



RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

advies 67.527/1
van 9 juni 2020

avis 67.527/1
du 9 juin 2020

over

sur

een ontwerp van
bijzondere-machtenbesluit
nr. ... 'tot uitvoering van
artikelen 2 en 5 van de wet van
27 maart 2020 die machtiging
verleent aan de Koning om
maatregelen te nemen in de
strijd tegen de verspreiding van
het coronavirus COVID-19 (II)
tot ondersteuning van de
werknemers'

un projet d'arrêté de pouvoirs
spéciaux n° ... 'pris en
exécution des articles 2 et 5 de
la loi du 27 mars 2020
accordant des pouvoirs au Roi
afin de prendre des mesures
dans la lutte contre la
propagation du coronavirus
COVID-19 (II) visant à
soutenir les travailleurs'

Op 2 juni 2020 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Minister van Werk, Economie en Consumenten verzocht binnen een termijn van vijf werkdagen een advies te verstrekken over een ontwerp van bijzondere-machtenbesluit nr. ... 'tot uitvoering van artikelen 2 en 5 van de wet van 27 maart 2020 die machtiging verleent aan de Koning om maatregelen te nemen in de strijd tegen de verspreiding van het coronavirus COVID-19 (II) tot ondersteuning van de werknemers'.

Het ontwerp is door de eerste kamer onderzocht op 5 juni 2020. De kamer was samengesteld uit Wilfried VAN VAERENBERGH, staatsraad, voorzitter, Chantal BAMPS en Wouter PAS, staatsraden, en Astrid TRUYENS, griffier.

De verslagen zijn uitgebracht door Brecht STEEN, eerste auditeur-afdelingshoofd en 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 9 juni 2020.

*

Le 2 juin 2020, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par la Ministre et Ministre de l'Emploi, de l'Économie et des Consommateurs à communiquer un avis, dans un délai de cinq jours ouvrables, sur un projet d'arrêté de pouvoirs spéciaux n° ... 'pris en exécution des articles 2 et 5 de la loi du 27 mars 2020 accordant des pouvoirs au Roi afin de prendre des mesures dans la lutte contre la propagation du coronavirus COVID-19 (II) visant à soutenir les travailleurs'.

Le projet a été examiné par la première chambre le 5 juin 2020. La chambre était composée de Wilfried VAN VAERENBERGH, conseiller d'État, président, Chantal BAMPS et Wouter PAS, conseillers d'État, et Astrid TRUYENS, greffier.

Les rapports ont été présentés par Brecht STEEN, premier auditeur chef de section et 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 9 juin 2020.

*

1. Met toepassing van artikel 4, eerste lid, van de wet van 27 maart 2020 ‘die machtiging verleent aan de Koning om maatregelen te nemen in de strijd tegen de verspreiding van het coronavirus COVID-19 (I)’, waarin verwezen wordt naar artikel 84, § 1, eerste lid, 3°, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, heeft de afdeling Wetgeving zich moeten beperken tot 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 ONTWERP

2. Het om advies voorgelegde ontwerp van bijzondere-machtenbesluit bevat uiteenlopende regelingen die ertoe strekken om aan bepaalde gevolgen van de maatregelen genomen met het oog op de beperking van de verspreiding van het coronavirus COVID-19, te verhelpen op arbeidsrechtelijk vlak.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Voorafgaande opmerking

3. In zoverre het te nemen besluit rechtsgrond vindt in een of meer bepalingen van artikel 5, § 1, van de wet van 27 maart 2020 ‘die machtiging verleent aan de Koning om maatregelen te nemen in de strijd tegen de verspreiding van het coronavirus COVID-19 (II)’ (zie *infra*), dient erop gewezen te worden dat overeenkomstig artikel 7, tweede en derde lid, van die wet de koninklijke besluiten genomen op grond van voornoemd artikel 5, § 1, 1° tot 8°, bij wet moeten worden bekrachtigd binnen een termijn van een jaar vanaf hun inwerkingtreding, en bedoelde koninklijke besluiten geacht worden nooit uitwerking te hebben gehad indien ze niet binnen die termijn worden bekrachtigd.

Hoofdstuk 1

4. Hoofdstuk 1 van het ontwerp strekt er enerzijds toe de neerlegging van een overeenkomst, de toetreding van een organisatie of werkgever tot een overeenkomst en de opzegging van een overeenkomst mogelijk te maken met een elektronische handtekening (artikel 2 van het ontwerp) en, anderzijds, een geldige beraadslaging en beslissing in de paritaire comités en subcomités mogelijk te maken indien minstens één gewoon of plaatsvervangend lid van elke organisatie die de werkgevers vertegenwoordigt en elke organisatie die de werknemers vertegenwoordigt aanwezig is, mits akkoord van alle organisaties bij de aanvang van de vergadering (artikel 3). De ontworpen regelingen zijn niet tijdelijk van aard en zijn bedoeld om een blijvende gelding te hebben. Daartoe wordt de wet van 5 december 1968 ‘betreffende de collectieve arbeidsovereenkomsten en de paritaire comités’ gewijzigd.

Hoofdstuk 1 heeft uitwerking met ingang van 1 maart 2020, met uitzondering van artikel 3, dat in werking treedt op de dag waarop het te nemen besluit in het Belgisch Staatsblad wordt bekendgemaakt.

5.1. In de aanhef van het ontwerp wordt, wat de rechtsgrond betreft, verwezen naar de artikelen 2 en 5, §§ 1 en 2, van de wet van 27 maart 2020 ‘die machtiging verleent aan de Koning om maatregelen te nemen in de strijd tegen de verspreiding van het coronavirus COVID-19 (II)’.

Artikel 2, eerste lid, van die wet luidt: “Teneinde het België mogelijk te maken te reageren op de coronavirus COVID-19 epidemie of pandemie en de gevolgen ervan op te vangen, kan de Koning, bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad, de in artikel 5, § 1, 1° tot 8°, bedoelde maatregelen nemen”.

Artikel 5, § 1, 5°, van dezelfde wet bepaalt dat de Koning, met het oog op de in artikel 2, eerste lid, bedoelde doelstellingen, maatregelen kan nemen om “aanpassingen door te voeren in het arbeidsrecht en het socialezekerheidsrecht, met het oog op de bescherming van de werknemers en van de bevolking, de goede organisatie van de ondernemingen en de overheid, met vrijwaring van de economische belangen van het land en de continuïteit van de kritieke sectoren”.

Artikel 5, § 2, eerste lid, van dezelfde wet bepaalt dat “[d]e besluiten bedoeld in de eerste paragraaf (...) de geldende wettelijke bepalingen [mogen] opheffen, aanvullen, wijzigen of vervangen, zelfs inzake aangelegenheden die de Grondwet uitdrukkelijk aan de wet voorbehoudt”.

5.2. Uit de samenlezing van de voornoemde artikelen 2, eerste lid, en (in het voorliggende geval) 5, § 1, 5°, van de wet van 27 maart 2020 moet worden afgeleid dat de machtiging die aan de Koning wordt verleend, die in beginsel limitatief moet worden geïnterpreteerd, beperkt is tot het nemen van maatregelen die erop gericht zijn “te reageren op de coronavirus COVID-19 epidemie of pandemie en de gevolgen ervan op te vangen”, en dat de maatregelen die de Koning kan nemen op grond van artikel 5, § 1, 5°, van die wet, om “de goede organisatie van de ondernemingen en de overheid” te waarborgen, beperkt moeten blijven tot hetgeen nodig is om de in artikel 2, eerste lid, van die wet bepaalde doelstelling te bereiken. Dat heeft onder meer tot gevolg dat maatregelen die op grond van de voornoemde bepalingen worden genomen, in beginsel tijdelijk moeten zijn, voor de duur dat moet kunnen worden gereageerd op de epidemie of pandemie of dat de gevolgen ervan moeten kunnen worden opgevangen. Op grond van die bepalingen kan bijgevolg in beginsel geen maatregel worden genomen waarvan de doelstelling verder reikt dan de doelstelling die in artikel 2, eerste lid, van de wet wordt verwoord, doordat de maatregel bijvoorbeeld veeleer structureel van aard is, niet beperkt is tot de toestand die is geschapen door de coronavirus COVID-19 epidemie of pandemie, of het temporeel toepassingsgebied verder reikt dan de duur die nodig is om het hoofd te bieden aan die epidemie of pandemie.

5.3. Reeds in het advies 67.142/AV van 25 maart 2020, over het wetsvoorstel dat heeft geleid tot de voornoemde wet van 27 maart 2020, werd dienaangaande het volgende opgemerkt:

“Hoewel de termijn waarbinnen de Koning van de bijzondere machten gebruik kan maken bij artikel 7, § 1, van het voorstel wordt beperkt, wordt in het voorstel niets bepaald over de periode waarin de maatregelen die op grond van deze voorgestelde wet bij wijze van uitzondering bij koninklijk besluit getroffen zullen worden uitwerking zullen hebben.

Op zich is daar niets op tegen, aangezien het voor de wetgever bij de huidige stand van zaken gewoon niet mogelijk is om zich een beeld te vormen van het tijdsbestek waarbinnen, op grond van de machtiging die hij van zin is om aan de uitvoerende macht te geven, de te treffen maatregelen gevolg zullen moeten hebben teneinde de doelstellingen te bereiken die vermeld worden in de artikelen 2 en 5 van de voorgestelde wet en het evenmin mogelijk is rekening te houden met de verscheidenheid aan situaties die mogelijkerwijs geregeld zullen moeten worden. Het is overigens niet uitgesloten dat een aantal van de omstandigheden die in de voorgestelde wet bedoeld worden van een dergelijke aard zullen blijken te zijn dat daarvoor een structurele reactie vereist is, die gedurende vrij lange tijd volgehouden moet worden, zelfs zonder vermelde einddatum.

Een en ander neemt evenwel niet weg dat men die kwestie geval voor geval in aanmerking zal moeten nemen voor elk bijzonderemachtenbesluit dat men zal overwegen vast te stellen.

De loutere omstandigheid dat de bijzonderemachtenbesluiten die op grond van de wet vastgesteld zullen worden krachtens artikel 7, § 2, van het voorstel door de wetgever bekrachtigd dienen te worden om te voorkomen dat die besluiten geacht zouden worden nooit uitwerking te hebben gehad, kan op zich geen voldoende reden zijn om, wanneer bijzonderemachtenbesluiten voorbereid en vastgesteld worden, geen aandacht te besteden aan de eventuele beperking in de tijd van de te treffen maatregelen. Wanneer de wetgever verzocht wordt over te gaan tot het bekrachtigen van bijzonderemachtenbesluiten die er per hypothese geen in de tijd beperkte geldingsduur inhouden, is het voor hem moeilijk om het besluit niet in zijn geheel te bekrachtigen en om wat de draagwijdte van die bekrachtiging betreft bijvoorbeeld een onderscheid te maken op het stuk van de looptijd van de maatregelen die dan aan hem voorgelegd zijn.”

5.4. Uit hetgeen voorafgaat volgt dat het temporeel toepassingsgebied van de maatregelen waarin wordt voorzien in hoofdstuk 1 van het ontwerp moet worden beperkt tot de duur die nodig is om het hoofd te bieden aan de gevolgen van de coronavirus COVID-19 epidemie of pandemie.

Aangezien het om een tijdelijke regeling gaat, dienen de artikelen 1, 2 en 3 van het ontwerp, die thans zijn geconcipieerd als wijzigingen van de wet van 5 december 1968 ‘betreffende de collectieve arbeidsovereenkomsten en de paritaire comités’, bovendien te worden omgevormd tot autonome bepalingen die “in afwijking van” de betrokken bepalingen van die wet in een specifieke regeling voorzien. Die specifieke regeling dient dan te gelden voor een (eventueel verlengbare) beperkte duur, in welk opzicht ook artikel 4 van het ontwerp zal moeten worden aangepast.

5.5. Het komt enkel aan de wetgever toe om er over te oordelen of de aldus tot stand gebrachte tijdelijke regeling al dan niet op een definitieve wijze moet worden ingevoerd.

Hoofdstuk 2

6. Hoofdstuk 2 van het ontwerp heeft betrekking op het creëren van een zogenaamd corona-reservekapitaal bij elk Fonds sociale Maribel, teneinde schommelingen in de financiering van de fondsen ten gevolge van de coronacrisis voor dit jaar en de volgende jaren op te vangen (artikelen 5 tot 9 van het ontwerp).

7. Rechtsgrond voor hoofdstuk 2 wordt geboden door de bepalingen van de wet van 27 maart 2020 waaraan wordt gerefereerd in het eerste lid van de aanhef van het ontwerp.

8. Bij dit hoofdstuk zijn voorts geen opmerkingen te maken.

Hoofdstuk 3

9. Hoofdstuk 3 van het ontwerp bevat een bepaling waaruit volgt dat bij schorsing van de uitvoering van de arbeidsovereenkomst wegens tijdelijke overmacht als gevolg van de COVID-19 epidemie de werkgever het werk verricht door de tijdelijk werkloos gestelde werknemer niet mag uitbesteden aan derden noch laten uitvoeren door studenten, tenzij de schorsing een gevolg is van het feit dat de werknemer in quarantaine wordt geplaatst (artikel 10 van het ontwerp). Die regeling treedt volgens de gebruikelijke regels in werking op de tiende dag volgend op de dag van de bekendmaking van het te nemen besluit in het Belgisch Staatsblad.

10. Rechtsgrond voor hoofdstuk 3 wordt geboden door de bepalingen van de wet van 27 maart 2020 waaraan wordt gerefereerd in het eerste lid van de aanhef van het ontwerp.

11. Bij dit hoofdstuk zijn voorts geen opmerkingen te maken.

Hoofdstuk 4

12. Hoofdstuk 4 van het ontwerp voorziet, in het geval van schorsing van de uitvoering van de arbeidsovereenkomst wegens tijdelijke overmacht als gevolg van de COVID-19 epidemie, voor de werkgever in de mogelijkheid om hetzij de uitvoering van de arbeidsovereenkomst geheel te schorsen, hetzij een regeling van gedeeltelijke arbeid in te voeren (artikel 11 van het ontwerp). De ontworpen regeling treedt volgens de gebruikelijke regels in werking op de tiende dag volgend op de dag van de bekendmaking van het te nemen besluit in het Belgisch Staatsblad.

13. Rechtsgrond voor hoofdstuk 4 wordt geboden door de bepalingen van de wet van 27 maart 2020 waaraan wordt gerefereerd in het eerste lid van de aanhef van het ontwerp.

14. Bij dit hoofdstuk zijn voorts geen opmerkingen te maken.

Hoofdstuk 5

15. Hoofdstuk 5 van het ontwerp voorziet in een verlenging van de geldigheidsduur van het formulier voor gezondheidsbeoordeling tot 30 september 2020 in het geval de periodieke gezondheidsbeoordeling vanaf 1 maart 2020 niet heeft kunnen plaatsvinden ingevolge de maatregelen in het kader van de strijd tegen de verspreiding van het coronavirus COVID-19 (artikel 12 van het ontwerp). Die regeling heeft uitwerking met ingang van 1 maart 2020.

16. Rechtsgrond voor hoofdstuk 5 wordt geboden door de bepalingen van de wet van 27 maart 2020 waaraan wordt gerefereerd in het eerste lid van de aanhef van het ontwerp.

17. Zoals artikel 12, tweede lid, van het ontwerp is geconcipieerd, geeft de toepassing ervan aanleiding tot sterk uiteenlopende termijnen waarbinnen de periodieke gezondheidsbeoordeling, die nog niet heeft kunnen plaatshebben, alsnog moet worden uitgevoerd. Op de vraag van de auditeur-verslaggever of de huidige tekst van dat tweede lid, met het oog op de coherentie met het eerste lid van artikel 12, niet het best wordt vervangen door de bepaling “In dit geval moet de periodieke gezondheidsbeoordeling uitgevoerd worden uiterlijk op 30 september”, heeft de gemachtigde bevestigend geantwoord.

Artikel 12, tweede lid, van het ontwerp dient dan ook in voornoemde zin te worden aangepast.¹

Hoofdstuk 6

18.1. Hoofdstuk 6 van het ontwerp voert enerzijds in het Sociaal Strafwetboek bepalingen in waarbij de sociaal inspecteurs van de directies Toezicht op de Sociale Wetten en Toezicht op het Welzijn op het Werk van de FOD Werkgelegenheid, Arbeid en Sociaal Overleg, de RSZ, de RVA, FEDRIS, het RIZIV en de RSVZ worden belast met het toezicht op de naleving in de ondernemingen van “de verplichtingen opgelegd in het raam van de dringende maatregelen genomen door de Minister van Binnenlandse Zaken om de verspreiding van het coronavirus COVID-19 te beperken” en waarbij aan deze sociaal inspecteurs de bevoegdheden worden toegekend bedoeld in de artikelen 23 tot 42 en 43 tot 49 van het Sociaal Strafwetboek.

¹ Ook de toelichting bij dat artikel in het verslag aan de Koning dient te worden aangepast.

Anderzijds worden de werkgever, zijn aangestelde of zijn lasthebber, of eenieder die in de ondernemingen de voornoemde verplichtingen niet heeft nageleefd, strafbaar gesteld met een sanctie van niveau 2 zoals bedoeld in het Sociaal Strafwetboek, waarbij voor de inbreuken begaan door de werkgever, zijn aangestelde of lasthebber, de geldboete wordt vermenigvuldigd met het aantal betrokken werknemers (artikelen 14, 15 en 16 van het ontwerp). De artikelen 14, 15 en 16 treden in werking op de dag waarop het ontworpen besluit in het Belgisch Staatsblad wordt bekendgemaakt (artikel 18) en houden op van kracht te zijn op het ogenblik waarop de voornoemde verplichtingen ophouden van toepassing te zijn (artikel 17).

18.2. Met hoofdstuk 6 wordt gevolg gegeven aan advies 67.288/1 van 30 april 2020 over een ontwerp van koninklijk besluit ‘wat de controle in bedrijven op de dringende maatregelen om de verspreiding van het coronavirus te beperken betreft’, waarbij de sociaal inspecteurs van dezelfde directies van de FOD Werkgelegenheid, Arbeid en Sociaal Overleg, de RSZ, de RVA en FEDRIS werden belast met het toezicht op “de verplichtingen die worden opgelegd door het ministerieel besluit van 23 maart 2020 houdende dringende maatregelen om de verspreiding van het coronavirus COVID-19 te beperken”.²

In het voornoemde advies werd gesteld dat “[v]ermits artikel 17 van het Sociaal Strafwetboek, (...), voor de Koning geen rechtsgrond biedt om de voorliggende regeling aan te nemen, (...) er nood [is] aan een uitdrukkelijke wettelijke basis voor de toepassing van het Sociaal Strafwetboek op de inbreuken op het ministerieel besluit van 23 maart 2020. Een wetgevend initiatief of, in voorkomend geval, het aannemen van een bijzonderemachtenbesluit, voor zover dat laatste inpasbaar is in de wet van 27 maart 2020 ‘die machtiging verleent aan de Koning om maatregelen te nemen in de strijd tegen de verspreiding van het coronavirus COVID-19(II)’ zijn daartoe de aangewezen weg”.

19.1. Voor artikel 14 van het ontwerp wordt rechtsgrond geboden door de bepalingen van de wet van 27 maart 2020 waaraan wordt gerefereerd in het eerste lid van de aanhef van het ontwerp.

19.2.1. De artikelen 15 (invoeging van een nieuw hoofdstuk 12 in boek 2 van het Sociaal Strafwetboek) en 16 (invoeging van een nieuw artikel 238 in het bij artikel 15 ingevoegde hoofdstuk 12) van het ontwerp, strekken ertoe in het voornoemde wetboek een strafbaarstelling in te voegen met betrekking tot de niet-naleving van “de verplichtingen opgelegd in het raam van de dringende maatregelen genomen door de Minister van Binnenlandse Zaken om de verspreiding van het coronavirus COVID-19 te beperken”. Die maatregelen zijn thans opgenomen in het ministerieel besluit van 23 maart 2020 ‘houdende dringende maatregelen om de verspreiding van het coronavirus COVID-19 te beperken’. Dat besluit vindt (onder meer) rechtsgrond, luidens de aanhef ervan, in de artikelen 181 en 182 van de wet van 15 mei 2007 ‘betreffende de civiele veiligheid’. In dezelfde aanhefbepaling wordt ook verwezen naar artikel 187 van die wet, waarvan het eerste lid bepaalt dat “[w]eigering of verzuim zich te gedragen naar de maatregelen die met toepassing van artikelen 181, § 1 en 182 zijn bevolen, (...) in vredetijd [wordt] gestraft met gevangenisstraf van acht dagen tot drie maanden, en met geldboete van zesentwintig euro tot vijfhonderd euro, of met één van die straffen alleen”.

² Dat ontwerp van koninklijk besluit bevatte evenwel geen strafbaarstellingen, wat wel het geval is voor het thans voorliggende ontwerp van bijzonderemachtenbesluit.

19.2.2. Artikel 5, § 2, van de wet van 27 maart 2020 luidt:

“De besluiten bedoeld in de eerste paragraaf mogen de geldende wettelijke bepalingen opheffen, aanvullen, wijzigen of vervangen, zelfs inzake aangelegenheden die de Grondwet uitdrukkelijk aan de wet voorbehoudt.

De besluiten bedoeld in de eerste paragraaf kunnen de administratieve, burgerrechtelijke en strafrechtelijke sancties bepalen voor bepaalde overtredingen van die besluiten.

De strafrechtelijke sancties kunnen geen hogere strafmaat inhouden dan de strafmaat die voor de betrokken misdrijven is bepaald in de wetgeving die wordt gewijzigd of vervangen.

De bepalingen van boek I van het Strafwetboek, met inbegrip van hoofdstuk VII en artikel 85, zijn van toepassing op de door deze besluiten ingevoerde strafrechtelijke sancties.”

Meer bepaald uit het tweede lid van dat artikel 5, § 2, volgt dat besluiten die rechtsgrond ontleen aan de eerste paragraaf van dat artikel, zoals het voorliggende ontwerp, weliswaar strafbepalingen kunnen bevatten met betrekking tot de niet-naleving van die besluiten, doch aan laatstgenoemde paragraaf geen rechtsgrond kunnen ontleen voor het bepalen van straffen met betrekking tot de niet-naleving van verplichtingen die voortvloeien uit besluiten die geen rechtsgrond ontleen aan die paragraaf, zoals de ministeriële besluiten die hun rechtsgrond beogen te vinden in de voornoemde wet van 15 mei 2007.

19.2.3. Uit hetgeen voorafgaat volgt dat de artikelen 15 en 16 uit het ontwerp moeten worden weggelaten, bij gebrek aan rechtsgrond.

In voorkomend geval zal voor het invoeren van bedoelde strafbaarstelling een wetgevend initiatief moeten worden genomen. Alsdan zal echter ook de afbakening van die strafbepaling ten aanzien van de strafbepaling die thans reeds voorkomt in artikel 187 van de voornoemde wet van 15 mei 2007 moeten worden uitgeklaard, nu voor het hiervoor genoemde ministerieel besluit, luidens de aanhef ervan, rechtsgrond wordt gezocht in die wet, en bijgevolg in beginsel de strafbepalingen van die wet v toepassing zijn.³

Hoofdstuk 7

20. Bij hoofdstuk 7, dat een uitvoeringsbepaling bevat (artikel 19 van het ontwerp), zijn geen opmerkingen te maken.

*

³ Weliswaar wordt in artikel 10 van het ministerieel besluit van 23 maart 2020, wat betreft de beteugeling van de inbreuken op dat besluit door artikel 187 van de wet van 15 mei 2007, een uitzondering gemaakt voor de bepalingen van artikel 1 van dat besluit “die betrekking hebben op de relatie tussen de werkgever en de werknemer”, doch de Raad van State, afdeling Wetgeving, heeft zich destijds niet kunnen uitspreken over de wettigheid van die bepaling, aangezien dat besluit is genomen zonder het advies in te winnen van de afdeling Wetgeving, en kan zich nu evenmin daarover uitspreken, aangezien een dergelijk onderzoek het bestek van de voorliggende adviesaanvraag te buiten zou gaan.

1. En application de l'article 4, alinéa 1^{er}, de la loi du 27 mars 2020 'habilitant le Roi à prendre des mesures de lutte contre la propagation du coronavirus COVID19 (I)', qui se réfère à l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 3^o, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973, la section de législation a dû se limiter à l'examen de la compétence de l'auteur de l'acte, du fondement juridique et de l'accomplissement des formalités prescrites.

*

PORTÉE DU PROJET

2. Le projet d'arrêté de pouvoirs spéciaux soumis pour avis contient des règles disparates visant à remédier, sur le plan du droit du travail, à certains effets des mesures prises en vue de limiter la propagation du coronavirus COVID-19.

EXAMEN DU TEXTE

OBSERVATION PRÉLIMINAIRE

3. Dans la mesure où l'arrêté envisagé trouve son fondement juridique dans une ou plusieurs dispositions de l'article 5, § 1^{er}, de la loi du 27 mars 2020 'habilitant le Roi à prendre des mesures de lutte contre la propagation du coronavirus COVID-19 (II)' (voir ci-dessous), on notera que conformément à l'article 7, alinéas 2 et 3, de cette loi, les arrêtés royaux pris en vertu de l'article 5, § 1^{er}, 1^o à 8^o, précité, sont confirmés par la loi dans un délai d'un an à partir de leur entrée en vigueur, et les arrêtés royaux visés sont réputés n'avoir jamais produit leurs effets s'ils ne sont pas confirmés dans ce délai.

Chapitre 1^{er}

4. Le chapitre 1^{er} du projet vise, d'une part, à permettre le dépôt d'une convention, l'adhésion d'une organisation ou d'un employeur à une convention et la dénonciation d'une convention au moyen d'une signature électronique (article 2 du projet) et, d'autre part, à ce que les commissions et sous-commissions paritaires puissent délibérer et décider valablement, lorsque sont présents au moins un membre effectif ou suppléant de chaque organisation représentant les employeurs et un membre effectif ou suppléant de chaque organisation représentant les travailleurs, moyennant l'accord de toutes les organisations au début de la réunion (article 3). Les dispositions en projet ne sont pas de nature temporaire et sont destinées à avoir une application durable. À cet effet, la loi du 5 décembre 1968 'sur les conventions collectives de travail et les commissions paritaires' est modifiée.

Le chapitre 1^{er} produit ses effets le 1^{er} mars 2020, à l'exception de l'article 3 qui entre en vigueur le jour où l'arrêté envisagé est publié au Moniteur belge.

5.1. En ce qui concerne le fondement juridique, le préambule du projet vise les articles 2 et 5, §§ 1^{er} et 2, de la loi du 27 mars 2020 'habilitant le Roi à prendre des mesures de lutte contre la propagation du coronavirus COVID-19 (II)'.

L'article 2, alinéa 1^{er}, de cette loi énonce : « Afin de permettre à la Belgique de réagir à l'épidémie ou la pandémie du coronavirus COVID-19 et d'en gérer les conséquences, le Roi peut, par arrêté délibéré en Conseil des ministres, prendre les mesures visées à l'article 5, § 1^{er}, 1^o à 8^o ».

L'article 5, § 1^{er}, 5^o, de la même loi dispose qu'en vue de réaliser les objectifs visés à l'article 2, alinéa 1^{er}, le Roi peut prendre des mesures pour « apporter des adaptations au droit du travail et au droit de la sécurité sociale en vue de la protection des travailleurs et de la population, de la bonne organisation des entreprises et des administrations, tout en garantissant les intérêts économiques du pays et la continuité des secteurs critiques ».

L'article 5, § 2, alinéa 1^{er}, de la même loi dispose que « [l]es arrêtés visés au paragraphe 1^{er} peuvent abroger, compléter, modifier ou remplacer les dispositions légales en vigueur, même dans les matières qui sont expressément réservées à la loi par la Constitution ».

5.2. Il se déduit de la combinaison des articles 2, alinéa 1^{er}, et (en l'espèce) 5, § 1^{er}, 5^o, de la loi du 27 mars 2020 que l'habilitation donnée au Roi, qui en principe doit être interprétée limitativement, se borne à la prise de mesures visant à « réagir à l'épidémie ou la pandémie du coronavirus COVID-19 et d'en gérer les conséquences », et que les mesures que le Roi peut prendre en vertu de l'article 5, § 1^{er}, 5^o, de cette loi, pour garantir « la bonne organisation des entreprises et des administrations », doivent se limiter à ce qui est nécessaire pour réaliser l'objectif visé à l'article 2, alinéa 1^{er}, de cette loi. Il en résulte notamment que des mesures prises sur le fondement des dispositions précitées doivent en principe être temporaires, pour la période pendant laquelle on doit pouvoir réagir à l'épidémie ou à la pandémie ou pouvoir compenser leurs effets. Par conséquent, ces dispositions ne permettent en principe pas de prendre des mesures dont l'objectif va au-delà de l'objectif formulé à l'article 2, alinéa 1^{er}, de la loi, dès lors que ces mesures sont par exemple de nature plutôt structurelle, ne se limitent pas à une situation résultant de l'épidémie ou de la pandémie du coronavirus COVID-19, ou dont le champ d'application temporel dépasse la durée nécessaire pour faire face à cette épidémie ou pandémie.

5.3. Dans l'avis 67.142/AG du 25 mars 2020 donné sur une proposition de loi devenue la loi précitée du 27 mars 2020, les observations suivantes avaient déjà été formulées à cet égard :

« Si la proposition, en son article 7, § 1^{er}, limite la période pendant laquelle le Roi peut faire usage des pouvoirs spéciaux, elle est muette quant à la période durant laquelle les mesures prises de manière exceptionnelle par les arrêtés royaux pris sur la base de la loi proposée produiront leurs effets.

Ceci n'est en soi pas critiquable dès lors qu'il ne serait pas possible, pour le législateur, au stade actuel, d'envisager le laps de temps au cours duquel, sur la base de l'habilitation qu'il envisage de conférer au pouvoir exécutif, les mesures à adopter devront avoir effet pour rencontrer les objectifs énoncés aux articles 2, 3 et 5 de la loi proposée et qu'il n'est pas davantage possible de tenir compte de la variété des situations devant être réglées. Il n'est au demeurant pas exclu que certaines des circonstances visées par la loi proposées soient d'une nature telle qu'elles appelleraient une réponse structurelle, susceptibles de s'étendre assez largement dans le temps, voire sans limite énoncée.

Il n'en demeure pas moins que cette question devra être prise en considération au cas par cas pour chaque arrêté de pouvoirs spéciaux qu'il sera envisagé d'adopter.

La seule circonstance qu'en vertu de l'article 7, § 2, de la proposition, les arrêtés

de pouvoirs spéciaux qui seront adoptés sur la base de la loi devront être confirmés par le législateur afin d'éviter d'être réputés n'avoir jamais produit leurs effets, ne suffirait pas à admettre en soi, lorsque les arrêtés de pouvoirs spéciaux seront préparés et adoptés, une absence d'attention aux éventuelles limites dans le temps des mesures à prendre. Il est en effet difficile pour le législateur, lorsqu'il est invité à confirmer des arrêtés de pouvoirs spéciaux qui, par hypothèse, n'auraient pas fixé de limite dans le temps, de ne pas procéder à une confirmation pour le tout et de différencier par exemple la portée de cette confirmation quant à la durée des mesures qui lui sont alors soumises ».

5.4. Il résulte de ce qui précède que le champ d'application temporel des mesures prévues au chapitre 1^{er} du projet doit être limité à la durée nécessaire pour faire face aux conséquences de l'épidémie ou de la pandémie du coronavirus COVID-19.

Dès lors qu'il s'agit d'un dispositif temporaire, les articles 1^{er}, 2 et 3 du projet, qui sont actuellement conçus comme des modifications de la loi du 5 décembre 1968 'sur les conventions collectives de travail et les commissions paritaires', doivent en outre être transformés en dispositions autonomes prévoyant un régime spécifique « par dérogation » aux dispositions concernées de cette loi. Ce régime spécifique devra alors être applicable pour une durée limitée (éventuellement prolongeable), l'article 4 du projet devant également être adapté à cet égard.

5.5. Il revient au seul législateur d'apprécier si le régime temporaire ainsi élaboré doit être instauré de manière définitive ou non.

Chapitre 2

6. Le chapitre 2 du projet concerne la création d'un « capital de réserve corona » dans chaque Fonds Maribel social, afin d'absorber les fluctuations dans le financement des fonds consécutivement à la crise du corona pour cette année et les années suivantes (articles 5 à 9 du projet).

7. Le chapitre 2 trouve son fondement juridique dans les dispositions de la loi du 27 mars 2020 auxquelles fait référence le premier alinéa du préambule du projet.

8. Ce chapitre n'appelle par ailleurs aucune observation.

Chapitre 3

9. Le chapitre 3 du projet comporte une disposition dont il résulte qu'en cas de suspension de l'exécution du contrat de travail pour cause de force majeure temporaire consécutivement à l'épidémie de COVID-19, l'employeur ne peut pas sous-traiter à des tiers ni faire exécuter par des étudiants le travail effectué par le travailleur mis temporairement au chômage, sauf si la suspension fait suite au placement du travailleur en quarantaine (article 10 du projet). Conformément aux règles usuelles, cette disposition entre en vigueur le dixième jour suivant celui de la publication de l'arrêté envisagé au *Moniteur belge*.

10. Le chapitre 3 trouve son fondement juridique dans les dispositions de la loi du 27 mars 2020 auxquelles fait référence le premier alinéa du préambule du projet.

11. Ce chapitre n'appelle par ailleurs aucune observation.

Chapitre 4

12. Le chapitre 4 du projet prévoit qu'en cas de suspension de l'exécution du contrat de travail en raison d'une situation de force majeure résultant de l'épidémie de COVID-19, l'employeur peut soit suspendre totalement l'exécution du contrat de travail, soit instaurer un régime de travail à temps réduit (article 11 du projet). Conformément aux règles usuelles, ces dispositions en projet entrent en vigueur le dixième jour suivant celui de la publication de l'arrêté envisagé au *Moniteur belge*.

13. Le chapitre 4 trouve son fondement juridique dans les dispositions de la loi du 27 mars 2020 auxquelles fait référence le premier alinéa du préambule du projet.

14. Ce chapitre n'appelle par ailleurs aucune observation.

Chapitre 5

15. Le chapitre 5 du projet prévoit de prolonger la durée de validité du formulaire d'évaluation de santé jusqu'au 30 septembre 2020 lorsque l'évaluation de santé périodique prévue à partir du 1^{er} mars 2020 n'a pas pu avoir lieu en raison des mesures prises dans le cadre de la lutte contre la propagation du coronavirus COVID-19 (article 12 du projet). Cette disposition produit ses effets le 1^{er} mars 2020.

16. Le chapitre 5 trouve son fondement juridique dans les dispositions de la loi du 27 mars 2020 auxquelles fait référence le premier alinéa du préambule du projet.

17. Tel que l'article 12, alinéa 2, du projet est conçu, son application a pour effet de rendre très hétérogènes les délais dans lesquels l'évaluation de santé périodique qui n'a pas encore eu lieu doit encore être effectuée. Interrogé par l'auditeur-rapporteur sur le point de savoir si, pour assurer une meilleure cohérence avec l'alinéa 1^{er}, de l'article 12, il ne vaudrait pas mieux remplacer le texte actuel de cet alinéa 2 par la disposition « Dans ce cas, l'évaluation de santé périodique se déroule au plus tard le 30 septembre », le délégué a répondu par l'affirmative.

L'article 12, alinéa 2, du projet sera dès lors adapté en ce sens ¹.

¹ Il faudra également adapter le commentaire de cet article dans le rapport au Roi.

Chapitre 6

18.1. D'une part, le chapitre 6 du projet insère dans le Code pénal social des dispositions qui chargent les inspecteurs sociaux des directions Contrôle des lois sociales et Contrôle du bien-être au travail du SPF Emploi, Travail et Concertation sociale, de l'ONSS, de l'ONEM, de FEDRIS, de l'INAMI et de l'INASTI de surveiller dans les entreprises le respect des « obligations prévues dans le cadre des mesures d'urgence prises par le Ministre de l'Intérieur pour limiter la propagation du coronavirus COVID-19 », et confèrent à ces inspecteurs sociaux les pouvoirs visés aux articles 23 à 42 et 43 à 49 du Code pénal social.

D'autre part, l'employeur, son préposé ou mandataire, ou quiconque, dans les entreprises, n'a pas respecté les obligations précitées est puni d'une sanction de niveau 2, au sens du Code pénal social, étant entendu que pour les infractions commises par l'employeur, son préposé ou mandataire l'amende est multipliée par le nombre de travailleurs concernés (articles 14, 15 et 16 du projet). Les articles 14, 15 et 16 entrent en vigueur le jour de la publication de l'arrêté en projet au *Moniteur belge* (article 18) et cessent d'être en vigueur au moment où les obligations précitées cessent de s'appliquer (article 17).

18.2. Le chapitre 6 donne suite à l'avis 67.288/1 du 30 avril 2020 sur un projet d'arrêté royal 'relatif au contrôle dans les entreprises des mesures d'urgence pour limiter la propagation du coronavirus COVID-19', qui chargeait les inspecteurs sociaux des mêmes directions du SPF Emploi, Travail et Concertation sociale, de l'ONSS, de l'ONEM et de FEDRIS de surveiller « les obligations imposées par l'arrêté ministériel du 23 mars 2020 portant des mesures d'urgence pour limiter la propagation du coronavirus COVID-19 »².

L'avis précité mentionnait que « [l']article 17 du Code pénal social (...) ne procurant pas de fondement juridique au Roi pour adopter le régime à l'examen, une base légale expresse est nécessaire pour pouvoir appliquer le Code pénal social aux infractions à l'arrêté ministériel du 23 mars 2020. Une initiative législative ou, le cas échéant, l'adoption d'un arrêté de pouvoirs spéciaux, pour autant que ce dernier puisse s'inscrire dans le cadre de la loi du 27 mars 2020 'habilitant le Roi à prendre des mesures de lutte contre la propagation du coronavirus COVID-19 (II)' constituent la voie indiquée à cet effet ».

19.1. L'article 14 du projet trouve son fondement juridique dans les dispositions de la loi du 27 mars 2020 auxquelles fait référence le premier alinéa du préambule du projet.

19.2.1. Les articles 15 (insertion d'un nouveau chapitre 12 dans le livre 2 du Code pénal social) et 16 (insertion d'un nouvel article 238 dans le chapitre 12 inséré par l'article 15) du projet visent à insérer dans le code précité une incrimination relative à la méconnaissance des « obligations prévues dans le cadre des mesures d'urgence prises par le Ministre de l'Intérieur pour limiter la propagation du coronavirus COVID-19 ». Ces mesures sont actuellement inscrites dans l'arrêté ministériel du 23 mars 2020 'portant des mesures d'urgence pour limiter la propagation du coronavirus COVID-19'. Selon son préambule, cet arrêté puise (notamment) son fondement juridique dans les articles 181 et 182 de la loi du 15 mai 2007 'relative à la sécurité

² Contrairement au projet d'arrêté de pouvoirs spéciaux à l'examen, ce projet d'arrêté royal ne prévoyait toutefois pas d'incriminations.

civile'. Le même alinéa du préambule vise également l'article 187 de cette loi, dont l'alinéa 1^{er} dispose que « [l]e refus ou la négligence de se conformer aux mesures ordonnées en application de l'article 181, § 1^{er} et 182 sera puni, en temps de paix, d'un emprisonnement de huit jours à trois mois et d'une amende de vingt-six à cinq cents euros, ou d'une de ces peines seulement ».

19.2.2. L'article 5, § 2, de la loi du 27 mars 2020 s'énonce comme suit :

« Les arrêtés visés au paragraphe 1^{er} peuvent abroger, compléter, modifier ou remplacer les dispositions légales en vigueur, même dans les matières qui sont expressément réservées à la loi par la Constitution.

Les arrêtés visés au paragraphe 1^{er} peuvent déterminer les sanctions administratives, civiles et pénales applicables à certaines infractions à ces arrêtés.

Les sanctions pénales ne peuvent comporter de peines supérieures à celles que la législation modifiée ou remplacée attache aux infractions en cause.

Les dispositions du livre Ier du Code pénal, y compris le chapitre VII et l'article 85, s'appliquent aux sanctions pénales introduites par ces arrêtés ».

Il résulte plus particulièrement de l'alinéa 2 de cet article 5, § 2, que des arrêtés qui trouvent leur fondement juridique dans le paragraphe 1^{er} de cet article, tels que le projet à l'examen, peuvent certes comporter des dispositions pénales relatives à la méconnaissance de ces arrêtés, mais ne peuvent pas trouver dans le dernier paragraphe cité un fondement juridique permettant de fixer des peines sanctionnant le non-respect d'obligations qui découlent d'arrêtés qui ne trouvent pas de fondement juridique dans ce paragraphe, tels que les arrêtés ministériels dont le fondement juridique est recherché dans la loi du 15 mai 2007 précitée.

19.2.3. Il résulte de ce qui précède que les articles 15 et 16 doivent être omis du projet, faute de fondement juridique.

Le cas échéant, il faudra prendre une initiative législative pour instaurer l'incrimination visée. Il faudra alors également clarifier les limites de cette disposition pénale au regard de celle qui figure déjà à l'article 187 de la loi du 15 mai 2007, précitée, dès lors que, selon son préambule, le fondement juridique de l'arrêté ministériel précité est recherché dans cette loi et que, par conséquent, en principe, les dispositions pénales de cette loi s'appliquent³.

³ Il est vrai que l'article 10 de l'arrêté ministériel du 23 mars 2020, en ce qui concerne la répression des infractions à cet arrêté par l'article 187 de la loi du 15 mai 2007, prévoit une exception pour les dispositions de l'article 1^{er} de cet arrêté « concernant la relation entre l'employeur et le travailleur », mais le Conseil d'État, section de législation, n'a, à l'époque, pas pu se prononcer sur la légalité de cette disposition, dès lors que cet arrêté a été pris sans recueillir l'avis de la section de législation, et ne peut pas davantage se prononcer aujourd'hui à ce sujet, dès lors qu'un tel examen excéderait le cadre de la demande d'avis à l'examen.

Chapitre 7

20. Le chapitre 7, qui comporte une formule exécutoire (article 19 du projet), n'appelle pas d'observation.

DE GRIFFIER - LE GREFFIER

DE VOORZITTER - LE PRÉSIDENT

Astrid TRUYENS

Wilfried VAN VAERENBERGH