, et pension de retraite et de survie des travailleurs salariés) et, d'autre part, en un calcul avantageux des cotisations de sécurité sociale sur un salaire journalier forfaitaire.

[3] La proposition définit, à l'article 2/1, § 1er, alinéa 3, 1°, proposé, les « fruits à chair ferme » comme étant « les pommes et les poires ».

[4] Cette extension est déjà applicable aux travailleurs manuels occupés au travail de la culture du chicon ou des champignons (article 2/1, § 1er, alinéa 3, 4° et 5°, § 2, alinéa 3, et § 2*bis*, de la loi ONSS). Pour eux, cette extension avait été initialement inscrite à l'article 8*bis* 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' (voir à ce propos les avis C.E. nos 42.332/1 du 8 mars 2007 sur un projet devenu l'arrêté royal du 21 avril 2007 'modifiant les articles 8*bis* et 31*bis* 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' et 54.230/1 du 31 octobre 2013 sur un projet devenu l'arrêté royal du 15 décembre 2013 'modifiant l'article 8*bis* 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'), pour ensuite figurer à l'article 2/1 de la loi ONSS (voir à ce propos l'avis C.E. n° 54.231/1 du 6 novembre 2013 sur un avant-projet devenu la loi du 26 décembre 2013 'concernant l'introduction d'un statut unique entre ouvriers et employés en ce qui concerne les délais de préavis et le jour de carence ainsi que de mesures d'accompagnement' – article 103 de ce projet).

‡LW-BEEULDDEF-GHAHBMR‡

EXAMEN DU TEXTE

Article 2

3.1. Les auteurs de la proposition de loi limitent le régime particulier de 100 jours à la culture de fruits à chair ferme, à savoir la culture des pommes et des poires.

Bien que ce régime particulier puisse se justifier par la nature et les besoins spécifiques de la culture des fruits à chair ferme, la question se pose de savoir si on ne crée pas ainsi une inégalité à l'égard des autres types de culture fruitière qui ne peuvent pas bénéficier de ce régime particulier.

Les règles constitutionnelles d'égalité et de non-discrimination n'excluent pas qu'une différence de traitement soit établie entre certaines catégories de personnes, pour autant que le critère de différenciation soit susceptible de justification objective et raisonnable. L'existence d'une telle justification doit s'apprécier par rapport au but et aux effets de la norme considérée, ainsi que par rapport à la nature des principes en cause. Le principe de l'égalité est violé lorsqu'il est établi qu'il n'existe pas de rapport raisonnable de proportionnalité entre les moyens employés et le but visé.

Les auteurs de la proposition doivent démontrer l'existence de motifs objectifs et raisonnablement justifiés susceptibles de légitimer, au regard du principe constitutionnel d'égalité et de non-discrimination, l'application du régime particulier à la seule culture de fruits à chair ferme.

Invité à justifier qu'un régime particulier est uniquement prévu pour la culture de fruits à chair ferme, et pas pour la culture fruitière en général, le délégué a répondu en ces termes :

> « De reden is dat alleen de sector van het hardfruit (appels en peren) door de federale overheid erkend is als sector in crisis. Die erkenning is niet gebeurd voor de fruitteelt in het algemeen. De zachtfruitsector (bessen, kersen, krieken, …) zijn niet erkend als zijnde een sector in crisis ».

Le Conseil d'État, section de législation, n'est pas en mesure de cerner les éléments de fait nécessaires pour apprécier si la différence de traitement entre la culture de fruits à chair ferme et les autres types de culture fruitière est conforme au principe d'égalité.

3.2. L'article 2/1, § 2*ter*, alinéa 1er, 2°, proposé, de la loi ONSS dispose que la demande contient « une déclaration d'engagement dans laquelle l'employeur s'engage à :

- appliquer correctement la législation sociale et les conventions collectives de travail ;

- ne pas avoir recours à des constructions en matière de détachement ;

- ne pas avoir recours à des faux indépendants ;

- ne pas pratiquer le dumping social ;

‡LW-BEEULDDEF-GHAHBMR‡

a) ne pas effectuer des montages en matière de contrat d'entreprise ou de services impliquant des entreprises belges ou étrangères dans le but de contourner la législation belge relative à l'interdiction de la mise à disposition de travailleurs ».

La question se pose tout d'abord de savoir si les termes de la disposition en projet (en l'occurrence les notions de constructions en matière de détachement, de faux indépendants, de dumping social, …) sont définis avec suffisamment de clarté et de précision, pour que l'employeur concerné puisse faire une telle déclaration d'engagement en connaissance de cause [5].

À cet égard, le délégué a précisé ce qui suit :

« Deze begrippen houden in:

dat er geen oneigenlijk gebruik gemaakt wordt van detachering (waarbij ten onrechte de sociale bijdragen in het buitenland betaald worden). Er is een EU Richtlijn die in Belgisch recht is omgezet.

dat de werkgever geen gebruikt maakt van schijnzelfstandigen (dit is gedefinieerd in de arbeids-relatiewet).

men mag geen sociale dumping toepassen: dit houdt in dat ook voor niet Belgen de in ons land voorzien(e) loon- en arbeidsvoorwaarden worden toegepast.

Men mag geen valse constructies opzetten van aanneming of dienstverlening: dit houdt (in) dat het niet echt gaat over een aannemingsovereenkomst en dat de Belgische fruitteler als werkgever moet beschouwd worden. Dit is ook beschreven in de arbeidsrelatiewet van 2012 ».

Invité à apporter des précisions concernant les éventuels effets liés à cette déclaration d'engagement, dès lors qu'il ressort de l'article 2/1, § 2*ter*, alinéa 1er, proposé, que cette déclaration d'engagement doit être jointe à la demande et constitue ainsi une condition de recevabilité et que les autres dispositions de la proposition ne permettent pas de déduire clairement les conséquences qui sont liées au non-respect de cette déclaration et que l'article 2/1, § 2*ter*, alinéa 5, proposé, dispose uniquement que, durant l'année A + 1, le groupe de travail « Culture de fruits à chair ferme » procède à une évaluation [6] de l'application du régime élargi de 100 jours pour l'année A, le délégué a communiqué ce qui suit :

« Wanneer de werkgever niet aan deze voorwaarden beantwoordt, kan hij – ook al heeft hij een aanvraag gedaan voor de toekenning van de 100 dagen seizoenarbeid – hiervoor geweigerd worden.

Dit wordt nu al toegepast op een identieke manier bij de aanvragen voor de 100 dagen seizoenarbeid in de champignonsector ».

[5] La disposition en projet reproduit manifestement les termes du Protocole d'accord pour les secteurs de l'agriculture, de l'horticulture, de l'aménagement de jardin pour la période 2019- 2020 : « La demande contiendra une déclaration d'engagement dans laquelle l'employeur concerné s'engage à :
° appliquer correctement la législation sociale et les CCT
° ne pas faire usage de constructions de détachement
° ne pas travailler avec de faux indépendants
° ne pas pratiquer le dumping social
° ne pas travailler avec des constructions d'entreprise de l'étranger ».

[6] Le Protocole d'accord pour les secteurs de l'agriculture, de l'horticulture, de l'aménagement de jardin pour la période 2019- 2020 propose que « [d]urant l'année T+1, un contrôle *a posteriori* de l'application du régime saisonnier élargi durant l'année T sera effectué ».

‡LW-BEEULDDEF-GHAHBMR‡

Malgré les informations fournies par le délégué, la portée juridique de la disposition n'est toujours pas claire.

Compte tenu de ce qui précède, il paraît opportun, soit de formuler plus clairement l'article 2/1, § 2*ter*, alinéa 1er, 2°, proposé, de la loi ONSS, en visant la législation concernée, ou bien de le formuler autrement, soit, par analogie avec le secteur de la culture des champignons, qui requiert également que l'employeur prenne un engagement [7], de faire référence à un document type élaboré par la Commission paritaire pour les entreprises horticoles [8].

De surcroît, il est à noter que si les auteurs de la proposition entendent lier des effets au non-respect de la déclaration d'engagement, il convient de le préciser dans la disposition, dès lors que cette déclaration constitue une condition de recevabilité.

3.4. En ce qui concerne la procédure mentionnée à l'article 2/1, § 2*ter*, alinéas 2, 3 [9] et 4, proposé, de la loi ONSS, force est de constater que les réponses du délégué ne semblent pas correspondre aux termes de cette disposition.

3.4.1. Le délégué commente l'évaluation de la demande par le groupe de travail « *Culture de fruits à chair ferme* » en ces termes :

> « De werkgroep Hardfruit bestaat uit sociale partners (werkgevers en vakbonden van het Paritair Comité voor het Tuinbouwbedrijf). De werkgroep kijkt na of het aantal reguliere werknemers op het niveau blijft van 2018 (dmfa gegevens). Er wordt ook nagekeken hoeveel seizoenwerknemers er waren in T-1 (dimona). Er wordt ook nagegaan of er een verbintenisverklaring is en of er geen inbreuken gekend zijn bij de inspectiediensten.
>
> Aan de hand van al deze elementen, wordt een beslissing voorgesteld per dossier ».

Il ressort de la réponse susvisée que le groupe de travail vérifie également si les services de police n'ont pas connaissance d'infractions et que cet élément est aussi pris en compte dans la prise de décision. Il est à noter qu'une telle condition, qui de prime abord paraît

---

[7] Article 2/1, § 2*bis*, alinéa 1er, 1°, de la loi ONSS :
« l'employeur concerné s'engage à faire effectuer le travail au sein de son entreprise, avec son propre personnel enregistré et déclaré à l'Office national de Sécurité sociale et dans le cadre de la Commission paritaire pour les entreprises horticoles ».

[8] Article 2/1, § 2*bis*, alinéa 6, de la loi ONSS :
« La Commission paritaire pour les entreprises horticoles élabore un document type pour cette demande écrite et cet engagement ».

[9] Concernant cette disposition et l'article 2/1, § 2*ter*, alinéa 1er, proposé, le délégué a précisé ce qui suit :
« Het is zo dat er in de bedrijven die appels en peren telen er een grote piek is bij het plukken van fruit: de peren worden geplukt vanaf einde augustus tot einde september. De appels worden geplukt vanaf begin oktober tot begin november.
Op een aantal bedrijven wordt er ook tijdens de plukperiode en nadien nog gesorteerd. Voor al deze werkzaamheden zijn veel seizoenwerknemers nodig.
Daarnaast zijn er ook nog de snoeiwerkzaamheden in de winter, het dunnen van fruit in de zomer, en het plukken van de zomervariëteiten. Voor deze werkzaamheden zijn er minder werknemers nodig. Het is daarom belangrijk dat voor een gedeelte van de seizoenwerknemers er méér dagen kunnen voorzien worden zodat zij ook voor deze activiteiten zouden kunnen worden ingezet. Daarom is er voor geopteerd om voor 33% van het aantal van T-1 méér dagen te voorzien ».

‡LW-BEEULDDEF-GHAHBMR‡

difficilement pourvoir être justifiée au regard du principe d'égalité [10], n'est pas imposée dans la proposition.

3.4.2. À la question de savoir s'il résulte du régime proposé que la Commission paritaire pour les entreprises horticoles peut uniquement « ratifier » les décisions de ce groupe de travail, et ne dispose donc pas d'un pouvoir d'appréciation, le délégué répond :

> « De voorstellen van beslissing worden voorgelegd aan het voltallig Paritair Comité waar ook andere sectoren in vertegenwoordigd zijn.
>
> Aangezien de werkgroep bestaat uit de sociale partners van het Paritair Comité (*de facto* de woordvoerders) zijn deze personen ook aanwezig in het Paritair Comité.
>
> In de praktijkervaring die wij hebben bij de champignonteelt, stellen wij vast dat de voorstellen van de werkgroep worden gevolgd door het Paritair Comité.
>
> De minister van Sociale zaken volgt de beslissing van het Paritair Comité ».

Il ressort tout d'abord de la réponse que la commission paritaire paraît encore disposer d'un pouvoir d'appréciation, ce qui est contraire à la notion de « ratification ». Si telle était effectivement l'intention des auteurs de la proposition, il y aurait lieu d'adapter l'article 2/1, § 2*ter*, alinéa 4, proposé, de la loi ONSS en ce sens. Il ressort en outre de la réponse que le ministre des Affaires sociales « suit » la décision de la commission paritaire, ce qui semble supposer une décision ultérieure de ce ministre. Cela ne ressort pas davantage de l'article 2/1, § 2*ter*, alinéa 4, proposé, de la loi ONSS, qui dispose uniquement que les décisions sont « transmises » au ministre des Affaires sociales.

3.5. En ce qui concerne la modification proposée de l'article 2/1, § 4, de la loi ONSS, le délégué soutient que « (e)r wordt verwezen naar het begrip 'onderneming' in de socio-economische betekenis van het woord en niet in de juridische betekenis. Dit betreft aldus het begrip in de zin van artikel 14, § 1, 1°, van de wet van 20 september 1948 'inzake ondernemingsraden en de sociale verkiezingen' en impliceert dat er ook sociale verkiezingen gehouden dienen te worden voor elke onderneming in de socio-economische betekenis vanaf een aantal werknemers. Dit wil zeggen dat er feitelijk sprake zal zijn van een eenheid van aansturing » [11]. Il est recommandé de préciser en ce sens la notion d'« entreprise » dans la disposition.

4. À l'article 2, a) et b), de la proposition, on remplacera le signe « § » par le mot « paragraphe » [12].

5. À l'article 2/1, § 2*ter*, alinéa 1er, 2°, proposé, de la loi ONSS, on remplacera le mot « déclaration d'engagement » par le mot « déclaration », et on remplacera « a) » par un tiret.

---

[10] On peut se demander à ce propos dans quelle mesure un comportement antérieur - et jusque où faut-il remonter - peut avoir une incidence sur l'appréciation d'une demande visant à bénéficier du régime particulier proposé.

[11] L'article 14, § 1er, alinéa 1er, 1°, de la loi du 20 septembre 1948 'portant organisation de l'économie' dispose :
« entreprise : l'unité technique d'exploitation, définie dans le cadre de la présente loi à partir des critères économiques et sociaux; en cas de doute, ces derniers prévalent ».

[12] Voir *Principes de technique législative. Guide de rédaction des textes législatifs et réglementaires*, Conseil d'État, 2008, recommandation n° 70.

‡LW-BEEULDDEF-GHAHBMR‡

6. Dans le texte néerlandais de l'article 2/1, § 2*ter*, alinéas 2, 4 et 5, proposé, de la loi ONSS, à la suite des mots « Paritair Comité », on remplacera les mots « voor tuinbouwbedrijven » et les mots « voor de tuinbouwondernemingen » par les mots « voor het tuinbouwbedrijf ».

7. Dans le texte néerlandais de l'article 2/1, § 2*ter*, alinéa 4, proposé, de la loi ONSS, on remplacera le mot « overgemaakt » par le mot « bezorgd ».

8. La disposition énoncée à l'article 2/1, § 2*ter*, alinéa 6, proposé, de la loi ONSS sera précédée de la lettre « d) » et la numérotation sera adaptée en conséquence.

9. Après avoir remplacé la lettre « e) » par la lettre « f) », on remplacera le segment de phrase « l'article est complété par les paragraphes 4/1 et 4/2 rédigés comme suit : » par le segment de phrase « dans l'article sont insérés les paragraphes 4/1 et 4/2 rédigés comme suit : ».

Observation finale

10. Dès lors qu'il ressort des réponses du délégué que le régime proposé est comparable (« quasi identique ») au régime applicable à la culture des champignons, il peut être suggéré de réexaminer entièrement la « règle des 100 jours » pour les travailleurs manuels dans le secteur horticole et d'élaborer une réglementation uniforme, plutôt que de prévoir un régime distinct pour chaque secteur.

DE GRIFFIER - LE GREFFIER — DE VOORZITTER - LE PRÉSIDENT

Wim GEURTS — Marnix VAN DAMME

‡LW-BEEULDDEF-GHAHBMR‡