

CHAMBRE DES REPRÉSENTANTS
DE BELGIQUE

21 décembre 2010

PROJET DE LOI
portant des dispositions diverses (I)**AMENDEMENTS**

déposés en séance plénière

N° 7 DE M. LANDUYT

Art. 5/1 à 5/3 (*nouveau*)**Dans le titre III, insérer un chapitre 2, contenant les articles 5/1 à 5/3, rédigé comme suit:***“Chapitre 2. Actes accomplis par télécopie ou courrier électronique**Art. 5/1. À l'article 32 du Code judiciaire sont apportées les modifications suivantes:**1/ au 2°, les mots “par télécopie ou par courrier électronique” sont insérés entre le mot “, poste” et le mot “ou”;**2/ l'article est complété par les alinéas suivants:**“Une communication, une notification ou un dépôt qui peuvent avoir lieu par lettre ordinaire, peuvent également avoir lieu valablement par télécopie ou par courrier*

Documents précédents:

Doc 53 **0771/ (2010/2011):**001: Projet de loi.
002 à 013: Amendements.
014 à 021: Rapports.
022: Texte adopté par les commissions.
023: Amendements.BELGISCHE KAMER VAN
VOLKSVERTEGENWOORDIGERS

21 december 2010

WETSONTWERP
houdende diverse bepalingen (I)**AMENDEMENTEN**

ingediend in plenaire vergadering

Nr. 7 VAN DE HEER LANDUYT

Art. 5/1 tot 5/3 (*nieuw*)**In Titel III een hoofdstuk 2 invoegen dat de artikelen 5/1 tot 5/3 bevat, luidende:***“Hoofdstuk 2. Handelingen per fax of per elektronische post**“Art. 5/1. In artikel 32 van het Gerechtelijk Wetboek worden de volgende wijzigingen aangebracht:**1/ in punt 2° worden tussen de woorden “post” en “of” de woorden “, per fax of per elektronische post” ingevoegd;**2/ het artikel wordt aangevuld met de volgende leden:**“Een mededeling, kennisgeving of neerlegging die per gewone brief kan geschieden, kan eveneens geldig per fax of per elektronische post geschieden, voor*

Voorgaande documenten:

Doc 53 **0771/ (2010/2011):**001: Wetsontwerp.
002 tot 013: Amendementen.
014 tot 021: Verslagen.
022: Tekst aangenomen door de commissies.
023: Amendementen.

électronique, pour autant que le destinataire indique un numéro de téléfax ou une adresse électronique ou les utilise régulièrement.

Une communication, une notification ou un dépôt qui doivent avoir lieu par lettre recommandée à la poste, peuvent également avoir lieu valablement par télécopie ou par courrier électronique, pour autant que le destinataire fournisse un accusé de réception.”.

Art 5/2. À l'article 52 du même Code sont apportées les modifications suivantes:

1° dans l'alinéa 2 les mots “Un acte ne peut toutefois” sont remplacés par les mots “À moins qu'il puisse être accompli valablement par télécopie ou par courrier électronique, un acte ne peut”;

2° l'article est complété par l'alinéa suivant:

“La date d'un acte accompli par télécopie ou par courrier électronique est déterminée par le moment où il arrive, que le greffe soit ou non accessible au public à ce moment.”.

Art. 5/3. L'article 863 du même Code, abrogé par la loi du 3 août 1992, est rétabli dans la rédaction suivante:

“Art. 863. Dans tous les cas où la signature est nécessaire pour qu'un acte de procédure soit valable, la nullité ne peut être prononcée que si la signature n'est pas régularisée à l'audience ou dans un délai fixé par le juge.

L'exigence de la signature n'empêche pas que l'acte puisse également être accompli valablement par télécopie ou par courrier électronique. Si une partie qui y a intérêt le demande, le juge peut toutefois ordonner à l'auteur de l'acte de confirmer la signature.”.

JUSTIFICATION

Il convient tout d'abord de prévoir la possibilité de recourir à la télécopie ou au courrier électronique (en lieu et place de la lettre ordinaire) pour effectuer une communication, une notification ou un dépôt.

Le recours à ces nouveaux moyens de télécommunication dans la procédure judiciaire implique comme corollaire qu'un acte peut également être valablement accompli au greffe en dehors des jours et heures pendant lesquels ce greffe doit être accessible au public.

Cet article vise à rétablir l'article 863 du Code judiciaire, qui tend à “couvrir” la nullité lorsque la signature est requise pour

zover de geadresseerde een faxnummer of elektronisch adres opgeeft, dan wel regelmatig gebruikt.

Een mededeling, kennisgeving of neerlegging die bij een ter post aangetekende brief dient te geschieden, kan eveneens geldig per fax of elektronische post geschieden, mits dit een ontvangstbewijs oplevert vanwege de geadresseerde.”.

Art. 5/2. In artikel 52 van hetzelfde Wetboek worden de volgende wijzigingen aangebracht:

1° in het tweede lid worden de woorden “Een akte kan evenwel” vervangen door de woorden “Tenzij een handeling geldig per fax of per elektronische post kan worden verricht, kan zij”;

2° het artikel wordt aangevuld met het volgende lid:

“De datum van een handeling per fax of elektronische post wordt bepaald door het tijdstip van aankomst, ongeacht of de griffie op dat tijdstip toegankelijk is voor het publiek of niet.”.

Art. 5/3. Artikel 863 van hetzelfde Wetboek, opgeheven bij de wet van 3 augustus 1992, wordt hersteld in de volgende lezing:

“Art. 863. In alle gevallen waarin de ondertekening vereist is voor de geldigheid van een proceshandeling, kan de nietigheid slechts worden uitgesproken indien de ondertekening niet wordt geregulariseerd ter zitting of binnen een door de rechter vastgestelde termijn.

Het vereiste van de ondertekening staat er niet aan in de weg dat de handeling ook geldig per fax of per elektronische post kan worden verricht, maar de rechter kan op verzoek van een partij die daar belang bij heeft de auteur van de handeling bevelen de ondertekening te bevestigen.”.

VERANTWOORDING

In eerste instantie moet de mogelijkheid geschapen worden tot het gebruik van fax of elektronische post (in plaats van de gewone brief) voor een mededeling, een kennisgeving of een neerlegging.

Een logisch gevolg van het gebruik van deze nieuwe telecommunicatiemiddelen in de gerechtelijke procedure is dat een akte ook geldig ter griffie kan worden verricht buiten de dagen en uren waarop die griffie toegankelijk moet zijn voor het publiek.

Dit artikel beoogt de herinvoering van artikel 863 van het Gerechtelijk Wetboek, dat betrekking heeft op de “dekking”

qu'un acte de procédure soit valable. En ce qui concerne les actes télécopiés, cette "couverture" doit également pouvoir intervenir après coup, même si un délai a expiré entre-temps.

L'important est que la partie adverse puisse obtenir la certitude que l'auteur de l'acte télécopié ne puisse plus nier ultérieurement l'acte de procédure qu'il a posé (voir l'article 848 du Code judiciaire). Il ne s'agit pas en l'occurrence de la négation de l'authenticité de la signature par le signataire, mais de l'action de la partie adverse en vue d'obtenir la certitude.

N° 8 DE M. LANDUYT

Art. 5/4 à 5/6 (nouveau)

Dans le titre III, insérer un chapitre 3, contenant les articles suivants:

"Chapitre 3. Corrections diverses

Art. 5/4. L'article 409 du Code d'instruction criminelle est abrogé.

Art. 5/5. L'article 56 du Code pénal, modifié par les lois des 9 avril 1930 et 1^{er} juillet 1964, est complété par l'alinéa suivant:

"La peine visée aux alinéas 1^{er} et 2 ne peut en aucun cas excéder vingt années d'emprisonnement ou trois cents heures de peine de travail."

Art. 5/6. Dans le texte français de l'article 2, alinéa 3, 2°, de la loi du 4 octobre 1867 sur les circonstances atténuantes, remplacé par la loi du 21 décembre 2009, les mots "d'une tentative de crime qui est punie" sont remplacés par les mots "d'une tentative d'un crime qui est puni".

JUSTIFICATION

La loi du 21 décembre 2009 relative à la réforme de la cour d'assises est à l'origine d'une série d'imperfections et de contradictions.

C'est ainsi que, selon l'article 410 du Code d'instruction criminelle, le parquet général peut toujours introduire un pourvoi en cassation contre une décision d'acquiescement prononcée par la cour d'assises, alors que l'article 409 du même Code ne l'y autorise pas. De même, si les tentatives de meurtre peuvent être renvoyées devant le juge correctionnel en Flandre, elles ne peuvent l'être en Belgique francophone. Autre exemple, quiconque commet une deuxième tentative de meurtre peut être condamné à une peine d'emprisonnement de quarante

van de nietigheid indien de ondertekening vereist is voor de geldigheid van een proceshandeling. Voor gefaxte handelingen dient deze dekking ook achteraf te kunnen plaatsvinden, zelfs indien er intussen een termijn zou zijn verstreken.

Het enige wat telt, is dat de tegenpartij de zekerheid moet kunnen verkrijgen dat de auteur van de gefaxte handeling zijn proceshandeling achteraf niet meer kan ontkennen (vgl. art. 848 Ger. W.). Het gaat niet over de ontkenning van de echtheid van de handtekening door de ondertekenaar, maar over de vordering van de tegenpartij om zekerheid te hebben.

Nr. 8 VAN DE HEER LANDUYT

Art. 5/4 tot 5/6 (nieuw)

In titel III, een hoofdstuk 3 invoegen, dat de volgende artikelen bevat, luidende:

"Hoofdstuk 3. Diverse verbeteringen

Art. 5/4. Artikel 409 van het Wetboek van Strafvordering wordt opgeheven.

Art. 5/5. Artikel 56 van het Strafwetboek, gewijzigd bij de wetten van 9 april 1930 en 1 juli 1964, wordt aangevuld met een lid luidende:

"In geen enkel geval mag de straf bedoeld in het eerste en tweede lid twintig jaar gevangenisstraf of driehonderd uren werkstraf te boven gaan."

Art. 5/6. In artikel 2 van de wet van 4 oktober 1867 op de verzachtende omstandigheden, vervangen bij de wet 21 december 2009, worden in de Franse tekst van het derde lid, 2°, de woorden "d'une tentative de crime qui est punie" vervangen door de woorden "d'une tentative d'un crime qui est puni".

VERANTWOORDING

De wet van 21 december 2009 tot hervorming van het hof van assisen is oorzaak van een reeks onvolkomenheden en tegenstrijdigheden.

Zo mag het parket-generaal volgens het gewijzigde artikel 410 van het Wetboek van Strafvordering altijd in cassatieberoep gaan tegen een vrijspraak door het hof van assisen en volgens artikel 409 van hetzelfde Wetboek niet. Zo ook kunnen pogingen tot moord in Vlaanderen naar de correctionele rechter worden gestuurd, in Franstalig België niet. Zo nog kan iemand die voor de tweede keer een poging tot moord pleegt, door de correctionele rechter tot een gevangenisstraf van 40 jaar worden veroordeeld, terwijl die straf maximum

ans par le juge correctionnel, alors que cette peine est fixée à trente ans au maximum si l'intéressé est condamné par la Cour d'assises.

Ces imperfections et contradictions ont été signalées au ministre de la Justice dès le 18 février 2010. Il ressort de déclarations faites dans la presse par le procureur général d'Anvers que le ministre de la Justice estimait cependant (sic) qu' "on ne pouvait quand même pas modifier une loi qui venait à peine d'être votée". Enfin de compte, la loi du 21 décembre 2009 est demeurée inchangée et est entrée pleinement en vigueur, avec ses imperfections et ses contradictions, le 1^{er} mai 2010. Le gardien de l'État de droit a visiblement fait prévaloir son intérêt personnel à ne pas perdre la face sur celui d'une bonne administration de la justice.

Il est à noter que le ministre de la Justice aurait également pu éviter de perdre la face en donnant suite aux suggestions répétées de MM. Landuyt et Swennen de ne régler que la question de la motivation aux assises. Le procureur général d'Anvers s'est également déjà exprimé en ce sens.

Le présent amendement remédie aux imperfections et contradictions susmentionnées.

L'article 5/4 abroge l'article 409 du Code d'instruction criminelle. La contradiction entre les articles 409 et 410 du même Code est ainsi levée. Conformément à l'article 410 précité, le parquet général peut toujours introduire un pourvoi en cassation contre une décision d'acquiescement prononcée par la cour d'assises.

L'article 5/5 dispose, par analogie avec l'article 60 du Code pénal, que la peine qui peut être prononcée par le juge correctionnel en cas de récidive ne peut jamais excéder vingt années d'emprisonnement ou trois cents heures de peine de travail.

L'article 5/6 adapte le texte français de l'article 2, alinéa 3, 2°, de la loi du 4 octobre 1867 sur les circonstances atténuantes en ce sens qu'il permette aussi de renvoyer devant le juge correctionnel toute tentative d'un crime puni de la réclusion à perpétuité en cas de circonstances atténuantes.

N° 9 DE M. LANDUYT

Art. 5/7 (nouveau)

Dans le titre III, il est inséré un chapitre 4 rédigé comme suit:

"Chapitre 4. Disposition autonome concernant l'indemnité de procédure pour les juridictions du travail

Art. 5/7. En ce qui concerne les juridictions du travail, le montant de l'indemnité de procédure visé à l'article 1022 du Code judiciaire est fixé comme suit:

30 jaar bedraagt indien hij door het Hof van assisen wordt veroordeeld.

Deze onvolkomenheden en tegenstrijdigheden werden reeds op 18 februari 2010 aan de minister van Justitie gesignaleerd. Blijkens verklaringen in de pers van de procureur-generaal van Antwerpen was de minister van Justitie evenwel van oordeel (sic) "dat een pas goedgekeurde wet toch niet weer kan worden gewijzigd". Uiteindelijk bleef de wet van 21 december 2009 onveranderd en werd zij met inbegrip van de onvolkomenheden en tegenstrijdigheden op 1 mei 2010 volledig van kracht. Blijkbaar stelde de hoeder van de rechtsstaat zijn persoonlijk belang om geen politiek gezichtsverlies te lijden boven dat van de goede rechtsgang.

Wij merken op dat de minister van Justitie zich dit gezichtsverlies ook had kunnen besparen door in te gaan op de herhaalde suggestie van de heren Landuyt en Swennen om enkel de motivering in assisenzaken te regelen. Ook de procureur-generaal van Antwerpen drukte zich reeds in die zin uit.

Dit amendement werkt de hierboven aangehaalde onvolkomenheden en tegenstrijdigheden weg.

Artikel 5/4 heft artikel 409 van het Wetboek van Strafvordering op. Hiermee wordt de tegenstrijdigheid tussen de artikelen 409 en 410 van hetzelfde Wetboek weggewerkt. Overeenkomstig voormeld artikel 410 kan het parket-generaal altijd in cassatieberoep gaan tegen een vrijspraak van het hof van assisen.

Artikel 5/5 bepaalt naar analogie van artikel 60 van het Strafwetboek dat de straf die door de correctionele rechter kan worden uitgesproken in geval van herhaling nooit meer dan 20 jaar gevangenisstraf of 300 uren werkstraf kan bedragen.

Artikel 5/6 zorgt ervoor dat de poging tot misdaden strafbaar met levenslange opsluiting ook volgens de Franse tekst wegens verzachtende omstandigheden naar de correctionele rechter kunnen worden verwezen.

Nr. 9 VAN DE HEER LANDUYT

Art. 5/7 (nieuw)

In titel III wordt een hoofdstuk X ingevoegd, luidende:

"Hoofdstuk 4. Autonome bepaling betreffende de rechtsplegingvergoeding voor de arbeidsgerechten.

Art. 5/7. Wat betreft de arbeidsgerechten, wordt het bedrag van de rechtsplegingvergoeding bedoeld in artikel 1022 van het Gerechtelijk Wetboek vastgesteld als volgt:

	<i>Montant de base en euros</i>	<i>Montant minimum en euros</i>	<i>Montant maximum en euros</i>
<i>Président du tribunal du travail</i>			
— <i>Jusqu'à 2 500 euros et pour les demandes non évaluables en argent</i>	36,46	26,46	46,46
— <i>Plus de 2 500 euros</i>	72,86	57,86	87,86
<i>Tribunal du travail</i>			
— <i>Jusqu'à 249,99</i>	36,46	26,46	46,46
— <i>de 250 à 619,99</i>	72,86	57,86	87,86
— <i>de 620 à 2500 et pour les demandes non évaluables en argent</i>	109,32	89,32	129,32
— <i>plus de 2 500</i>	218,64	188,64	248,64
<i>Cour du travail</i>			
— <i>Jusqu'à 249,99</i>	48,61	38,61	58,61
— <i>de 250 à 619,99</i>	97,17	82,17	112,17
— <i>de 620 à 2 500 et pour les demandes non évaluables en argent</i>	145,78	120,78	160,78
— <i>plus de 2 500</i>	291,50	251,50	331,50

	<i>Basisbedrag in euro</i>	<i>Minimumbedrag in euro</i>	<i>Maximumbedrag in euro</i>
<i>Voorzitter van de arbeidsrechtbank</i>			
— <i>Tot 2 500 euro en voor niet in geld evalueerbare vorderingen</i>	36,46	26,46	46,46
— <i>Meer dan 2 500 euro</i>	72,86	57,86	87,86
<i>Arbeidsrechtbank</i>			
— <i>Tot 249,99 euro</i>	36,46	26,46	46,46
— <i>Van 250 tot 619,99 euro</i>	72,86	57,86	87,86
— <i>Van 620 tot 2 500 euro en voor niet in geld evalueerbare vorderingen</i>	109,32	89,32	129,32
— <i>Meer dan 2 500 euro</i>	218,64	188,64	248,64
<i>Arbeidshof</i>			
— <i>Tot 249,99 euro</i>	48,61	38,61	58,61
— <i>Van 250 tot 619,99 euro</i>	97,17	82,17	112,17
— <i>Van 620 tot 2 500 euro en voor niet in geld evalueerbare vorderingen</i>	145,78	120,78	160,78
— <i>Meer dan 2 500 euro</i>	291,50	251,50	331,50

JUSTIFICATION

L'expérience a montré qu'une indemnité de procédure élevée, dans des litiges où les parties se trouvent dans des situations financières inégales et dont l'issue n'est pas parfaitement prévisible sur la base d'une analyse de bonne foi du dossier juridique, a pour effet réel de freiner l'accès à la justice. Le tribunal du travail est spécifique en ce sens que l'issue de la plupart des litiges est incertaine et que ceux-ci concernent des parties inégales.

À l'occasion de l'examen parlementaire du projet de loi Doc 2 2313/001 qui est devenu la loi du 21 février 2010

VERANTWOORDING

De ervaring heeft geleerd dat een hoge rechtspleging-vergoeding, in geschillen met partijen in ongelijke financiële posities, waarbij de oplossing van het geschil niet perfect voorspelbaar is op grond van een bona fide analyse van het juridisch dossier, een reëel remmend effect heeft op de toegang tot het gerecht. De arbeidsrechtbank is in die zin specifiek, dat de meeste geschillen onzeker zijn en ongelijke partijen betreffen.

Naar aanleiding van de parlementaire bespreking van het wetsontwerp Nr. 52-2313 dat op 11 maart 2010 als de wet

modifiant les articles 1022 du Code judiciaire et 162*bis* du Code d'instruction criminelle et abrogeant l'article 6 de la loi du 2 août 2002 concernant la lutte contre le retard de paiement dans les transactions commerciales, publiée au *Moniteur belge* le 11 mars 2010, le ministre de la Justice a déclaré avoir l'intention, pour la raison évoquée ci-dessus, d'apporter également des modifications à l'arrêté royal du 26 octobre 2007 fixant le tarif des indemnités de procédure, afin d'étendre les tarifs afférents aux litiges en matière de sécurité sociale (voir article 4 de l'arrêté royal du 26 octobre 2007 fixant le tarif des indemnités de procédure visées à l'article 1022 du Code judiciaire et fixant la date d'entrée en vigueur des articles 1^{er} à 13 de la loi du 21 avril 2007 relative à la répétabilité des honoraires et des frais d'avocat) à toutes les matières qui sont traitées devant les tribunaux et cours du travail.

En raison de la chute du gouvernement, cette mesure qui, d'après les documents parlementaires, avait recueilli un certain consensus, ou du moins une large majorité, n'a pas pu être mise en œuvre. De plus, une discussion s'est engagée sur la question de savoir si une telle mesure peut être prise dans une période d'affaires courantes.

C'est pour ce motif qu'il est proposé de résoudre ce problème par le biais de la loi portant des dispositions diverses.

N° 10 DE MM. WOLLANTS ET VAN NOPPEN

Art. 175/1 (*nouveau*)

Sous un chapitre 1^{er}/1, insérer un article 175/1 rédigé comme suit:

“Chapitre 1^{er}/1. Modification de la loi du 29 avril 1999 relative à l'organisation du marché de l'électricité

“Art. 175/1. Dans l'article 21bis, § 2, de la loi du 29 avril 1999 relative à l'organisation du marché de l'électricité, inséré par la loi du 22 décembre 2008, l'alinéa 2 est remplacé par ce qui suit:

“La cotisation fédérale s'élève à 250 000 euros au maximum par site de consommation et par an.”.

JUSTIFICATION

La réglementation actuelle concernant la cotisation fédérale prévoit une limitation en MWh. Dans la disposi-

van 21 februari 2010 tot wijziging van de artikelen 1022 van het Gerechtelijk Wetboek en 162*bis* van het Wetboek van strafvordering en tot opheffing van artikel 6 van de wet van 2 augustus 2002 betreffende de bestrijding van de betalingsachterstand bij handelstransacties in het *Belgisch Staatsblad* werd bekendgemaakt, verklaarde de minister van Justitie om de hierboven vermelde reden het voornemen te hebben eveneens wijzigingen aan te brengen aan het koninklijk besluit van 26 oktober 2007 tot bepaling van het tarief van de rechtsplegingvergoedingen, teneinde de tarieven voor de geschillen inzake sociale zekerheid (zie artikel 4 van het koninklijk besluit van 26 oktober 2007 tot vaststelling van het tarief van de rechtsplegingvergoeding bedoeld in artikel 1022 van het Gerechtelijk Wetboek en tot vaststelling van de datum van inwerkingtreding van de artikelen 1 tot 13 van de wet van 21 april 2007 betreffende de verhaalbaarheid van de erelonen en de kosten verbonden aan de bijstand van de advocaat) uit te breiden naar alle materies die voor de arbeidsrechtbanken en –hoven worden behandeld.

Door de val van de regering kon die maatregel, die luidens de parlementaire stukken een zekere consensus, of minstens een ruime meerderheid haalde, niet doorgevoerd worden. Bovendien is er discussie ontstaan over de vraag of deze maatregel getroffen kan worden in lopende zaken.

Vandaar wordt voorgesteld om dit probleem te verhelpen via de wet diverse bepalingen.

Renaat LANDUYT (sp.a)

Nr. 10 VAN DE HEREN WOLLANTS EN VAN NOPPEN

Art. 175/1 (*nieuw*)

Onder een hoofdstuk 1/1 een artikel 175/1 invoegen, luidend als volgt:

“Hoofdstuk 1/1. Wijziging van de wet van 29 april 1999 betreffende de organisatie van de elektriciteitsmarkt

“Art. 175/1. In artikel 21bis, § 2, van de wet van 29 april 1999 betreffende de organisatie van de elektriciteitsmarkt, ingevoegd bij de wet van 20 juli 2005 en gewijzigd bij de wet van 22 december 2008, wordt het tweede lid vervangen als volgt:

“de federale bijdrage bedraagt maximum 250 000 euro per verbruikslocatie en per jaar.”.

VERANTWOORDING

De huidige regeling over de federale bijdrage werd begrensd in MWh. In de huidige bepaling dienen verbruikers die

tion actuelle, les consommateurs qui consomment plus de 250 000 MWh sont tenus de payer une cotisation fédérale qui s'élève à 250 000 euros au maximum. Les consommateurs qui n'atteignent pas cette limite paient cependant beaucoup plus. De la sorte, les consommateurs qui sont proches de cette limite sont tentés de consommer davantage, uniquement afin de limiter à 250 000 euros une cotisation qui peut aller jusqu'à 600 000 euros.

N° 11 DE M. **FRANCKEN** ET MME **SMEYERS**

Art. 164 (ancien art. 158)

Supprimer cet article.

JUSTIFICATION

Par le biais de la disposition proposée à l'article 164, le gouvernement fait en sorte qu'il soit beaucoup plus difficile, en pratique, pour les demandeurs d'asile de pouvoir prétendre à l'aide sociale si aucune place d'accueil ne leur a été attribuée. Étant donné que ces personnes ne disposent d'aucune adresse, en pratique, leur lieu d'inscription est pratiquement toujours l'adresse de l'Office des étrangers. Ces personnes sont souvent indigentes et ne disposent d'aucun réseau, de sorte qu'il leur est impossible, en pratique, de trouver un lieu d'inscription par leurs propres moyens. La proposition vise à légitimer la pratique du CPAS de Bruxelles, qui — au mépris de la loi — refuse déjà ces demandeurs d'asile depuis des mois.

Par le biais d'un formalisme juridique, le demandeur d'asile qui n'a pas obtenu une place d'accueil et qui ne dispose pas des moyens pour chercher lui-même une adresse, se voit privé de toute intervention du CPAS (à l'exception de l'aide médicale urgente), et ce, alors que le gouvernement ne parvient même pas à réserver la capacité d'accueil aux demandeurs d'asile eux-mêmes. Jusqu'à présent, 16 % de la capacité d'accueil sont occupés par des étrangers qui ne sont pas demandeurs d'asile. Pourtant, fournir une garantie d'accueil aux demandeurs d'asile est une obligation légale au regard des droits belge et européen. Pour ces raisons, il y a lieu de supprimer l'article 164.

N° 12 DE M. **FRANCKEN** ET MME **SMEYERS**

Art. 187 (ancien article 179)

Dans l'article 9ter proposé, apporter les modifications suivantes:

meer dan 250 000 MWh verbruiken, een federale bijdrage te betalen die maximaal 250 000 euro bedraagt. Wie deze grens niet haalt betaalt echter veel meer, op deze manier worden verbruikers tot net onder deze grens aangezet om meer te gaan verbruiken, enkel om een bijdrage tot 600 000 euro te kunnen beperken tot 250 000 euro.

Bert WOLLANTS (N-VA)
Flor VAN NOPPEN (N-VA)

Nr. 11 VAN DE HEER **FRANCKEN** EN MEVROUW **SMEYERS**

Art. 164 (vroeger. art. 158)

Dit artikel doen vervallen.

VERANTWOORDING

Met de bepaling in artikel 164 maakt de regering het voor asielzoekers in de praktijk veel moeilijker om in aanmerking te komen voor maatschappelijke dienstverlening indien aan hen geen opvangplaats werd toegewezen. Doordat deze mensen niet beschikken over een adres is hun plaats van inschrijving in de praktijk vrijwel steeds het adres van de Dienst Vreemdelingenzaken. Vaak zijn deze mensen onvermogen en beschikken zij niet over een netwerk, waardoor het voor hen in de praktijk onmogelijk is om op eigen houtje een plaats van inschrijving te vinden. Het voorstel beoogt de praktijk van het Brusselse OCMW, dat — tegen de wet in — deze asielzoekers nu al maanden weigert, te legitimeren.

Via juridisch formalisme wordt de niet-toegewezen asielzoeker die niet beschikt over de middelen om zelfstandig een adres te zoeken elke bijstand door het OCMW (dringende medische hulp uitgezonderd) ontnomen, en dit terwijl de regering er niet eens in slaagt om de opvangcapaciteit voor te behouden voor de asielzoekers zelf. Tot op vandaag wordt 16 % van de opvangcapaciteit ingenomen door vreemdelingen die geen asielzoeker zijn. Nochtans is het garanderen van opvang aan asielzoekers een Belgische en Europeesrechtelijke wettelijke verplichting. Om deze redenen dient artikel 164 te worden geschrapt.

Nr. 12 VAN DE HEER **FRANCKEN** EN MEVROUW **SMEYERS**

Art. 187 (vroeger artikel 179)

In het voorgestelde artikel 9ter, de volgende wijzigingen aanbrengen:

1° dans le § 1^{er}, alinéa 1^{er}, remplacer les mots “qui démontre son identité conformément au § 2” par les mots “qui dispose d’un document d’identité”;

2° dans le § 2, remplacer les alinéas 1^{er} et 2 par ce qui suit:

“Lors de sa demande, l’étranger démontre son identité visé au § 1^{er}, alinéa 1^{er}, par un document d’identité.”;

3° dans le § 3, 2°, supprimer les mots “ou lorsque la demande ne contient pas la démonstration prévue au § 2, alinéa 3”.

JUSTIFICATION

La question migratoire occupe aujourd’hui le centre du spectre politique. La non-politique des dernières années entraîne une diminution de l’adhésion sociale à une politique des étrangers positive. Tout le monde appelle de ses vœux des autorités qui agissent et qui apportent une réponse nuancée aux besoins réels de tous les citoyens.

Les propositions contenues dans le projet de loi portant des dispositions diverses viennent dès lors à point. L’arrêt 2009/193 de la Cour constitutionnelle sur la procédure de régularisation médicale a déjà plus d’un an, la crise de l’accueil et de l’asile dure depuis des années, les files d’attente sont interminables, beaucoup vivent dans l’incertitude, dans une zone grise, à la rue.

Les modifications proposées dans le projet de loi sont une première étape intéressante, mais elles font fi du nœud du problème. Il incombe au parlement de mener une discussion approfondie sur ce sujet. Une discussion au cours de laquelle on ne se borne pas à combattre temporairement les symptômes mais où l’on opte pour une approche qui garantit une lutte résolue contre les abus de procédure. Dans le même temps, notre société doit continuer à faire preuve d’ouverture pour assurer un traitement médical de qualité aux étrangers gravement malades.

— Objectif: suppression des abus de procédure

Les premières victimes des abus de procédure sont en effet les étrangers qui demandent l’asile de bonne foi et de manière correcte. Les dossiers des étrangers gravement malades qui méritent amplement notre soutien sont toutefois actuellement noyés dans la masse des demandes abusives.

L’exposé des motifs du projet de loi portant des dispositions diverses contient en toutes lettres une preuve du recours abusif à la procédure de régularisation médicale. Il précise qu’*“en 2009, les demandes pour raisons médicales représentaient pas moins de 33 % du nombre total de demandes de régularisations alors qu’initialement, la régularisation médicale devait représenter une procédure tout à fait exceptionnelle. En outre, en 2008, les raisons médicales invoquées n’ont pu*

1° In § 1, eerste lid, de woorden “die zijn identiteit aantoonst overeenkomstig § 2” vervangen door de woorden “die beschikt over een identiteitsdocument”;

2° in § 2 het eerste en het tweede lid vervangen door het volgende lid, luidende als volgt:

“Bij zijn aanvraag toont de vreemdeling zijn identiteit voorzien in § 1, eerste lid, aan door middel van een identiteitsdocument.”

3° in § 3, 2° de woorden “of wanneer de aanvraag het bewijs voorzien in § 2, derde lid niet bevat” weglaten.

VERANTWOORDING

Migratie staat vandaag in het centrum van het politieke spectrum. Het non-beleid van de laatste jaren zorgt ervoor dat het maatschappelijk draagvlak voor een positief vreemdelingenbeleid verdampt. Iedereen smeekt om een overheid die werkt en die een genuanceerd antwoord biedt op de reële noden van alle burgers.

De voorstellen in het wetsontwerp houdende diverse bepalingen komen dan ook niets te vroeg. Het arrest 2009/193 van het Grondwettelijk Hof over de medische regularisatieprocedure is reeds meer dan een jaar oud, de opvang- en asielcrisis sleept al maanden en jaren aan, de wachtrijen zijn eindeloos, velen leven in onzekerheid, in een grijze zone, op straat.

De in het wetsontwerp voorgestelde wijzigingen bieden een interessante eerste stap, maar negeren tegelijk de kern van het probleem. Het is de taak van het parlement om hierover een grondige discussie te voeren. Een discussie waarin niet enkel geopteerd wordt voor tijdelijke symptoombestrijding, maar integendeel voor een aanpak die een kordaat optreden tegen proceduremisbruiken garandeert. Tegelijk dient onze samenleving open te blijven staan om ernstig zieke vreemdelingen zekerheid te bieden op een degelijke medische behandeling.

— Doelstelling: Wegwerken proceduremisbruik

Eerste slachtoffers van de proceduremisbruiken zijn immers de vreemdelingen die te goeder trouw en op een correcte wijze verblijf wensen te verkrijgen. De dossiers van zwaar zieke vreemdelingen die onze steun meer dan verdienen, verzuipen vandaag echter in de massa oneigenlijke aanvragen.

Bewijs van het misbruik van de procedure tot medische regularisatie kan bovendien letterlijk nagelezen worden in de memorie van toelichting bij de wet houdende diverse bepalingen. Hierin wordt vermeldt dat *“in 2009 de aanvragen om medische redenen goed waren voor 33 % van de totale regularisatieaanvragen en dit terwijl de medische regularisatie bedoeld was als een absoluut uitzonderlijke procedure. Bovendien konden in 2008 slechts in minder dan 6 % van*

être retenues que dans moins de 6 % des demandes, et 8 % en 2009 (soit 754 décisions favorables sur 8 575 demandes)."

Personne ne peut dès lors nier le recours abusif massif à la procédure de l'article 9ter, en particulier, parce que les étrangers ont ainsi facilement accès à un séjour provisoire (attestation d'immatriculation) et à un séjour prolongé en accueil (Fedasil).

Par conséquent, les étrangers gravement malades doivent attendre pendant des mois une décision concernant la demande de titre de séjour parce que leur dossier aboutit dans le paquet général des demandes dont 92 % (chiffres 2009) recevront en fin de compte une appréciation négative.

— Le projet de loi ne traite pas du cœur du dossier

Les propositions qui sont formulées dans le projet de loi portant des dispositions diverses constituent un pas dans la bonne direction. Elles n'abordent toutefois pas la question fondamentale que tout le monde devrait se poser.

L'exposé des motifs de l'article 179 précise que cette modification législative vise à répondre à l'arrêt 2009/193 du 26 novembre 2009 de la Cour constitutionnelle. Cet arrêt indique que dans le cadre des demandes fondées sur l'article 9ter, il s'indiquerait d'adopter une interprétation plus large de l'obligation d'identification. L'arrêt précise que l'on ne devrait plus uniquement renvoyer à la possession d'un "document d'identité", mais qu'il devrait également être possible de tenir compte d'autres documents démontrant à suffisance l'identité de l'intéressé.

Il importe de tenir compte non seulement de la décision de la Cour, mais aussi et surtout du raisonnement qui le sous-tend. La Cour arrive en effet à cette conclusion dès lors qu'elle qualifie la procédure de régularisation médicale de forme de protection subsidiaire.

Toutefois, la question que nous devons nous poser à cet égard n'est pas: "Comment pouvons-nous adoucir l'obligation d'identification afin qu'elle soit au même niveau que pour les étrangers qui demandent la protection subsidiaire?". Au contraire, la question principale doit être: "La procédure de régularisation médicale est-elle une forme de protection subsidiaire ou la régularisation médicale est-elle, au contraire, une procédure interne belge?".

La deuxième question concerne en effet le cœur du débat. Aujourd'hui, la Cour constitutionnelle estime que l'obligation d'identification est trop sévère dès lors qu'elle diffère de l'obligation en cas de protection subsidiaire. Si elle suit le même raisonnement, la Cour devra toutefois constater que les étrangers qui ne séjournent pas encore sur le territoire belge doivent également être pris en considération pour un séjour médical. En effet, les étrangers qui n'ont pas encore de place de séjour en Belgique peuvent également introduire une demande de protection subsidiaire.

de aanvragen de ingeroepen medische redenen uiteindelijk ten gronde worden weerhouden, in 2009 was dit 8 % (m.n. 754 gunstige beslissingen op 8 575 aanvragen)".

Niemand kan dan ook ontkennen dat de 9ter procedure massaal wordt misbruikt. In het bijzonder omdat de vreemdelingen op deze manier makkelijk toegang krijgen tot een voorlopig verblijf (attest van immatriculatie) en een verlengd verblijf in de opvang (Fedasil).

Resultaat is dat ernstig zieke vreemdelingen maanden moeten wachten op een verblijfsbeslissing omdat hun dossier terecht komt in het algemene pakket aanvragen waarvan 92 % (cijfers 2009) uiteindelijk negatief zullen worden beoordeeld.

— Het wetsontwerp gaat voorbij aan de kern van de discussie

De voorstellen die in de wet houdende diverse bepalingen worden geformuleerd, zijn een stap in de goede richting. Zij gaan echter voorbij aan de kern-vraag die iedereen zich zou dienen te stellen.

De memorie van toelichting bij artikel 179 geeft aan dat deze wetswijziging wordt doorgevoerd om een antwoord uit te werken op het arrest 2009/193 van het Grondwettelijk Hof dd. 26 november 2009. Dit arrest vermeldt dat, in het kader van de aanvragen op grond van artikel 9ter, een ruimere interpretatie op het vlak van de identificatieplicht noodzakelijk zou zijn. Er zou, volgens het arrest, niet langer alleen verwezen kunnen worden naar het beschikken over een "identiteitsdocument", maar het zou ook mogelijk moeten zijn andere documenten waaruit de identiteit afdoend blijkt, in rekening te brengen.

Belangrijk is het niet enkel oog te hebben voor de uitspraak van het Hof, maar vooral ook voor de redenering die achter deze uitspraak schuil gaat. Zo komt het Hof tot deze conclusie omdat het de medische regularisatieprocedure kwalificeert als een vorm van subsidiaire bescherming.

De vraag die we ons hierbij moeten stellen is echter niet: "Hoe kunnen we de identificatieplicht afzwakken zodat deze op hetzelfde niveau komt te staan als voor vreemdelingen die subsidiaire bescherming aanvragen?". De kern-vraag dient integendeel te zijn: "Is de medische regularisatieprocedure een vorm van subsidiaire bescherming of is de medische regularisatie integendeel een interne Belgische procedure?"

Deze tweede vraag raakt immers aan de grond van de discussie. Vandaag beoordeelt het Grondwettelijk Hof de identificatieverplichting als te strikt omdat deze verschilt van de verplichting bij subsidiaire bescherming. Het Hof zal, in dezelfde redenering, echter moeten vaststellen dat ook vreemdelingen die nog niet op het Belgisch grondgebied verblijven in aanmerking moeten komen voor medisch verblijf. Een aanvraag tot subsidiaire bescherming kan immers ook ingediend worden door vreemdelingen die hier nog geen verblijfplaats hebben.

Et que dire des discussions récentes, au niveau de l'Union européenne, concernant le traitement des demandes de protection subsidiaire? Allons-nous vraiment soumettre les étrangers gravement malades au contrôle de Dublin, comme ce sera le cas pour les procédures de protection subsidiaire? Allons-nous les obliger à donner leurs empreintes digitales tandis qu'ils sont alités?

Cependant, la Belgique ne peut pas jouer le rôle de “clinique du monde” et il importe dès lors vraiment, pour des raisons pratiques et juridiques, de rompre le lien indûment établi, en Belgique (et nulle part ailleurs en Europe!), entre la régularisation médicale et la protection subsidiaire.

— L'Europe apporte la réponse

Il ressort toutefois de la réglementation européenne et des actions des autres États membres que la régularisation médicale n'est pas une forme de protection subsidiaire.

En 2006, le législateur belge a instauré une procédure spécifique en matière de régularisation de séjour pour raisons médicales, et il a donné à l'article 15 b de la directive 2004/83/CE une interprétation si large (et abusive) qu'il a assimilé cette procédure de régularisation de séjour pour raisons médicales à la protection subsidiaire.

Il s'agit en effet d'une interprétation belge impropre du statut de protection subsidiaire. Cette large interprétation belge s'écarte, par exemple, de ce qui est mentionné dans le considérant 9 de la directive 2004/83/CE: “*Les ressortissants de pays tiers ou les apatrides qui sont autorisés à séjourner sur le territoire des États membres pour des raisons autres que le besoin de protection internationale, mais à titre discrétionnaire par bienveillance ou pour des raisons humanitaires, n'entrent pas dans le champ d'application de la présente directive*”.

Cette interprétation large de la Belgique n'est pas non plus suivie par d'autres États membres. De nombreux États membres ont certes prévu dans leur législation nationale des possibilités/procédures pour l'attribution d'un séjour (temporaire) pour des raisons humanitaires/médicales, mais, contrairement à la Belgique, ils ne font pas relever ces procédures du champ d'application de la Directive 2004/83/CE.

— Conséquences de la dissociation

Si, dans le respect total des obligations de l'UE, il est ancré dans la loi que l'article 9ter n'est pas une forme de protection subsidiaire, la raison d'être de l'arrêt 2009/193 de la Cour constitutionnelle disparaît dès lors. Par conséquent, l'obligation d'identification prévue à l'article 9ter peut être plus stricte que dans la procédure à suivre pour obtenir le statut de la protection subsidiaire.

Il est en effet crucial, pour éviter les fraudes à l'identité, que l'on s'emploie au maximum à identifier les étrangers, au moyen de vrais documents d'identité. Cet aspect est égale-

En wat te denken van de recente discussies op EU niveau wat de afhandeling van aanvragen subsidiaire bescherming betreft? Gaan we werkelijk ernstig zieke vreemdelingen onderwerpen aan de Dublin-toets, net zoals bij de subsidiaire beschermingsprocedures het geval zal zijn? Zullen we hen aan het ziekbed verplichtingen tot afname van vingerafdrukken?

België kan echter onmogelijk de rol opnemen van “ziekenhuis van de wereld”. Het is dan ook om praktische en juridische redenen uitermate belangrijk dat de onterechte koppeling die in ons land (als enige land in Europa!) gemaakt wordt tussen medische regularisatie en subsidiaire bescherming wordt doorbroken.

— Europa biedt het antwoord

Uit de Europese regelgeving en uit de acties van de andere lidstaten blijkt echter duidelijk dat medische regularisatie geen vorm van subsidiaire bescherming is.

In 2006 heeft de Belgische wetgever een specifieke procedure voor medische verblijfsregularisaties gecreëerd en heeft zij artikel 15 b van de Richtlijn 2004/83/EG zo ruim en op oneigenlijke wijze geïnterpreteerd dat zij deze procedure voor medische verblijfsregularisatie heeft gelijkgesteld met subsidiaire bescherming.

Het betreft inderdaad een oneigenlijke Belgische invulling van het subsidiair beschermingsstatuut. Deze ruime Belgische interpretatie wijkt bijvoorbeeld af van wat in overweging 9 van Richtlijn 2004/83/EG wordt gesteld: “*Onderdanen van derde landen of staatlozen die op het grondgebied van de lidstaten mogen blijven om redenen die geen verband houden met een behoefte aan internationale bescherming, maar op discretionaire basis, uit mededogen of op humanitaire gronden, vallen niet onder deze richtlijn*”.

Deze ruime Belgische interpretatie vindt evenmin navolging in andere lidstaten. Tal van lidstaten hebben weliswaar in hun nationale wetgeving mogelijkheden/procedures voorzien voor het toekennen van (tijdelijk) verblijf omwille van humanitaire/medische redenen maar hebben (in tegenstelling tot België) die procedures niet onder de toepassing van de Richtlijn 2004/83/EG geplaatst.

— Gevolgen van de loskoppeling

Wanneer, in volledige navolging van de EU verplichtingen, wettelijk verankerd wordt dat artikel 9ter geen vorm van subsidiaire bescherming is, vervalt dan ook de bestaansreden van het arrest 2009/193 van het Grondwettelijk Hof. En bijgevolg kan de identificatieverplichting in artikel 9ter strikter zijn dan in de procedure om het statuut van de subsidiaire bescherming te krijgen.

Het is immers cruciaal dat, om identiteitsfraude te vermijden, maximaal wordt ingezet op de identificatie van vreemdelingen, door middel van echte identiteitsdocumenten. Ook dit

ment tout à fait en phase avec de nouvelles initiatives et des initiatives planifiées de nombreux États membres de l'UE et de la Commission européenne.

N° 13 DE M. FRANCKEN ET MME SMEYERS

Art. 187 (ancien art. 179)

Dans l'article 9^{ter} proposé, apporter les modifications suivantes:

1/ compléter le § 1^{er} par un alinéa rédigé comme suit:

“L'autorisation de séjour n'est pas accordée à l'étranger qui a une autre procédure de séjour ou demande d'asile en cours.”;

2/ supprimer le § 2, alinéa 3.

JUSTIFICATION

La procédure d'obtention d'une régularisation médicale doit redevenir la procédure d'exception visée par le législateur. Un accès trop souple à cette procédure, comme c'est le cas aujourd'hui, suscite un effet d'aspiration important et les vrais malades sont laissés pour compte car leur dossier est noyé dans la masse des demandes abusives.

— Les abus de procédure ne peuvent être niés

L'exposé des motifs de la loi portant des dispositions diverses mentionne lui-même que “en 2009, les demandes pour raisons médicales représentaient pas moins de 33 % du nombre total de demandes de régularisations alors qu'initialement, la régularisation médicale devait représenter une procédure tout à fait exceptionnelle. En outre, en 2008, les raisons médicales invoquées n'ont pu être retenues que dans moins de 6 % des demandes, et 8 % en 2009 (soit 754 décisions favorables sur 8 575 demandes”.

Cela démontre à nouveau le recours abusif massif à cette procédure. Par conséquent, les étrangers gravement malades doivent attendre une décision de séjour pendant des mois parce que leur dossier aboutit dans le paquet général des demandes fondées sur l'article 9^{ter}, dont 92 % (chiffres de 2009) recevront en fin de compte une appréciation négative.

— Cumul de procédures: il faut exclure toute possibilité de contourner la loi

On constate que de nombreux étrangers démarrent une procédure d'asile et, juste avant la fin de cette procédure, introduisent une demande de régularisation médicale. Une des raisons principales en est qu'en tant que candidats réfugiés,

is volledig in lijn met nieuwe en geplande initiatieven in vele EU lidstaten en door de Europese commissie.

Nr. 13 VAN DE HEER FRANCKEN EN MEVROUW SMEYERS

Art. 187 (vroeger art. 179)

In het voorgestelde artikel 9^{ter} de volgende wijzigingen aanbrengen:

1/ paragraaf 1 aanvullen met een lid, luidende:

“De machtiging tot verblijf wordt niet toegekend aan de vreemdeling die een andere verblijfsprocedure of asielaanvraag lopende heeft.”;

2/ paragraaf 2, derde lid, doen vervallen.

VERANTWOORDING

De procedure om een medische regularisatie te verkrijgen, dient te worden teruggebracht tot de uitzonderingsprocedure die de wetgever voor ogen had. Een té soepele toegang tot deze procedure, zoals vandaag het geval is, zorgt ervoor dat deze procedure een groot aanzuigeffect heeft, waardoor de echt zieken in de kou blijven staan omdat hun dossier verzuipt in de massa oneigenlijke aanvragen.

— Proceduremisbruiken kunnen niet worden ontkend

De memorie van toelichting bij de Wet houdende diverse bepalingen vermeldt zelf dat “in 2009 de aanvragen om medische redenen goed waren voor 33 % van de totale regularisatieaanvragen en dit terwijl de medische regularisatie bedoeld was als een absoluut uitzonderlijke procedure. Bovendien konden in 2008 slechts in minder dan 6 % van de aanvragen de ingeroepen medische redenen uiteindelijk ten gronde worden weerhouden, in 2009 was dit 8 % (m.n. 754 gunstige beslissingen op 8 575 aanvragen)”.

Hieruit blijkt opnieuw dat massaal, oneigenlijk gebruik gemaakt wordt van deze procedure. Bijgevolg moeten ernstig zieke vreemdelingen maanden wachten op een verblijfsbeslissing omdat hun dossier terecht komt in het algemene pakket 9^{ter}-aanvragen waarvan 92 % (cijfers 2009) uiteindelijk negatief zullen worden beoordeeld.

— Cumuleren van procedures: achterpoortje moet worden gesloten

Vastgesteld wordt dat talloze vreemdelingen een asielprocedure opstarten en, nét voor het afsluiten van deze procedure, een aanvraag tot medische regularisatie indienen. Eén van de hoofdredenen hiervoor is dat zij, als kandidaat-

ils sont dispensés de l'obligation d'identification qui vaut pour les demandes de séjour pour raisons médicales.

En prévoyant explicitement dans la loi que l'étranger doit choisir la procédure qu'il souhaite suivre, on exclut le shopping procédural. Concrètement, il ne pourra donc être statué sur la régularisation médicale que lorsque toutes les autres procédures, y compris la procédure d'asile, seront terminées. Le droit à un traitement individuel de chaque dossier reste en même temps garanti.

N° 14 DE M. FRANCKEN ET MME SMEYERS

Art. 187 (ancien art. 179)

Compléter l'article 9ter proposé par un 5° rédigé comme suit:

"5° si le fonctionnaire médecin ou le médecin désigné par le ministre ou son délégué, visé au § 1^{er}, constate dans un avis que la demande est manifestement non fondée parce que la maladie n'est manifestement pas une maladie prévue au § 1^{er}, alinéa 1^{er}, et qui peut conduire à l'obtention d'une autorisation de séjourner dans le Royaume sur la base de la présente disposition."

JUSTIFICATION

La procédure d'obtention d'une régularisation pour raisons médicales doit être ramenée à la procédure d'exception envisagée par le législateur. Un accès trop souple à cette procédure, comme c'est le cas aujourd'hui, suscitera un effet d'aspiration important, de sorte que les vrais malades sont laissés pour compte parce que leur dossier est noyé dans la masse des demandes abusives.

— Les abus de procédure sont indéniables

L'exposé des motifs de la loi portant des dispositions diverses mentionne même qu'*"en 2009, les demandes pour raisons médicales représentaient pas moins de 33 % du nombre total de demandes de régularisations alors qu'initialement, la régularisation médicale devait représenter une procédure tout à fait exceptionnelle. En outre, en 2008, les raisons médicales invoquées n'ont pu être retenues que dans moins de 6 % des demandes, et 8 % en 2009 (soit 754 décisions favorables sur 8 675 demandes)"*.

Cela démontre à nouveau le recours abusif massif à cette procédure. Par conséquent, les étrangers gravement malades doivent attendre une demande d'un titre de séjour pendant des mois parce que leur dossier aboutit dans le paquet général des demandes fondées sur l'article 9ter, dont 92 % (chiffres de 2009) recevront en fin de compte une appréciation négative.

vluchtelingen, vrijgesteld zijn van de identificatieverplichting die geldt bij de medische verblijfsaanvragen.

Door in de wet expliciet te voorzien dat de vreemdeling een keuze dient te maken tussen de procedure die hij wenst te volgen, wordt procedure-shopping uitgesloten. Concreet zal dus slechts uitspraak kunnen worden gedaan over de medische regularisatie wanneer alle andere procedures, inclusief de asielpcedure, zijn afgerond. Tegelijk blijft het recht op een individuele behandeling van elk dossier gegarandeerd.

Nr. 14 VAN DE HEER FRANCKEN EN MEVROUW SMEYERS

Art. 187 (vroeger art. 179)

Het voorgestelde artikel 9ter aanvullen met een 5°, luidende:

"5° indien de in § 1 vermelde ambtenaar-geneesheer of geneesheer aangeduid door de minister of zijn gemachtigde in een advies vaststelt dat de aanvraag kennelijk ongegrond is, omdat de ziekte kennelijk niet beantwoordt aan een ziekte zoals voorzien in § 1, eerste lid en die aanleiding kan geven tot het bekomen van een machtiging tot verblijf in het Rijk op grond van onderhavige bepaling."

VERANTWOORDING

De procedure om een medische regularisatie te verkrijgen, dient te worden teruggebracht tot de uitzonderingsprocedure die de wetgever voor ogen had. Een té soepele toegang tot deze procedure, zoals vandaag het geval is, zorgt ervoor dat deze procedure een groot aanzuigeffect heeft, waardoor de echt zieken in de kou blijven staan omdat hun dossier verzuipet in de massa oneigenlijke aanvragen.

— Proceduremisbruiken kunnen niet worden ontkend

De memorie van toelichting bij de Wet houdende diverse bepalingen vermeldt zelf dat *"in 2009 de aanvragen om medische redenen goed waren voor 33 % van de totale regularisatieaanvragen en dit terwijl de medische regularisatie bedoeld was als een absoluut uitzonderlijke procedure. Bovendien konden in 2008 slechts in minder dan 6 % van de aanvragen de ingeroepen medische redenen uiteindelijk ten gronde worden weerhouden, in 2009 was dit 8 % (m.n. 754 gunstige beslissingen op 8 575 aanvragen)"*.

Hieruit blijkt opnieuw dat massaal, oneigenlijk gebruik gemaakt wordt van deze procedure. Bijgevolg moeten ernstig zieke vreemdelingen maanden wachten op een verblijfsbeslissing omdat hun dossier terecht komt in het algemene pakket 9ter-aanvragen waarvan 92 % (cijfers 2009) uiteindelijk negatief zullen worden beoordeeld.

— L'élimination immédiate de demandes manifestement non fondées

Par le présent amendement, nous adaptions la procédure de telle sorte que les demandes qui ne peuvent manifestement donner lieu à une régularisation médicale puissent être bloquées rapidement par le médecin. Sur la base de l'attestation médicale standard à produire, le médecin pourra constater facilement et simplement d'un point de vue administratif que la maladie n'est pas suffisamment grave et ne peut en aucun cas donner lieu à un statut de séjour médical (par exemple la personne qui invoque une grippe ou une fracture de la jambe ne peut être régularisée sur cette base).

En outre, en utilisant une formulation renvoyant au caractère "manifestement non fondé" de la demande, nous n'élaborons pas de construction juridique entièrement neuve. Au contraire, nous nous fondons en cela sur les propositions de différents partis dans le cadre des discussions parlementaires sur la modification de la procédure de regroupement familial (propositions visant à insérer un § 3/1 dans l'article 12*bis* de la loi du 15 décembre 1980). Plus concrètement, nous utilisons, en l'occurrence, la même logique que celle proposée par ces partis en vue d'instaurer, pour les demandes de séjour liées à des relations de partenariat, une procédure de recevabilité et en vue de déclarer irrecevables, dans ce contexte, les demandes "manifestement non fondées".

Il est important, à cet égard, que l'amendement offre en même temps une certaine sécurité à l'étranger concerné. La proposition garantit que l'évaluation médicale sera effectuée par un médecin (et pas, par exemple, par un fonctionnaire non formé à cet effet). De plus, la modification proposée garantit que chaque dossier sera traité sur une base individuelle.

En ce qui concerne l'exécution pratique ultérieure, il sera souhaitable, pour parvenir à des décisions univoques et cohérentes, d'élaborer une liste des maladies graves à l'Office des étrangers, en concertation avec les responsables politiques.

N° 15 DE M. VAN DER MAELEN

Art. 27

Remplacer cet article comme suit:

"Section 2. Proposition d'imposition

Art. 27. Dans l'article 306 du Code des impôts sur les revenus 1992, remplacé par la loi du 28 décembre 1992 et modifié par la loi du 5 juillet 1994, les §§ 1^{er} et 2 sont remplacés par ce qui suit:

— Het onmiddellijk wegwerken van manifest ongegronde aanvragen

Met dit amendement wordt de procedure zo aangepast dat de aanvragen die overduidelijk nooit tot een medische regularisatie kunnen leiden snel door de geneesheer kunnen worden afgeblokt. Op basis van het voor te leggen standaard medisch attest zal de geneesheer makkelijk en administratief eenvoudig kunnen vaststellen dat de ziekte niet voldoende ernstig is en absoluut nooit aanleiding kan geven tot een medisch verblijfsstatuut (vb. wie een griep of een gebroken been inroept, kan op die basis niet worden geregulariseerd).

Met de formulering op basis van een "kennelijke ongegrondheid" wordt bovendien geen volledig nieuwe juridische constructie uitgewerkt. Integendeel wordt hiermee verder gebouwd op wat verschillende partijen hebben voorgesteld in het kader van de parlementaire discussies tot wijziging van de gezinsherenigingsprocedure (voorstellen om een § 3/1 in te voegen in art. 12*bis* wet 15 december 1980). Meer concreet wordt hier dan ook dezelfde logica gekopieerd die deze partijen voorstellen om voor de verblijfsaanvragen bij partnerschapsrelaties, een ontvankelijkheidsprocedure in te voeren en om in die context ook "kennelijk ongegronde" aanvragen onontvankelijk te verklaren.

Belangrijk daarbij is dat het amendement tegelijk zekerheid biedt aan de betrokken vreemdeling. Het voorstel garandeert dat de medische beoordeling gebeurt door een geneesheer (en niet door bvb. een daartoe niet opgeleide ambtenaar). Bovendien verzekert de voorgestelde wijziging dat elk dossier op individuele basis zal worden afgehandeld.

Wat de verdere praktische uitvoering betreft, zal het om tot eenduidige en coherente beslissingen te komen, wenselijk zijn dat een lijst met ernstige ziekten wordt uitgewerkt binnen de Dienst Vreemdelingenzaken, in overleg met de beleidsverantwoordelijken.

Theo FRANCKEN (N-VA)
Sarah SMEYERS (N-VA)

Nr. 15 VAN DE HEER VAN DER MAELEN

Art. 27

Dit artikel vervangen als volgt:

"Afdeling 2. Voorstel van aanslag

"Art. 27. In artikel 306 het Wetboek van de inkomstenbelastingen 1992, vervangen bij de wet van 28 december 1992 en gewijzigd bij de wet van 5 juli 1994, worden de §§ 1 en 2 vervangen als volgt:

“Art. 306. § 1^{er}. Les contribuables assujettis à l’impôt des personnes physiques sont dispensés de l’obligation de déclaration à l’impôt des personnes physiques visée à l’article 305.

Ces contribuables sont néanmoins obligés de souscrire une déclaration à l’impôt des personnes physiques lorsqu’ils y sont expressément invités par un agent de l’Administration des contributions directes à ce habilité.

§ 2. Aux contribuables qui sont dispensés de l’obligation de déclaration conformément au § 1^{er}, il est envoyé une proposition d’imposition.

Cette proposition mentionne la base imposable et l’impôt dû sur celle-ci, ainsi que tous les renseignements et données qui ont été pris en considération.”.

N° 16 DE M. VAN DER MAELEN

Art. 28

Remplacer cet article comme suit:

“Art. 28. L’article 25 entre en vigueur à partir de l’exercice d’imposition 2013.”

JUSTIFICATION

En 2009, l’obligation annuelle de remplir une déclaration à l’impôt des personnes physiques ne se justifie plus au regard des principes de bonne administration.

Compte tenu de l’automatisation de l’échange des données fiscales relatives aux revenus professionnels, aux revenus de remplacement et aux pensions grâce au système Belcotax, de l’accès au Registre national des personnes physiques et, par conséquent, aux informations relatives au mode de cohabitation des ménages, aux enfants et aux autres personnes à charge, de la transmission électronique des données relatives à l’épargne-logement, aux assurances-vie, aux dons fiscalement déductibles à des institutions reconnues, etc., le remplissage annuel de la déclaration fiscale est devenu une tâche superflue pour la plupart des ménages.

Conformément au principe interdisant aux pouvoirs publics d’avoir deux poids et deux mesures, la déclaration préremplie doit être un droit pour tous. À l’heure actuelle, le système *tax-on-web* offre une alternative aux contribuables qui ont accès à Internet, qui disposent d’un lecteur de carte permettant de lire les données du registre national ou qui sont en mesure d’obtenir un compte d’utilisateur et un code d’accès aux applications fiscales. Toutefois, insuffisamment accessibles, ces applications informatiques ne sont pas à la portée de certains contribuables parmi les plus démunis, également en matière de TIC. En général, ces personnes manquent en outre de

“Art. 306. § 1. Belastingplichtigen die aan de personenbelasting zijn onderworpen, worden vrijgesteld van de in artikel 305 vermelde aangifteplicht in de personenbelasting.

Deze belastingplichtigen zijn niettemin verplicht een aangifte in de personenbelasting te doen wanneer hen dat uitdrukkelijk wordt gevraagd door een daartoe gemachtigd ambtenaar van de administratie der directe belastingen.

§ 2. Aan de belastingplichtigen die overeenkomstig § 1 van aangifteplicht zijn vrijgesteld wordt een voorstel van aanslag toegestuurd.

Dit voorstel vermeldt de belastbare grondslag en de daarop verschuldigde belasting, evenals alle inlichtingen en gegevens die in aanmerking zijn genomen.”.

Nr. 16 VAN DE HEER VAN DER MAELEN

Art. 28

Dit artikel vervangen als volgt:

“Art. 28. Artikel 25 treedt in werking vanaf aanslagjaar 2013.”

VERANTWOORDING

De jaarlijkse verplichting om een aangifte in de personenbelasting in te vullen is anno 2009 niet meer te rechtvaardigen vanuit de beginselen van behoorlijk bestuur.

Ingevolge de automatisering van de uitwisseling van fiscale gegevens omtrent beroepsinkomens, vervangingsinkomsten en pensioenen via het zogenaamde Belcotaxsysteem, de toegang tot het rijksregister van de natuurlijke personen en aldus de informatie over de samenlevingsvorm van gezinnen en de kinderen en andere personen ten laste, de elektronische aanlevering van gegevens met betrekking tot bouwsparen, levensverzekeringen, aftrekbare giften aan erkende instellingen en dergelijke meer, is voor het merendeel van de gezinnen het jaarlijks invullen van de belastingaangifte een overbodige bezigheid geworden.

Vanuit het motto “de gouvernement never rings twice” dient een vooraf ingevulde aangifte voor iedereen een recht te zijn. Momenteel biedt het *tax-on-web* systeem een alternatief voor zij die toegang hebben tot internet, een kaartlezer hebben voor rijksregistergegevens en/of in staat zijn een gebruikssaccount met toegangscode tot belastingapplicaties te verwezenlijken. Deze geïnformatiseerde toepassing is evenwel onvoldoende toegankelijk en te hoogdrempelig voor sommige belastingplichtigen die tevens op vlak van ICT tot de kansarmen behoren. Doorgaans zijn het dezelfde mensen als deze die onvoldoende middelen of onvoldoende maatschappelijke

moyens ou d'opportunités sociales pour faire l'acquisition d'un ordinateur connecté à Internet ou l'utiliser.

Pour remédier à ce problème, les pouvoirs publics pourraient, en particulier au travers du SPF Finances, abroger l'obligation de déclarer les revenus soumis à l'impôt des personnes physiques.

Autrefois mis au point pour les contribuables retraités, ce système a été abandonné à partir de l'exercice d'imposition 1996 en raison des insuffisances relevées dans la circulation des données fiscales autres que celles relatives aux pensions.

Plus de dix ans plus tard, les insuffisances observées dans la circulation de ces données ne peut plus être un argument pour déclarer que la dispense de déclaration n'est pas réalisable.

C'est la raison pour laquelle le présent amendement prévoit l'envoi au contribuable d'une proposition d'imposition qui mentionnerait la base imposable et l'impôt dû sur celle-ci, ainsi que tous les renseignements et toutes les données prises en compte, par exemple la situation familiale, le nombre d'enfants et d'autres personnes à charge, les différentes sources de revenus imposables, les dépenses déductibles, les dépenses donnant droit à une réduction d'impôt et les versements anticipés.

Cependant, dans l'hypothèse où l'administration fiscale envisagerait néanmoins d'imposer une obligation de déclaration au contribuable pour l'une ou l'autre raison, par exemple en l'absence de fiche de revenus, elle pourrait le faire en informant le contribuable de cette intention et en lui adressant un formulaire de déclaration.

Les contribuables qui constatent des lacunes et/ou des erreurs peuvent également demander à l'administration de leur envoyer une déclaration d'impôts. Ces contribuables doivent formuler la demande de se voir envoyer une déclaration sous une rubrique du talon-réponse joint à la proposition d'imposition. Tel peut par exemple être le cas pour les contribuables qui ont des revenus ou font des dépenses qui ne sont pas connus de l'administration fiscale par le biais des informations reçues électroniquement, comme certains revenus divers et les frais professionnels réels.

Après réception de la proposition d'imposition, plusieurs possibilités peuvent donc se présenter:

— si le contribuable ne constate pas d'erreurs après avoir contrôlé la proposition d'imposition, il ne doit rien faire. Le montant d'impôts mentionné dans la proposition d'imposition sera enrôlé et un avertissement-extrait de rôle lui sera envoyé. Les délais de réclamation commencent à courir à partir de ce moment;

— si le contribuable constate en revanche des lacunes et/ou des erreurs, il envoie le talon-réponse joint à la proposition et l'administration recalculera l'impôt, avant de l'enrôler et d'envoyer l'avertissement-extrait de rôle.

kansen hebben om een computer met internetaansluiting respectievelijk aan te kopen en/of te gebruiken.

Als de overheid en in het bijzonder de FOD Financiën hieraan iets wil of kan verhelpen, dan kan dit via de vrijstelling van aangifteplicht voor de belastingen die aan de personenbelasting zijn onderworpen.

Dergelijk systeem is ooit ontworpen voor de gepensioneerde belastingplichtigen maar omwille van onvoldoende informatiedoorstroming van de andere fiscale gegevens dan het pensioeninkomen, opgeschort met ingang van aanslagjaar 1996.

Het gebrek aan informatie-uitwisseling kan meer dan 10 jaar na deze opschorting geen argument meer zijn om de vrijstelling van aangifteplicht onuitvoerbaar te verklaren.

Vandaar dat dit amendement overgaat tot een voorstel van aanslag dat aan de belastingplichtigen wordt toegestuurd. Dit voorstel vermeldt de belastbare basis en de daarop verschuldigde belasting, zomede alle inlichtingen en gegevens die in aanmerking zijn genomen, zoals de persoonlijke gezinstoestand van de betrokkene, de kinderen en andere personen ten laste, de verschillende soorten belastbare inkomsten, de aftrekbare bestedingen, de uitgaven die recht geven op een belastingvermindering, de voorafbetalingen.

Wanneer evenwel de belastingadministratie om verschillende redenen zoals een gebrek aan inkomstenfiche toch meent een aangifteverplichting op te leggen, dan kan ze dit doen door de belastingplichtige daarvan in kennis te stellen en een aangifteformulier toe te zenden.

Ook belastingplichtigen die leemten en/of vergissingen vaststellen, kunnen de administratie vragen hen een belastingaangifte toe te sturen. Die belastingplichtigen moeten de vraag om een aangifte toegestuurd te krijgen formuleren in een rubriek van de antwoordstrook die bij het voorstel van aanslag is gevoegd. Dit kan bijvoorbeeld het geval zijn voor belastingplichtigen die inkomsten hebben of uitgaven doen die bij de belastingadministratie niet gekend zijn via elektronische informatieverkrijging, zoals bepaalde diverse inkomsten en de werkelijke beroepskosten.

Na ontvangst van het voorstel van aanslag kunnen zich dus verschillende mogelijkheden voordoen:

— indien de belastingplichtige na controle geen vergissingen vaststelt, moet hij niets doen. Het bedrag aan belastingen vermeld in het voorstel van aanslag zal worden ingekohierd en hij zal een aanslagbiljet toegezonden krijgen. Vanaf dat ogenblik beginnen de termijnen voor de bezwaarschriften;

— indien de belastingplichtige in het voorstel van aanslag daarentegen leemten en/of vergissingen vaststelt, stuurt hij de antwoordstrook bij het voorstel op en de administratie berekent opnieuw de aanslag, zal dan inkohieren en het aanslagbiljet opsturen.

Pour les contribuables dispensés de l'obligation de déclaration, l'imposition est établie sur la base des éléments mentionnés dans la proposition d'imposition, corrigée, le cas échéant, en fonction des remarques du contribuable (application de l'article 339, alinéa 2, du CIR 92).

Enfin, il y a lieu de souligner que les délais de déclaration et d'examen existants ne sont en rien modifiés et que les dispositions fiscales en vigueur en la matière sont donc maintenues. Le contribuable dispose par conséquent d'un mois pour rectifier ou compléter sa proposition d'imposition et l'impôt relatif aux revenus déclarés valablement et aux autres éléments mentionnés dans une déclaration valable peut être établi jusqu'au 30 juin de l'année qui suit celle dont le millésime désigne l'exercice d'imposition, sans que ce délai puisse être inférieur à six mois à compter de la date à laquelle la déclaration est parvenue au service de taxation compétent.

N° 17 DE M. VAN DER MAELEN

Art. 29 à 31

Supprimer ces articles.

N° 18 DE M. VAN DER MAELEN

Art. 31/1 (*nouveau*)

Dans le Titre VI, Chapitre 1^{er}, insérer une section 3 rédigée comme suit:

“Section 3. Déduction pour capital à risque

Art. 31/1. L'article 205octies du Code des impôts sur les revenus, modifié par la loi du 27 décembre 2006, est complété par un 6° rédigé comme suit:

“6° les établissements de crédit visés à l'article 56, § 1^{er} du présent Code, les entreprises d'assurances visées à l'article 56, § 2, 2°, h, du présent Code et les entreprises d'investissement visées à l'article 47 de la loi du 6 avril 1995 relative au statut et au contrôle des entreprises d'investissement.”.

JUSTIFICATION

Le présent amendement tend à exclure les établissements de crédit, les entreprises d'assurances et les entreprises d'investissement de la déduction fiscale pour capital à risque.

Ten aanzien van de van de aangifteplicht vrijgestelde belastingplichtigen wordt de aanslag derhalve gevestigd op de in het voorstel van aanslag vermelde gegevens, in voorkomend geval verbeterd aan de hand van de opmerkingen van de belastingplichtige (toepassing van art. 339, 2e lid, WIB 92).

Ten slotte wordt opgemerkt dat aan de bestaande aangifte- en onderzoekstermijnen niets wordt gewijzigd en dat dus de bestaande fiscale bepalingen daaromtrent gehandhaafd blijven. De belastingplichtige heeft dus een maand de tijd om zijn voorstel van aanslag te verbeteren of aan te vullen en kan de belasting met betrekking tot de geldig aangegeven inkomsten en andere gegevens vermeld in een geldige aangifte worden gevestigd tot 30 juni van het jaar dat volgt op dat waarnaar het aanslagjaar wordt genoemd, zonder dat die termijn korter mag zijn dan zes maanden vanaf de datum waarop de aangifte bij de bevoegde aanslagdienst is toegekomen.

Nr. 17 VAN DE HEER VAN DER MAELEN

Art. 29 tot 31

Deze artikelen doen vervallen.

Nr. 18 VAN DE HEER VAN DER MAELEN

Art. 31/1 (*nieuw*)

In titel VI, Hoofdstuk 1, wordt een afdeling 3 ingevoegd, luidende:

“Afdeling 3. Belastingaftrek voor risicokapitaal

Art. 31/1. In artikel 205octies van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen, gewijzigd bij de wet van 27 december 2006, wordt een punt 6° ingevoegd, luidende:

“6° de kredietinstellingen bedoeld in artikel 56, § 1, van dit Wetboek, de verzekeringsondernemingen bedoeld in artikel 56, § 2, 2°, h, van dit Wetboek en de beleggingsondernemingen bedoeld in artikel 47 van de wet van 6 april 1995 inzake het statuut van en het toezicht op de beleggingsondernemingen.”.

VERANTWOORDING

Dit amendement wil kredietinstellingen, verzekeringsondernemingen en beleggingsondernemingen uitsluiten van de belastingaftrek voor risicokapitaal.

Dirk VAN DER MAELEN (sp.a)

N° 19 DE MME KITIR ET M. BONTE

Art. 138/1 et 138/2 (*nouveaux*)

Dans le titre XII, insérer un chapitre 4, contenant les articles 138/1 et 138/2, rédigé comme suit:

“Chapitre 4. Continuité de l’aide à l’emploi pour les victimes d’une faillite

Art. 138/1. L’article 31 de la loi du 19 juin 2009 portant des dispositions diverses en matière d’emploi pendant la crise est abrogé.

Art. 138/2. Le présent chapitre sortit ses effets à partir du 1^{er} janvier 2011.”

JUSTIFICATION

Dans le cadre des mesures de soutien des travailleurs licenciés à la suite d’une restructuration, il a été créé, à partir du 3^e trimestre 2004, une nouvelle réduction groupée, dans le cadre de laquelle un avantage est accordé à l’employeur qui engage un travailleur licencié par une entreprise en restructuration (article 353bis de la loi-programme du 24 décembre 2002).

Concrètement, une réduction de 1 000 euros par trimestre sur les cotisations patronales est accordée, pendant le trimestre d’entrée en service et les quatre trimestres suivants, si, le jour de son entrée en service, le travailleur est âgé de moins de 45 ans et que sa rémunération ne dépasse pas un plafond déterminé. Pour le travailleur qui, le jour de son entrée en service, est âgé de 45 ans ou plus, l’avantage s’élève à 1 000 euros par trimestre pendant le trimestre d’entrée en service et les quatre trimestres suivants et, ensuite, à 400 euros par trimestre pendant 16 trimestres.

Par ailleurs, le 1^{er} juillet 2004 a vu l’entrée en vigueur d’un système de réduction des cotisations personnelles, qui a pour but d’offrir un stimulant financier aux travailleurs licenciés à la suite d’une restructuration lorsqu’ils retrouvent un emploi, en leur garantissant pour une période déterminée une rémunération nette plus élevée, sans que la rémunération brute soit pour autant augmentée (article 3bis de la loi du 20 décembre 1999).

Concrètement, une réduction forfaitaire de 133,33 euros par mois est appliquée aux cotisations personnelles de sécurité sociale pendant trois trimestres (au plus) pour les travailleurs recrutés par un nouvel employeur après une restructuration, pour autant que leur rémunération ne dépasse pas un certain plafond.

Le titre 3 de la loi du 19 juin 2009 portant des dispositions diverses en matière d’emploi pendant la crise a temporairement étendu l’application de ces réductions de cotisations aux travailleurs licenciés suite à la faillite, la fermeture ou la liquidation de leur entreprise au cours de la période du 1^{er} juillet 2009 au 30 septembre 2010.

Nr. 19 VAN MEVROUW KITIR EN DE HEER BONTE

Art. 138/1 en 138/2 (*nieuw*)

In titel XII, een hoofdstuk 4 invoegen dat de artikelen 138/1 en 138/2 bevat, luidende:

“Hoofdstuk 4. Bestendiging van de tewerkstellingssteun voor slachtoffers van een faillissement

Art. 138/1. Het artikel 31 van de Wet houdende diverse bepalingen over tewerkstelling in tijden van crisis van 19 juni 2009 wordt geschrapt.

Art 138/2. Dit Hoofdstuk heeft uitwerking per 1 januari 2011.”

VERANTWOORDING

In het kader van de maatregelen ter ondersteuning van ingevolge een herstructurering ontslagen werknemers, werd vanaf het 3^{de} kwartaal 2004 een nieuwe doelgroepvermindering gecreëerd, waarbij een financieel voordeel wordt toegekend aan de werkgever die een werknemer aanwerft die door een onderneming in herstructurering werd ontslagen (artikel 353bis van de Programmawet van 24 december 2002).

Concreet wordt tijdens het kwartaal van indiensttreding en de 4 daaropvolgende kwartalen een korting van 1 000 euro/kwartaal aan werkgeversbijdragen toegekend als de werknemer op de dag van indiensttreding jonger is dan 45 jaar en zijn loon een bepaald grensbedrag niet overschrijdt. Voor de werknemer die op de dag van indiensttreding 45 jaar of ouder is bedraagt het voordeel 1 000 euro per kwartaal tijdens het kwartaal van indiensttreding en de 4 daaropvolgende kwartalen en vervolgens 400 euro per kwartaal gedurende 16 kwartalen.

Daarnaast is vanaf 1 juli 2004 een systeem van vermindering van de werknemersbijdragen van kracht, dat tot doel heeft werknemers die ontslagen werden als gevolg van een herstructurering, een financiële stimulans te geven wanneer ze terug werk vinden, door hen voor een bepaalde periode een groter nettoloon te garanderen, zonder daarbij het brutoloon te verhogen (artikel 3bis van de wet van 20 december 1999).

Concreet worden de persoonlijke bijdragen voor de sociale zekerheid gedurende (maximaal) 3 kwartalen verminderd met een forfaitair bedrag van 133,33 euro per maand voor de werknemer die na een herstructurering word aangeworven door een nieuwe werkgever en wiens loon een bepaald grensbedrag niet overschrijdt.

Titel 3 van de crisiswet van 19 juni 2009, breidde de toepassing van deze bijdrageverminderingen tijdelijk uit naar de werknemers die als gevolg van een faillissement, sluiting of vereffening van de onderneming werden ontslagen gedurende de periode van 1 juli 2009 tot 30 september 2010.

L'arrêté royal du 28 septembre 2010 a reporté cette date butoir au 31 décembre 2010.

Le présent amendement tend à abroger cette limitation dans le temps afin que le champ d'application de ces réductions englobe aussi structurellement les travailleurs licenciés suite à la faillite, la fermeture ou la liquidation de leur entreprise.

Dès avant la crise économique, les auteurs ont déjà dénoncé à plusieurs reprises la discrimination inadmissible que subissent ces chômeurs, et présenté des amendements à plusieurs projets de loi successifs afin d'obtenir l'élargissement du champ d'application en question.

Le titre 3 de la loi du 19 juin 2009 souligne la pertinence de cette question, même si l'adaptation visée était limitée dans le temps. Toutefois, rien ne justifie que l'élimination de cette discrimination inadmissible se limite à la période de la crise économique (dont l'impact n'a pas fini de toucher le marché de l'emploi belge).

N° 20 DE MME KITIR ET M. BONTE

Art. 138/3 (*nouveau*)

Dans le titre XII, insérer un chapitre 7, contenant un article 138/3 rédigé comme suit:

“CHAPITRE 7. Maintien de la prime de crise pour les ouvriers licenciés

Art. 138/3. L'article 155 de la loi du 30 décembre 2009 portant des dispositions diverses est remplacé par ce qui suit:

“Art. 155. Les dispositions du présent chapitre s'appliquent aux congés notifiés après le 1^{er} janvier 2010.”.

JUSTIFICATION

Dans le cadre des mesures dites anti-crise, la loi précitée a introduit une prime de crise de 1 666 euros au profit des ouvriers licenciés par l'employeur entre le 1^{er} janvier 2010 et le 30 septembre 2010.

La loi du 19 mai 2010 a habilité le Roi à élargir le champ d'application de la loi aux congés notifiés avant le 31 décembre 2010, ce qui a été fait entre-temps.

La mesure expire toutefois inexorablement à cette date. Le Roi n'est en effet plus habilité à en prolonger la durée.

Via het koninklijk besluit van 28 september 2010 werd deze uiterlijke datum gebracht naar 31 december 2010.

Het voorliggend amendement heeft tot doel deze beperking in te tijd op te heffen, waardoor het toepassingsgebied van deze kortingen structureel ook de werknemers die werden ontslagen als gevolg van een faillissement, sluiting of vereffening van de onderneming, omvat.

Reeds voor het uitbreken van de economische crisis hebben de indieners ervan meermaals gewezen op de ongeoorloofde achteruitstelling van deze werklozen en hebben zij via amenderingen op opeenvolgende wetsontwerpen de bedoelde verruiming van het toepassingsgebied nagestreefd.

Met titel 3 van de wet van 19 juni 2009 heeft de wetgever de pertinentie van die vraag aangetoond, zij het dat de aanpassing beperkt is in de tijd. Nochtans is er geen enkele verantwoording waarom de wegwerking van die ongeoorloofde discriminatie zou beperkt blijven tot de periode van economische crisis (waarvan de impact op onze arbeidsmarkt trouwens nog niet uitgedeind is).

Nr. 20 VAN MEVROUW KITIR EN DE HEER BONTE

Art. 138/3 (*nieuw*)

In titel XII, een hoofdstuk 7 invoegen, dat een artikel 138/3 bevat, luidende:

“HOOFDSTUK 7. Bestendiging van de crisispremie voor ontslagen arbeiders

Art. 138/3. Het artikel 155 van de wet houdende diverse bepalingen van 30 december 2009 wordt vervangen als volgt:

“Art. 155. De bepalingen van dit hoofdstuk zijn van toepassing op de opzeggingen die ter kennis werden gebracht na 1 januari 2010.”.

VERANTWOORDING

In het kader van de zogenaamde anticrisismaatregelen werd met voormelde wet een crisispremie van 1 666 euro ingevoerd voor de arbeiders die in de periode van 1 januari 2010 tot 31 december 2010 ontslagen worden. door de werkgever, kan recht hebben op een crisispremie van 1 666 euro.

Via de wet van 19 mei 2010 werd aan de Koning de bevoegdheid gegeven het toepassingsgebied te verruimen tot de ontslagen die werden gegevens voor 31 december 2010, wat inmiddels gebeurd is.

Op die datum loopt de maatregel echter onherroepelijk ten einde. De Koning heeft immers niet meer de bevoegdheid om de duur ervan nog te verlengen.

Or, les conséquences de la crise se font toujours bien sentir sur le marché du travail. À titre d'illustration, signalons que c'est en octobre (dernier chiffre publié) que le plus grand nombre de primes ont été versées.

Le présent amendement vise à supprimer la date limite prévue à l'article 155 de la loi du 30 décembre 2009. Nous estimons que, dans l'attente d'une décision structurelle en matière d'harmonisation des statuts d'ouvrier et d'employé, il s'indique de maintenir cette prime.

N° 21 DE MME KITIR ET M. BONTE

Art. 138/4 à 138/15 (*nouveau*)

Dans le titre XII, insérer un chapitre 7 rédigé comme suit:

“Chapitre 7. Établissement de la différence entre travailleurs salariés et indépendants

Section 1^{re}. Principes

Art. 138/4. Le contrat de travail est le contrat par lequel un travailleur s'engage contre rémunération à fournir un travail sous l'autorité d'un employeur.

Art. 138/5. Il y a autorité lorsqu'il ressort de l'analyse de la relation de travail qu'une majorité de critères pertinents sont remplis. Ces critères pertinents sont les critères généraux qui sont mentionnés au chapitre 4. Ils peuvent, par secteur ou catégorie professionnelle, être complétés ou remplacés par des critères spécifiques qui peuvent être fixés par secteur, par catégorie de travailleurs ou par catégorie professionnelle. Ces critères spécifiques sont fixés conformément aux procédures visées au chapitre 5. Conformément à la même procédure, certains critères généraux peuvent être déclarés non applicables au secteur, à la catégorie de travailleurs ou à la catégorie professionnelle concernés.

Section 2. Critères neutres

Art. 138/6. Les critères neutres suivants n'indiquent, ni en soi, ni en association, l'absence ou la présence d'autorité: la terminologie que les parties utilisent dans leur contrat, l'inscription auprès d'un organisme de sécurité sociale, l'inscription au registre de commerce, l'inscription à la Banque-carrefour des entreprises, la possession d'un numéro de TVA, la tenue d'une comptabilité, le fait qu'une personne a agi en qualité de travailleur indépendant ou de travailleur salarié dans ses relations avec l'administration fiscale, le fait qu'une personne physique exerce son activité professionnelle dans le cadre d'une personne morale. Il ne peut être

Nochtans zijn de gevolgen van de crisis op de arbeidsmarkt nog helemaal niet uitgewerkt. Een illustratie hiervan is dat in de maand oktober (laatst gepubliceerde cijfer) het hoogste maandaantal uitbetalingen van de premie gebeurde.

Dit amendement heeft tot doel om de einddatum in het artikel 155 van de wet van 30 december 2009 te schrappen. De indieners zijn van oordeel dat, in afwachting van een structurele beslissing rond de harmonisering van de statuten van arbeiders en bedienden, het aangewezen is deze premie te behouden.

Nr. 21 VAN MEVROUW KITIR EN DE HEER BONTE

Art. 138/4 tot 138/15 (*nieuw*)

Onder titel XII, Werk, een hoofdstuk 7 invoegen, luidend als volgt:

“Hoofdstuk 7. Vaststelling van het onderscheid tussen werknemers en zelfstandigen

“Afdeling 1. Principes

Art. 138/4. De arbeidsovereenkomst is de overeenkomst waarbij een werknemer zich verbindt, tegen loon, onder gezag van een werkgever arbeid te verrichten.

Art. 138/5. Gezag is aanwezig wanneer uit de analyse van de arbeidsrelatie blijkt dat een meerderheid van relevante criteria is vervuld. Deze relevante criteria zijn de algemene criteria die worden vermeld in het Hoofdstuk IV. Zij kunnen, per sector of beroepsgroep, worden aangevuld met, of vervangen door specifieke criteria die kunnen worden vastgesteld per sector, per categorie van werknemers of per beroepsgroep. Deze worden vastgelegd overeenkomstig de procedures voorzien in het hoofdstuk V. Overeenkomstig dezelfde procedure kunnen bepaalde algemene criteria niet-toepasselijk worden verklaard voor de betrokken sector, categorie van werknemers of beroepsgroep.

Afdeling 2. Neutrale Criteria

Art. 138/6. Volgende neutrale criteria wijzen noch op zichzelf, noch in onderling verband op de afwezigheid of aanwezigheid van gezag: de terminologie die de partijen gebruiken in hun overeenkomst, de inschrijving bij een sociale zekerheidsinstelling, de inschrijving in het handelsregister, de inschrijving in de Kruispuntbank van Ondernemingen, het bezit van een btw-nummer, het voeren van een boekhouding, de omstandigheid dat een persoon als zelfstandige of als werknemer is opgetreden in de betrekkingen met de fiscale administratie, de omstandigheid dat een natuurlijke persoon zijn arbeidsactiviteit uitoefent in het kader van een rechts-

tenu compte de ces éléments dans l'appréciation de la relation de travail.

Section 3. Critères généraux

Art. 138/7. Les critères généraux visés à l'article 138/5 sont:

1° le défaut de tout risque financier ou économique dans le chef de l'exécutant des travaux;

2° le défaut de responsabilité et de pouvoir de décision concernant les moyens financiers de l'entreprise dans le chef de l'exécutant des travaux;

3° le défaut de pouvoir de décision concernant la politique des prix de l'entreprise dans le chef de l'exécutant des travaux;

4° le défaut de pouvoir de décision concernant la politique d'achat de l'entreprise dans le chef de l'exécutant des travaux;

5° le fait de travailler exclusivement pour un seul cocontractant;

6° la garantie du paiement d'une indemnité forfaitaire, éventuellement complétée par des boni, quels que soient les résultats de l'entreprise ou le volume des prestations fournies par l'exécutant des travaux;

7° le fait de ne pas être soi-même l'employeur de personnel recruté personnellement et librement;

8° le fait de ne pas se manifester comme une entreprise à l'égard d'autres personnes ou du cocontractant, ce qui se traduit notamment par le fait de travailler sous le logo ou le nom d'une autre personne;

9° le fait de travailler dans des locaux dont on n'est pas le propriétaire et avec du matériel mis à disposition, financé ou garanti par le cocontractant;

10° la possibilité pour le cocontractant de contrôler le travail réalisé et de prendre des sanctions.

Le Roi peut, par arrêté royal délibéré en Conseil des ministres, ajouter, remplacer ou supprimer des critères généraux.

Les critères neutres visés à l'article 138/6 ne peuvent en aucun cas être repris dans la liste des critères généraux.

persoon. Bij de beoordeling van de arbeidsrelatie mag met deze elementen geen rekening worden gehouden.

Afdeling 3. Algemene Criteria

Art. 138/7. De in artikel 138/5 bedoelde algemene criteria zijn:

1° de ontstentenis van enig financieel of economisch risico in hoofde van de uitvoerder van de werken;

2° de ontstentenis van verantwoordelijkheid en beslissingsmacht aangaande de financiële middelen van de onderneming in hoofde van de uitvoerder van de werken;

3° de ontstentenis van beslissingsmacht over het prijsbeleid van de onderneming in hoofde van de uitvoerder van de werken;

4° de ontstentenis van beslissingsmacht over het aankoopbeleid van de onderneming in hoofde van de uitvoerder van de werken;

5° het exclusief voor één medecontractant werken;

6° de garantie op betaling van een vaste vergoeding (eventueel aangevuld met bonussen) ongeacht de bedrijfsresultaten of de omvang van de geleverde prestaties door de uitvoerder van de werken;

7° het zelf geen werkgever zijn van persoonlijk en vrij aangeworven personeel;

8° het zich niet manifesteren als onderneming ten overstaan van andere personen of van de medecontractant, wat zich onder meer uit door het werken onder het logo of de naam van een andere persoon;

9° het werken in ruimtes die niet in eigen bezit zijn en met materiaal dat ter beschikking wordt gesteld, gefinancierd of gewaarborgd door de medecontractant;

10° de mogelijkheid tot controle over het uitgevoerde werk en van sanctiemogelijkheden vanwege de medecontractant.

De Koning kan, bij besluit in Ministerraad overlegd besluit, algemene criteria toevoegen, vervangen of schrappen.

In geen geval kunnen de in artikel 138/6 bedoelde neutrale criteria worden opgenomen in de lijst van algemene criteria.

“Section 4. Procédures d'établissement des critères spécifiques

Art. 138/8. Les critères spécifiques visés à l'article 138/5, qui peuvent s'appliquer à un secteur, à une catégorie de travailleurs ou à une catégorie professionnelle déterminés, sont établis par secteur, par catégorie de travailleurs ou par catégorie professionnelle, selon les procédures prévues à la présente section.

Critères sectoriels

Art. 138/9. § 1^{er}. Tout organe paritaire est tenu, dans les trois mois de l'entrée en vigueur de la présente loi, de rendre un avis quant aux critères qu'il estime pertinents à la lumière de la disposition de l'article 138/5 pour les fonctions du secteur qui sont indiquées dans ledit avis. Cet avis est transmis au ministre qui a l'Emploi dans ses attributions.

Si l'organe paritaire rend un avis unanime dans le délai imparti, le ministre compétent soumet cet avis au Conseil supérieur des Indépendants et des Petites et Moyennes Entreprises, qui est, à son tour, tenu de rendre un avis en la matière dans les deux mois de la date à laquelle l'avis lui a été soumis. Si les deux avis sont unanimes, le Roi établit les critères pertinents pour le secteur après examen préalable par la Commission “Statut des personnes actives” visée à l'article 138/13. Si les deux avis sont divergents, le ministre compétent consulte le Conseil national du Travail, qui est tenu de rendre son avis dans les deux mois. Si le Conseil national du Travail ne rend pas son avis dans le délai imparti ou s'il rend un avis partagé, le Roi peut dans un délai de deux mois, établir, après délibération en Conseil des ministres, les critères pertinents pour le secteur. À défaut, ce sont les critères généraux visés à l'article 138/7 qui s'appliquent à ce secteur.

Si l'organe paritaire rend, dans le délai imparti, un avis partagé, le ministre compétent soumet celui-ci au Conseil national du Travail qui est tenu de rendre son avis dans les deux mois. Si le Conseil national du Travail ne rend pas d'avis dans le délai imparti ou rend un avis partagé, le Roi peut, dans les deux mois, établir, après délibération en Conseil des ministres, les critères pertinents pour le secteur. À défaut, ce sont les critères généraux visés à l'article 138/7 qui s'appliquent à ce secteur.

Si l'organe paritaire ne rend pas d'avis dans le délai imparti, ce sont les critères généraux visés à l'article 138/7 qui s'appliquent à ce secteur.

“Afdeling 4. Procedures voor het vaststellen van specifieke criteria

Art. 138/8. De in artikel 138/5 bedoelde specifieke criteria, die van toepassing kunnen zijn voor een bepaalde sector, categorie van werknemers of beroepsgroep, worden per sector, per categorie van werknemers of per beroepsgroep, volgens de procedures bepaald in deze afdeling.

Criteria per sector

Art. 138/9. § 1. Ieder paritair orgaan dient, binnen een termijn van drie maanden na de inwerkingtreding van deze wet, een advies uit te brengen aangaande de criteria die het relevant acht in het licht van de bepaling van artikel 138/5, voor de functies uit de sector die in dit advies worden aangeduid. Dit advies wordt gericht aan de minister die bevoegd is voor Werk.

Indien het paritair orgaan binnen de gestelde termijn een unaniem advies uitbrengt, legt de bevoegde minister dit advies voor aan de Hoge Raad voor Zelfstandigen en kmo's, die binnen een termijn van twee maanden na de voorlegging, dienaangaande eveneens een advies dient uit te brengen. Indien beide adviezen eensluidend zijn, bepaalt de Koning de voor de sector relevante criteria, na voorafgaand onderzoek door de in artikel 138/13 bedoelde Commissie “Statuut der werkenden”. Indien beide adviezen niet eensluidend zijn, raadpleegt de bevoegde minister de Nationale Arbeidsraad, die binnen een termijn van twee maanden zijn advies dient uit te brengen. Indien de Nationale Arbeidsraad binnen de gestelde termijn geen advies uitbrengt of slechts een verdeeld advies uitbrengt, kan de Koning na overleg in de Ministerraad binnen een termijn van twee maanden de voor de sector geldende relevante criteria vastleggen. Bij gebreke hieraan gelden voor die sector de in artikel 138/7 bedoelde algemene criteria.

Indien het paritair orgaan binnen de gestelde termijn een verdeeld advies uitbrengt, legt de bevoegde minister dit advies voor aan de Nationale Arbeidsraad, die binnen een termijn van twee maanden zijn advies dient uit te brengen. Indien de Nationale Arbeidsraad binnen de gestelde termijn geen advies uitbrengt of slechts een verdeeld advies uitbrengt, kan de Koning na overleg in de Ministerraad binnen een termijn van twee maanden de voor de sector geldende relevante criteria vastleggen. Bij gebreke hieraan gelden voor die sector de in artikel 138/7 bedoelde algemene criteria.

Indien het paritair orgaan binnen de gestelde termijn geen advies uitbrengt, gelden voor die sector de in artikel 138/7 bedoelde algemene criteria.

§ 2. Si un organe paritaire ne fonctionne pas, ce sont également les critères généraux visés à l'article 138/7 qui s'appliquent à ce secteur.

Les organes paritaires créés après l'entrée en vigueur de la présente loi disposent d'un délai de cinq mois, à compter de la nomination de leurs membres, pour établir les critères spécifiques visés à l'article 138/5 pour leur secteur.

Critères par catégorie professionnelle ou par catégorie de travailleurs

Art. 138/10. Le Conseil national du travail ou le Conseil supérieur des indépendants et des PME peut émettre un avis concernant les critères qu'il juge pertinents pour une catégorie professionnelle déterminée ou pour une catégorie déterminée de travailleurs, à la lumière de la disposition de l'article 138/5. Cet avis est adressé au ministre qui a l'Emploi dans ses attributions.

Si l'un des deux organes émet un avis, le ministre compétent soumet cet avis à l'autre organe, qui est également tenu de formuler un avis à cet égard. Si les deux avis concordent, le Roi fixe les critères pertinents pour la profession ou pour la catégorie de travailleurs, après analyse préalable par la commission "Statut des travailleurs" visée à l'article 138/13.

Si l'autre organe n'émet pas d'avis ou si les avis émis ne concordent pas, le Roi peut, après délibération en Conseil des ministres, fixer les critères spécifiques applicables à la catégorie professionnelle ou à la catégorie de travailleurs.

Concours entre des critères par secteur, des critères par catégorie professionnelle et des critères par catégorie de travailleurs

Art. 138/11. En cas de concours entre des critères par secteur et des critères par catégorie professionnelle, ce sont les derniers critères cités qui priment.

En cas de concours entre des critères par secteur et des critères par catégorie de travailleurs, ce sont les derniers critères cités qui priment.

En cas de concours entre des critères par secteur, des critères par catégorie professionnelle et des critères par catégorie de travailleurs, ce sont les derniers critères cités qui priment.

Critères applicables aux secteurs qui ne relèvent pas du champ d'application de la loi du 5 décembre

§ 2. Indien een opgericht paritair orgaan niet werkt, gelden voor die sector eveneens de in artikel 138/7 bedoelde algemene criteria.

Paritaire organen die worden opgericht na de inwerkingtreding van deze wet, beschikken over een termijn van vijf maanden, te rekenen vanaf de benoeming van hun leden, om de in artikel 138/5 bedoelde specifieke criteria voor hun sector te bepalen.

Subafdeling 2. Criteria per beroepsgroep of per categorie van werknemers

Art. 138/10. De Nationale Arbeidsraad of de Hoge Raad voor Zelfstandigen en kmo's kan een advies uitbrengen aangaande de criteria die hij relevant acht voor een bepaalde beroepsgroep of voor een bepaalde categorie van werknemers in het licht van de bepaling van artikel 138/5. Dit advies wordt gericht aan de minister die bevoegd is voor Werk.

Indien één van beide organen een advies uitbrengt, legt de bevoegde minister dit advies voor aan het andere orgaan dat dienaangaande tevens een advies dient uit te brengen. Indien beide adviezen eensluidend zijn, bepaalt de Koning de voor het beroep of voor de categorie van werknemers relevante criteria, na voorafgaand onderzoek door de in artikel 138/13 bedoelde commissie "Statuut der werkenden".

Indien het andere orgaan geen advies uitbrengt of indien de uitgebrachte adviezen niet eensluidend zijn, kan de Koning na overleg in de Ministerraad de voor de beroepsgroep of categorie van werknemers geldende specifieke criteria vastleggen.

Subafdeling 3. Samenloop tussen criteria per sector, criteria per beroepsgroep en criteria per categorie van werknemers

Art. 138/11. In geval van samenloop tussen criteria per sector en criteria per beroepsgroep, primeren de laatstgenoemde criteria.

In geval van samenloop tussen criteria per sector en criteria per categorie van werknemers, primeren de laatstgenoemde criteria.

In geval zowel criteria per sector, criteria per beroepsgroep als criteria per categorie van werknemers zijn bepaald, primeren de laatstgenoemde criteria.

Criteria voor sectoren die niet onder het toepassingsgebied vallen van de wet van 5 december 1968

1968 sur les conventions collectives de travail et les commissions paritaires

Art. 138/12. Les critères applicables aux secteurs qui ne relèvent pas du champ d'application de la loi du 5 décembre 1968 sur les conventions collectives de travail et les commissions paritaires sont les critères généraux visés à l'article 138/7, sauf dérogations déterminées par le Roi par arrêté délibéré en Conseil des ministres.

Section 5. Commission "Statut des personnes actives"

Art. 138/13. § 1^{er}. Il est créé une Commission "Statut des personnes actives", ci-après dénommée "la commission". Cette commission est composée de représentants de l'Office national de sécurité sociale, de l'Institut national d'assurances sociales pour travailleurs indépendants et du Service Public Fédéral Emploi, Travail et Concertation sociale. La commission est présidée par une personnalité indépendante.

§ 2. Cette commission a pour mission:

1° d'examiner les avis soumis au Roi en vue de la fixation des critères pertinents visés à l'article 138/5 dans les cas prévus par la section 3 du présent chapitre;

2° de développer, à l'aide des critères pertinents fixés par le Roi, une interprétation administrative de portée générale pour l'application desdits critères, laquelle est contraignante pour les services d'inspection des institutions représentées au sein de cette commission.

§ 3. Le Roi détermine, par arrêté délibéré en Conseil des ministres, les modalités de constitution, d'organisation et de fonctionnement de la commission.

Section 6. Dispositions transitoires

Art. 138/14. Les dispositions de la présente loi s'appliquent à tous les contrats conclus après l'entrée en vigueur du présent chapitre.

Les dispositions de la présente loi ne s'appliqueront aux contrats en cours qu'à l'expiration d'un délai d'un an à dater de l'entrée en vigueur du présent chapitre.

betreffende de collectieve arbeidsovereenkomsten en de paritaire comités

Art.138/12. Voor de sectoren die niet onder het toepassingsgebied vallen van de wet van 5 december 1968 betreffende de collectieve arbeidsovereenkomsten en de paritaire comités gelden de in artikel 138/7 bedoelde algemene criteria, behoudens afwijkingen daarop die worden bepaald door de Koning, bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad.

Afdeling 5. Commissie "Statuut der werkenden"

Art. 138/13. § 1. Er wordt een commissie "Statuut der werkenden" opgericht, hierna "de Commissie" genoemd, samengesteld uit vertegenwoordigers van de Rijksdienst voor sociale zekerheid, het Rijksinstituut voor de sociale verzekeringen der zelfstandigen en de Federale Overheidsdienst Werkgelegenheid, Arbeid en Sociaal Overleg. De Commissie wordt voorgezeten door een onafhankelijke persoonlijkheid.

§ 2. Deze Commissie heeft tot taak:

1° de adviezen te onderzoeken die aan de Koning worden voorgelegd met het oog op de bepaling van de in artikel 138/5 bedoelde relevante criteria, in de gevallen voorzien door afdeling 3 van dit hoofdstuk;

2° aan de hand van de door de Koning bepaalde relevante criteria een algemeen geldende administratieve interpretatie te ontwikkelen met betrekking tot de toepassing van die criteria, welke bindend is voor de inspectiediensten van de instellingen die in de Commissie vertegenwoordigd zijn.

§ 3. De Koning bepaalt, bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad, de nadere regels voor de samenstelling, de organisatie en de werking van de Commissie.

Afdeling 6. Overgangsmaatregelen

Art. 138/14. De bepalingen van deze wet zijn van toepassing op alle overeenkomsten die worden afgesloten na de inwerkingtreding van dit hoofdstuk.

Op de lopende overeenkomsten zullen de bepalingen van deze wet slechts van toepassing zijn bij het verstrijken van de termijn van 1 jaar na de inwerkingtreding van dit hoofdstuk.

Section 7. Entrée en vigueur

Art. 138/15. Le présent chapitre entre en vigueur le 1^{er} juillet 2011.”

JUSTIFICATION

Le présent amendement a été dicté par le besoin de mettre fin de toute urgence à des constructions qui menacent de miner le financement de la sécurité sociale.

Dans son Cahier 2010 relatif à la sécurité sociale, la Cour des comptes évalue à 2 milliards l'impact de la crise économique sur le budget de la sécurité sociale. C'est le résultat de la perte de cotisations, d'une part, et de dépenses supplémentaires, d'autre part (essentiellement pour le chômage temporaire).

En même temps, nous pouvons lire des articles interpellants dans divers médias, notamment dans *De Standaard* du 8 décembre dernier, où le chef de l'Inspection sociale déclarait sans détours: “Nos inspecteurs sociaux n'examinent en effet plus les dossiers relatifs aux faux indépendants, sauf dans les cas très graves.” (traduction). “Cela n'a aucun sens que nos inspecteurs gaspillent leur énergie à des dossiers où nous ne pouvons tout de même rien faire.” (traduction). Voir également la série d'articles dans “*Vacature*” entamée le samedi 11 décembre sur les pratiques mafieuses dans le secteur de la construction, où les inspecteurs sociaux se plaignent de leur incapacité à s'attaquer à des constructions dans le cadre desquelles des sous-traitants frauduleux volent le travail des entreprises de construction qui essaient de jouer le jeu correctement en raflant des adjudications avec des offres qui sont déraisonnablement basses et qui ne peuvent qu'indiquer l'engagement d'une main-d'œuvre étrangère à des prix défiant toute concurrence, au mépris de conditions légales de notre pays en matière de salaire et de travail.

La qualification juridique d'une relation de travail relève, depuis des décennies déjà, de la liberté d'appréciation des cours et tribunaux du travail.

L'issue d'une telle qualification a bien sûr des conséquences importantes: elle détermine si une protection en matière de droit du travail et de sécurité sociale s'applique ou non à la relation de travail, et si oui, laquelle. Elle détermine également si des éléments comme la protection contre le licenciement, le droit à des vacances annuelles, le droit d'être absent pendant les jours fériés légaux, etc. sont d'application. Le niveau des cotisations sociales dues dépend bien entendu aussi de l'issue de cette appréciation.

Étant donné qu'il s'agit d'autant d'aspects qui contribuent à fixer le niveau du coût (salarial) d'une relation de travail, il est assez prévisible que, dans certains segments de l'économie, où la concurrence se base surtout sur le coût du travail, l'absence de règles juridiques claires entraîne des abus et un usage impropre.

Le présent amendement tend à assurer une plus grande sécurité juridique en ce qui concerne l'attribution de la

Afdeling 7. Inwerkingtreding

Art. 138/15. Dit hoofdstuk treedt in werking op 1 juli 2011.”

VERANTWOORDING

Dit amendement is ingegeven door de nood om dringend een halt te roepen aan constructies die de financiering van de sociale zekerheid dreigen onderuit te halen.

In zijn Boek 2010 over de sociale zekerheid raamt het Rekenhof de impact van de economische crisis op het budget van de sociale zekerheid op 2 miljard. Dit is het resultaat van gederfde bijdragen enerzijds en bijkomende uitgaven (vnl. voor tijdelijke werkloosheid) anderzijds.

Gelijktijdig lezen we in diverse media (zie onder meer *De Standaard* van 8 december 2010. waar de topman van de Sociale Inspectie onomwonden stelt: “Onze sociale inspecteurs buigen zich inderdaad niet meer over dossiers van schijnzelfstandigheid, tenzij in zeer zware gevallen.” “Het heeft geen zin dat we onze inspecteurs hun energie laten verspillen aan dossiers waarin we toch geen punt kunnen maken.” Zie tevens de artikelenreeks in *Vacature* die zaterdag 11 december 2010 is opgestart over de maffiapraktijken in de bouwsector waarin sociaal inspecteurs klagen over hun machteloosheid om constructies aan te pakken waarbij frauduleuze onderaannemers het werk inpikken van bouwbedrijven die het spel correct proberen te spelen door aanbestedingen in te pikken met offertes die onrealistisch laag zijn en enkel maar kunnen duiden op de inzet van buitenlandse arbeidskrachten aan dumpingprijzen waarbij een loopje wordt genomen met de wettelijke loon- en arbeidsvoorwaarden van ons land.

De juridische kwalificatie van een arbeidsverhouding maakt al sinds decennia het voorwerp uit van de beoordelingsvrijheid van arbeidsrechtbanken en –hoven.

De “uitkomst” van zo'n kwalificatie heeft uiteraard verregaande gevolgen: zij is bepalend of, en welke, arbeidsrechtelijke en sociale zekerheidsrechtelijke bescherming op de arbeidsverhouding van toepassing zijn. Of elementen zoals ontslagbescherming, recht op jaarlijkse vakantie, recht op afwezigheid tijdens Wettelijke Feestdagen, ... van toepassing zijn, worden hierdoor bepaald. Ook het niveau van de verschuldigde sociale bijdragen... is uiteraard afhankelijk van de uitkomst van die beoordeling.

Aangezien dit allemaal aspecten zijn die mee het niveau van de (loon)kost van een arbeidsrelatie bepalen, is het nogal voorspelbaar dat in bepaalde segmenten van de economie, waar de mededinging vooral gebeurt via arbeidskostenconcurrentie, de afwezigheid van klare rechtsregels resulteert in misbruik en oneigenlijk gebruik.

Voorliggend wetsvoorstel heeft tot doel meer rechtszekerheid te scheppen inzake de toewijzing van de toepasselijke

qualification adéquate de la relation de travail, laquelle contribuera à une justice sociale et économique accrue.

Une plus grande justice sociale du fait que nous voulons que les travailleurs bénéficient de la protection sociale et en matière de droit du travail qui leur revient. De plus en plus de travailleurs fragilisés sont en effet poussés dans des statuts précaires en raison de considérations de coûts et d'une recherche maximale de flexibilité¹. C'est, par exemple, le cas des distributeurs "indépendants" de dépliants publicitaires toutes boîtes.

Une plus grande justice sociale aussi du fait que nous voulons éviter qu'à l'autre extrémité du spectre, les personnes hautement qualifiées et mieux rémunérées se soustraient à leur devoir de solidarité et ne paient pas correctement de cotisations sociales en choisissant leur statut de sécurité sociale de façon discrétionnaire.

La confusion au sujet de ce qu'il convient d'entendre par "travailler sous l'autorité d'un employeur"

Il est communément admis que la personne qui fournit des prestations de travail sous une autorité et contre paiement d'une rémunération doit être considérée comme un travailleur salarié.

Mais le problème est que le concept déterminant et distinctif de "lien de subordination" (ou la possibilité juridique d'exercer une autorité) n'a jamais été défini ni précisé dans la loi.

La doctrine et la jurisprudence laissent apparaître deux grandes tendances:

— la première estime que la *qualification* donnée par les parties contractantes ne peut être écartée qu'en cas de fraude, d'abus ou d'incompatibilité avec les clauses du contrat;

— la seconde est d'avis que le juge n'est pas lié par la qualification donnée par les parties. Ce n'est pas la volonté des parties qui prime, mais bien l'existence d'une relation d'autorité. Seule la *réalité des faits* doit entrer en ligne de compte pour apprécier la qualification.

¹ C'est là d'ailleurs un phénomène international. Eurofound "évoque à cet égard des *"Economically dependent workers, dependent forms of self-employment"*. *"Outsourcing workers shifts part of the entrepreneurial risk to the worker and detaches the outsourcing firm from employment and social law, which allows the firm to gain financial and organizational flexibility. Simultaneously, it keeps a substantial part of control over labour."* Il ressort d'une étude intitulée *"Dependent Forms of Self-employment in the UK: Identifying Workers on the Border Between Employment and Self-employment"* et réalisée en 2006 par l'*Institute for the Study of Labor*, que ces *"workers have lower labour market skills, less labour market attachment and thus less autonomy than self-employed workers."*

kwalificatie van een arbeidsrelatie. Die zal immers resulteren in meer sociale en economische rechtvaardigheid.

Meer sociale rechtvaardigheid doordat de indieners willen dat werknemers de arbeidrechtelijke en sociale bescherming krijgen die hen toekomt. Steeds meer zwakke werknemers worden immers vanuit kostenoverwegingen en vanuit een maximaal flexibiliteitsstreven in preciaire statuten geduwd¹. Denken we, bijvoorbeeld, maar aan de 'zelfstandige' bezorgers van huis-aan-huisreclamefolders.

Meer sociale rechtvaardigheid ook doordat de indieners willen vermijden dat, aan de andere kant van het spectrum, hoger gekwalificeerden en beter verloonden zich onttrekken aan de solidariteit en aan het correct betalen van sociale bijdragen, door naar eigen goeddunken hun sociale zekerheidsstatuut te kiezen.

De onduidelijkheid over wat dient verstaan te worden onder "werken onder gezag"

Dat, wie tegen betaling van een loon onder gezag arbeidsprestaties levert, dient beschouwd te worden als zijnde een werknemer, is eigenlijk 'gemeengoed'.

Maar het probleem is dat het bepalende en onderscheidende concept, 'ondergeschikt verband' (of 'de juridische mogelijkheid om gezag uit te oefenen') nooit werd gedefinieerd en verduidelijkt in de wet.

Binnen de rechtsleer en rechtspraak vallen, in grote lijnen, twee tendensen of strekkingen te onderscheiden:

— er is een strekking die stelt dat de door de overeenkomst sluitende partijen gegeven kwalificatie enkel ter zijde mag geschoven worden in geval van bedrog, dwaling of met de overeenkomst onverenigbare bedingen;

— daar tegenover staat de strekking die stelt dat de rechter niet gebonden is door de kwalificatie gegeven door de partijen. Het is niet de wil van de partijen die primeert, maar wel de aanwezigheid van een gezagsrelatie. Bij de beoordeling mag enkel rekening gehouden worden met de feitelijke realiteit.

¹ Dit is trouwens een internationaal fenomeen. Eurofound spreekt in dat verband over *"Economically dependent workers, dependent forms of self-employment"*. *"Outsourcing workers shifts part of the entrepreneurial risk to the worker and detaches the outsourcing firm from employment and social law, which allows the firm to gain financial and organizational flexibility. Simultaneously, it keeps a substantial part of control over labour."* Uit een onderzoek onder de titel *"Dependent Forms of Self-employment in the UK: Identifying Workers on the Border Between Employment and Self-employment"* dat in 2006 werd uitgevoerd door het *Institute for the Study of Labor*, komt naar voor dat deze *"workers have lower labour market skills, less labour market attachment and thus less autonomy than self-employed workers."*

L'impact de l'arrêt de cassation du 23 décembre 2002

Alors que de 1978 à 2002 la jurisprudence dominante a plutôt suivi la seconde tendance, l'arrêt de cassation du 23 décembre 2002 a marqué une rupture radicale.

Cet arrêt (confirmé par la suite à plusieurs reprises, notamment par les arrêts de cassation du 23 avril 2003 et du 21 juin 2004) précise qu'il ne faut pas confondre la subordination économique et l'existence d'un lien d'autorité et que seule la *subordination juridique* (la possibilité juridique pour l'employeur de donner au travailleur des instructions quant à l'organisation de son travail) permet de conclure à l'existence d'un contrat de travail.

Selon la Cour de cassation, les éléments suivants indiquent l'existence d'une subordination économique, même s'ils demeurent conciliables avec l'existence d'une collaboration indépendante:

- l'obligation de respecter des instructions techniques et commerciales d'ordre général;
- l'obligation de travailler certains jours et/ou à certaines heures d'ouverture fixes;
- l'exercice de l'activité dans les locaux du maître de l'ouvrage;
- l'utilisation du matériel, de l'outillage et de l'infrastructure du maître de l'ouvrage;
- l'obligation de respecter les prix et conditions fixés par le maître de l'ouvrage;
- le fait de percevoir une rémunération horaire;
- l'absence d'autonomie de gestion ou le fait de ne pas être propriétaire du fonds de commerce;
- d'une manière générale, le fait que le contractant ne prenne pas de risque économique ou financier et n'ait pas de participation dans le capital.

Dans l'arrêt précité du 23 décembre 2002, la Cour de cassation déclare que le juge du fond ne peut requalifier la convention de collaboration indépendante en contrat de travail que s'il existe des éléments inconciliables avec une collaboration indépendante et excluant dès lors la qualification de collaboration indépendante choisie par les parties.

Il ne suffit plus qu'il existe certains critères indiquant qu'il s'agit d'un contrat de travail, il y a en outre lieu de rechercher des éléments qui sont inconciliables avec la qualification choisie par les parties. Il s'impose donc de se baser sur le statut indépendant choisi par les parties et d'examiner si les éléments factuels (présentés) ne contredisent pas ce statut.

De impact van het Cassatiearrest van 23 december 2002

Terwijl de overheersende rechtspraak tussen 1978 en 2002 eerder aansloot bij de tweede strekking, betekende het Cassatiearrest van 23 december 2002 een radicale trendbreuk.

Dit Arrest stelt dat (nadien meerdere malen herbevestigd, o.m. in de Cassatiearresten van 23 april 2003 en 21 juni 2004) economische afhankelijkheid niet verward worden met het bestaan van een gezagsband en dat er enkel op grond van een juridische afhankelijkheid (de juridische mogelijkheid voor de werkgever om aan de werknemer instructies te geven met betrekking tot de organisatie van zijn werk) mag besloten worden tot het bestaan van een arbeidsovereenkomst.

Volgende elementen wijzen volgens het Hof van Cassatie op het bestaan van een economische afhankelijkheid, maar blijven toch verenigbaar met het bestaan van een zelfstandige samenwerking:

- de verplichting om algemene technische en commerciële richtlijnen na te leven;
- de verplichting om op bepaalde vaste dagen en/of openingsuren te werken;
- de uitoefening van de activiteit in de lokalen van de opdrachtgever;
- het gebruik van het materiaal, het gereedschap en de infrastructuur van de opdrachtgever;
- de verplichting om de door de opdrachtgever vastgestelde prijzen en voorwaarden na te leven;
- het feit dat er per uur wordt betaald;
- het gebrek aan beheersautonomie of het feit geen eigenaar te zijn van het handelsfonds;
- in het algemeen, het feit dat de contractant geen economisch of financieel risico draagt of geen deelname heeft in het kapitaal.

In voormeld Arrest van 23 december 2002 stelt het Hof van Cassatie dat de feitenrechter een zelfstandige samenwerkingsovereenkomst slechts mag herkwalficeren in een arbeidsovereenkomst, indien er elementen aanwezig zijn die onverenigbaar zijn met een zelfstandige samenwerking en dus de door partijen gekozen kwalificatie van zelfstandige samenwerking uitsluiten.

Het is niet langer voldoende dat er bepaalde criteria aanwezig zijn die wijzen op een arbeidsovereenkomst, er moet bovendien gezocht worden naar elementen die onverenigbaar zijn met de door partijen gekozen kwalificatie. Men dient aldus te vertrekken van het door de partijen gekozen zelfstandige statuut, en men moet onderzoeken of de (voorgelegde)

Les éléments indiquant une subordination économique ne doivent pas être pris en considération dans cet exercice...

La loi sur la relation de travail (L.R.T.) du 27 décembre 2006

Il est frappant de constater que la littérature spécialisée est absolument unanime sur le fait que la loi sur la relation de travail (les articles 328-343 de la loi-programme du 27 décembre 2006) constitue, dans une large mesure, une confirmation légale de la jurisprudence de qualification, et que cette confirmation est accueillie comme un triomphe de la sécurité juridique².

L'article 331 de la loi pose comme principe que les parties choisissent librement la nature de leur relation de travail. L'autonomie de la volonté est donc explicitement confirmée comme principe fondamental. La prémisse est que les deux parties contractantes se trouvent sur un pied d'égalité l'une par rapport à l'autre.

Cette primauté de l'autonomie de la volonté ne peut être réfutée que si "l'exécution de la relation de travail laisse apparaître la réunion de suffisamment d'éléments, appréciés conformément aux dispositions de la présente loi et de ses arrêtés d'exécution, incompatibles avec la qualification donnée par les parties à la relation de travail".

² "Le principe consacré de l'autonomie principielle de la volonté des parties, un des fondements de notre ordre juridique, apporte la sécurité juridique indispensable dans une matière qui, par le passé, était devenue une véritable loterie, en raison de l'imprécision de la notion d'autorité utilisée, et de la multiplicité des critères d'appréciation, avec parfois des conséquences désastreuses" dans: Zelfstandige: schijn of werkelijkheid, Monique Verbraecken/ Tillo Romain p. 205; "Outre le débat sur la question de savoir s'il peut être tenu compte ou pas, lors de l'appréciation, de la volonté exprimée des parties, on a observé au fil des années une tendance à subordonner de plus en plus souvent la qualification à des indices économiques plutôt qu'à estimer qu'il existait une possibilité juridique d'exercice de l'autorité (par exemple, travailler pour un seul commanditaire, travailler dans les locaux du commanditaire, absence de risque économique, etc.). Il était dès lors grand temps que la Cour de cassation clarifie les choses et remette à l'honneur l'autonomie de la volonté des parties dans ses arrêts de qualification. Les règles de droit que des parties veulent voir appliquer à leur convention engagent ces parties et ne peuvent être écartées que sur la base de l'interprétation de la volonté réelle des parties ou en cas d'incompatibilité avec la loi. En d'autres termes, le juge ne peut procéder à la requalification, excepté en cas d'illégalité, que si les faits allégués sont incompatibles avec la qualification donnée. Enfin, la Cour a remis à l'honneur les règles élémentaires d'administration de la preuve en rappelant que celui qui se prévaut du lien d'autorité doit en apporter la preuve.", De Wet betreffende de aard van de arbeidsrelaties: kroniek van een aangekondigde dood?, J. Kerremans dans JTT n° 974, juin 2007, p. 150.

feitelijke elementen dit statuut niet tegenspreken. Bij deze oefening moeten de elementen die wijzen op een economische afhankelijkheid niet in aanmerking worden genomen...

De Arbeidsrelatiewet (W.A.R) van 27 december 2006

Het is opvallend hoe groot de eensgezind in de vakliteratuur is over het feit dat de Arbeidsrelatiewet (de artikelen 328-343 van de Programmawet van 27 december 2006) in belangrijke mate een wettelijke confirmatie is van de kwalificatierechtspraak én dat dit als een triomf van de rechtszekerheid wordt onthaald.²

Artikel 331 van de wet stelt als principe dat de partijen vrij de aard van de arbeidsrelatie kiezen. De wilsautonomie wordt dus uitdrukkelijk als uitgangspunt bevestigd. De premisse is dat beide overeenkomstsluitende partijen op voet van gelijkheid jegens elkaar staan.

Deze primauteit van de wilsautonomie kan enkel weerlegd worden indien "de uitoefening van de arbeidsrelatie voldoende elementen naar voor brengt die, beoordeeld overeenkomstig de bepalingen van deze wet en zijn uitvoeringsbesluiten, onverenigbaar zijn met de kwalificatie die door de partijen aan de arbeidsrelatie werd gegeven".

² "Met het gehuldigde principe van de principiële wilsautonomie van de partijen, een van de grondvesten van onze rechtsorde, wordt de broodnodige rechtszekerheid gebracht in een materie die in het verleden door de vaagheid van het gehanteerde begrip gezag, en de veelheid aan beoordelingscriteria was uitgedeind tot een ware loterij met soms desastreuze gevolgen" in: Zelfstandige: schijn of werkelijkheid, Monique Verbraecken/Tillo Romain pag 205; "Naast de discussie of bij de beoordeling al dan niet rekening mag worden gehouden met de uitgedrukte wil van de partijen, was er in de loop der jaren een tendens merkbaar om de kwalificatie steeds vaker te laten afhangen van een economische indicie eerder dan te oordelen dat er een juridische mogelijkheid tot gezagsuitoefening bestond (vb. werken voor één opdrachtgever, werken in de lokalen van de opdrachtgever, afwezigheid van economisch risico, enz.). Het was dan ook de hoogste tijd dat het Hof van Cassatie orde op zaken stelde en in haar kwalificatiearresten de wilsautonomie van de partijen opnieuw in ere heeft hersteld. De rechtsregels die partijen op hun overeenkomst toegepast wensen te zien, hebben bindende kracht tussen deze partijen en kunnen slechts ter zijde worden geschoven op basis van de interpretatie van de werkelijke wil van de partijen of ingeval van strijdigheid met de wet. Met andere woorden, enkel indien de feiten die worden aangevoerd niet verenigbaar zijn met de gegeven kwalificatie, mag de rechter, behoudens in geval van onwettigheid, tot herkwalificatie overgaan. Tenslotte heeft het Hof de elementaire regels van de bewijsvoering in ere hersteld door er aan te herinneren dat diegene die zich beroept op de gezagsverhouding, hiervan het bewijs dient te leveren.", De Wet betreffende de aard van de arbeidsrelaties: kroniek van een aangekondigde dood?, J. Kerremans in JTT Nr. 974, juni 2007, blz. 150.

Lorré³ précise à cet égard: “Des termes rigides, tels que “exclure” et “incompatibles”, sont directement empruntés aux arrêts de qualification, alors que l’expression “suffisamment d’éléments” a un effet plutôt modérateur. La question se pose de savoir si le législateur, en énonçant ces deux membres de phrase, a voulu contourner le système probatoire réglementé de droit commun en matière d’engagements Par ailleurs, on peut considérer — dès lors qu’il n’est nullement question, dans la loi, d’une adaptation des règles de preuve applicables — que le législateur n’a pas voulu toucher à cette problématique, du moins pas de manière explicite.”

Kerremans précise à ce sujet: “L’article 331 a formulé cette modération (de l’autonomie de la volonté/de la ligne des arrêts de qualification) comme suit: “La priorité est à donner à la qualification qui se révèle de l’exercice effectif si celle-ci exclut la qualification juridique choisie par les parties.” Cette formulation pourrait susciter l’impression que le législateur a opté pour une conception divergente. Rien n’est moins vrai. Le projet initial disposait dans l’ancien article 320: “pour autant que celle-ci soit confirmée par l’exécution effective de la convention.”

On ne peut donc pas parler de modèle de législation claire...

En conclusion de son article, Kerremans va même encore plus loin: “Par la L.R.T., le législateur a réussi, dans un laps de temps très court, à formaliser la jurisprudence de la Cour de cassation et à maîtriser la prolifération en limitant le nombre de critères d’appréciation. De cette manière, il est mis un terme à la problématique de la requalification sur la base de critères économiques.”⁴

Une requalification est rejetée presque systématiquement par les juges du fond: la lourde charge de la preuve dans le chef de l’instance qui conteste une qualification ...

Et la jurisprudence (limitée) qui existe depuis l’entrée en vigueur (partielle) de la loi semble confirmer ce point de vue de Kerremans.

Les éléments de fait invoqués par l’ONSS pour conclure à l’existence d’un lien juridique de subordination ne résistent généralement pas au contrôle du juge du fond qui évalue ces éléments à la lumière de la volonté exprimée par les parties.

Le fait que les principes appliqués par la Cour de cassation ont été inscrits dans la loi de décembre 2006 a considérablement alourdi la charge de la preuve qui incombe à l’ONSS.

Pour les critères de “liberté d’organisation du temps de travail” et de “liberté d’organisation du travail”, l’exposé des motifs de la loi contient déjà, en soi, une série d’orientations qui permettent de rejeter facilement les arguments invoqués par l’ONSS pour contester ces libertés. Un bon exemple en est

Lorré³ zegt hierover: “Rigide terminologie, zoals ‘uitsluiten’ en ‘onverenigbaar’, is rechtstreeks ontleend aan de kwalificatiearresten, terwijl van de uitdrukking ‘voldoende elementen’ een eerder milderende invloed uitgaat. De vraag rijst of de wetgever, door het poneren van deze twee zinsneden, haasje-over heeft willen spelen met het gereglementeerd gemeenrechtelijk bewijsstelsel inzake verbintenissen.... Anderzijds kan men ervan uitgaan — aangezien nergens in de wet wordt gerept over een aanpassing van de toepasselijke bewijsregelen — dat de wetgever niet aan deze problematiek heeft willen raken, althans niet expliciet.”

Kerremans¹ stelt hierover: “Artikel 331 heeft deze tempering (van de wilsautonomie / de lijn van de kwalificatiearresten) als volgt geformuleerd: ‘Er moet voorrang gegeven worden aan de kwalificatie die uit de feitelijke uitoefening blijkt indien deze de door de partijen gekozen juridische kwalificatie uitsluit.’ Deze formulering zou de indruk kunnen wekken dat de wetgever voor een afwijkende opvatting zou hebben geopteerd. Niets is minder waar. Het oorspronkelijke ontwerp stelde in het toenmalige artikel 320: ‘voor zover de aard van deze arbeidsrelatie wordt bevestigd door de effectieve uitoefening van de arbeidsovereenkomst.’”

Geen toonbeeld van klare wetgeving dus...

In het besluit bij zijn artikel, gaat Kerremans zelfs nog verder: “De wetgever is er met de W.A.R. in geslaagd om binnen een kort tijdsbestek de rechtspraak van het Hof van Cassatie te formaliseren en de wildgroei aan banden te leggen door het aantal beoordelingscriteria te beperken. Op deze manier wordt de problematiek van de herkwalificatie op basis van economische criteria een halt toegeroepen.”⁴

Her-kwalificatie wordt bijna systematisch afgewezen door de feitenrechters: de zware bewijslast in hoofde van de instantie die een kwalificatie betwist...

En de (beperkte) rechtspraak die sinds de (gedeeltelijke) inwerkingtreding van de Wet voorhanden is, lijkt die stelling van Kerremans te bevestigen.

De feitelijke elementen die de RSZ aanhaalt om tot de juridische band van ondergeschiktheid te besluiten, doorstaan meestal niet de toetsing van de feitenrechter die deze elementen afweegt aan de door de partijen uitgedrukte wil.

Doordat de het Hof van Cassatie gehanteerde principes een wettelijke verankering hebben gekregen in de Wet van december 2006, is de bewijslast die berust bij de RSZ enorm verzwaaard.

Voor de criteria “vrijheid van organisatie van de werktijd” en ‘vrijheid van de organisatie van het werk’ bevat de Memorie van Toelichting bij de Wet op zich reeds een aantal oriëntaties die het makkelijk maken om de argumenten die de RSZ inroept om deze vrijheden te betwisten, te verwerpen. Een

³ “Aard van de arbeidsrelatie als *deus ex machina*”, Jeroen Lorré dans *Rechtkundig Weekblad* n° 41, 9 juin 2007.

⁴ *Ibidem* p. 155.

³ “Aard van de arbeidsrelatie als *deus ex machina*”, Jeroen Lorré in *Rechtkundig Weekblad* nr 41, 9 juni 2007.

⁴ *Ibidem* pag. 155.

le contre-argument que les règles “convenues” en la matière sont inhérentes à l'exercice de la profession et ne peuvent pas être considérées comme contraires aux libertés précitées.

En ce qui concerne le critère de la ‘possibilité d'exercer un contrôle hiérarchique’, nous constatons que, même après l'intervention législative, celui-ci demeure une question de fait qui continue à relever du pouvoir d'appréciation du juge du fond et pour laquelle tout renvoi à une subordination économique pour conclure à l'existence d'un contrôle hiérarchique est inévitablement rejeté ...

En outre, à défaut de création de la commission visée à l'article 329 de la loi, l'ONSS (ou toute autre partie qui entend contester une qualification donnée par les partenaires) peut uniquement faire valoir les critères généraux mentionnés dans la loi.

Comme il nous faut constater que quatre ans plus tard, ladite commission n'a toujours pas vu le jour, on est en droit de se demander si certains acteurs majeurs sont disposés à l'instituer. Et quand bien même cette commission serait instituée, se pose encore la question de savoir si ses travaux produiront jamais des résultats. Dans la préface d'un livre publié récemment⁵, l'administrateur délégué de l'Unizo déclare (dans une évaluation de la loi de 2006): “Outre les critères généraux qui permettent de conclure à l'existence d'une relation de travail, le gouvernement prévoit ainsi de nouveau d'utiliser éventuellement une liste de critères spécifiques possibles dans un secteur ou une profession. La Cour de cassation a toutefois déjà fait savoir à plusieurs reprises que ces critères ne sont, ni séparément, ni conjointement, suffisants pour procéder à une requalification. ...L'ensemble des tâches confiées à la Chambre normative s'avère en outre beaucoup trop vaste.”

Le postulat, erroné, de la L.R.T. est en outre contraire à la recommandation n° 198 de l'OIT formulée quelques mois auparavant

Le postulat selon lequel les parties d'un contrat de travail sont sur pied d'égalité, ne correspond bien sûr pas à la réalité économique.

C'est pourquoi il est si étonnant que la loi de 2006 se base malgré tout sur cette “autonomie de volonté”.

C'est d'autant plus étonnant que, quelques mois avant que cette loi soit votée au Parlement, plus exactement le 15 juin 2006, a été publiée une recommandation de l'OIT⁶, qui, dans le souci d'offrir aux travailleurs la protection qui leur revient (sur le plan du droit du travail et du droit en matière de sécurité sociale), conseillait aux autorités nationales de prendre comme critères, lors de la classification d'une relation de travail, les faits tels qu'ils sont révélés par son exécution, et ce, (éventuellement) nonobstant toute convention contraire.

⁵ *Zelfstandige: schijn of werkelijkheid*, Monique Verbraecken/Tillo Romain, p. 9.

⁶ Recommandation de l'OIT n° 198.

goed voorbeeld hiervan is het tegenargument dat de ter zake de “overeengekomen” regels inherent zijn aan de beroepsuitoefening en niet kunnen beschouwd worden als ingaande tegen de voormelde vrijheden.

Wat het criterium ‘mogelijkheid om een hiërarchische controle uit te oefenen’ betreft, stellen we vast dat dit ook na het wettelijk ingrijpen een feitenkwestie blijft die tot de feitelijke beoordelingsbevoegdheid van de rechter blijft behoren én waarbij elke verwijzing naar economische ondergeschiktheid om tot een hiërarchische controle te besluiten onverbiddelijk wordt afgewezen...

Bovendien kan, bij gebreke aan oprichting van de Commissie bedoeld in het artikel 329 van de Wet, de RSZ (of enige andere partij die een door de partners gegeven kwalificatie willen betwisten) zich enkel beroepen op de in de Wet vermelde algemene criteria.

Als we moeten vaststellen dat vier jaar na datum voormelde Commissie nog steeds niet is samengesteld, rijst de vraag naar de bereidheid daartoe van sommige hoofdrolspelers. En zelfs als deze Commissie zou zijn samengesteld, is het maar de vraag of haar werkzaamheden ooit tot resultaten zullen leiden. In het voorwoord bij een recent verschenen boek⁵ stelt de gedelegeerd bestuurder van Unizo (in een evaluatie van de Wet van 2006): “Zo voorziet de regering, behalve de algemene criteria voor het vaststellen van de arbeidsrelatie, opnieuw een opsomming van mogelijke specifieke criteria eventueel te hanteren in een sector of in een beroep. Nochtans liet het Hof van Cassatie al herhaaldelijk weten deze criteria noch afzonderlijk, noch samen voldoende te vinden om tot een her-kwalificatie over te gaan. ... Bovendien blijkt het aan de Normatieve Kamer toegekend takenpakket veel te ruim.”

Het foute uitgangspunt achter de W.A.R., staat bovendien haaks op de enkele maanden eerder uitgebrachte IAO-aanbeveling nummer 198

Het uitgangspunt dat de partijen in een arbeidsovereenkomst op gelijke voet staan, strookt uiteraard niet met de economische realiteit.

Daarom is het zo verrassend dat de Wet van 2006 die “wilsautonomie” nochtans als uitgangspunt neemt.

Des te meer is dat verrassend omdat enkele maanden voor die Wet in het Parlement werd gestemd, meer specifiek op 15 juni 2006, een aanbeveling van de IOA⁶ werd gepubliceerd die, vanuit de bekommernis om aan werknemers de bescherming te bieden die hen toekomt (arbeidsrechtelijk en sociaal-rechtelijk), de nationale overheden adviseert om bij het catalogeren van een arbeidsrelatie de feiten zoals deze worden geopenbaard door de uitvoering ervan als richtsnoer te nemen en dit (eventueel) niettegenstaande enige andersluidende

⁵ *Zelfstandige: schijn of werkelijkheid*, Monique Verbraecken/Tillo Romain” blz. 9.

⁶ IAO-aanbeveling nummer 198.

Comme le lien d'autorité ne peut que rarement être défi ni de manière claire et circonstanciée par le législateur national, l'OIT préfère se baser sur des indices factuels, associés ou non à des présomptions (article 11b de la recommandation). Dans l'article 13 de la recommandation, l'OIT propose une série d'indices qui peuvent être subdivisés en deux volets: "organisation" et "rémunération"⁷.

Il est troublant de constater à quel point la loi sur la relation de travail semble nier l'existence de cette recommandation, à telle enseigne, d'ailleurs, que, dans son avis sur le projet de loi concerné, le Conseil d'État a formulé l'observation suivante:

"Bien qu'on puisse considérer qu'une recommandation de l'OIT est en principe dépourvue de force obligatoire, elle fait en tout cas autorité. L'adoption d'une recommandation a pour seul effet d'obliger les États membres à entreprendre un certain nombre de démarches et à faire rapport. On peut dès lors considérer que la recommandation OIT n° 198 précitée n'a certes pas d'effets juridiques contraignants sur le contenu du texte en projet, mais que son autorité implique cependant qu'un État membre doit à tout le moins tenir compte de son contenu pour mener sa politique en la matière, par exemple, comme un encouragement à régler une certaine question dans un sens déterminé. En juger autrement aurait en effet pour conséquence de priver une recommandation de toute valeur juridique. La section de législation a le sentiment que le contenu de la recommandation OIT n° 198 n'a pas été entièrement pris en compte lors de l'élaboration de la loi en projet."

De plus, la loi sur la relation de travail fait totalement fi d'un arrêt de Cassation du 22 mai 2006 non dépourvu d'importance dès lors qu'il s'agit du premier arrêt, rendu après les arrêts de qualification, où la Cour de Cassation a conclu qu'un contrat d'entreprise avait été justement requalifié en contrat de travail par une cour du travail. C'est surtout également important dès lors que la Cour a admis un critère économique pour la

overeenkomst. Omdat de gezagband slechts in zeldzame gevallen omstandig en helder kan omschreven worden door de nationale wetgever, geeft de IOA voorkeur aan feitelijke indicieën, al dan niet gekoppeld aan vermoedens (artikel 11b van de aanbeveling). In artikel 13 van de aanbeveling reikt de IAO een reeks indicatoren aan die kunnen gegroepeerd worden onder respectievelijk "organisatie" en "bezoldiging"⁷.

Het is ontstellend hoezeer de W.A.R. het bestaan van deze aanbeveling lijkt te negeren. In die mate zelfs dat de Raad van State in zijn advies bij het Wetsontwerp volgende opmerking formuleerde:

"Ook al kan worden aangenomen dat een IAO-aanbeveling in beginsel geen juridische binding heeft, hij is in elk geval gezaghebbend. Het aannemen van een aanbeveling heeft enkel tot gevolg dat de lidstaten een verplichting hebben om een aantal stappen te ondernemen, en te rapporteren. Zo derhalve mag worden aangenomen dat voornoemde IAO-aanbeveling Nr. 198 vanuit juridisch oogpunt weliswaar geen dwingende gevolgen heeft met betrekking tot de inhoud van de ontworpen regeling, moet uit het gezaghebbende karakter ervan wel worden afgeleid dat een lidstaat in zijn beleidsvoering ter zake minstens hoort rekening te houden met de inhoud ervan, bijvoorbeeld als aansporing om een bepaalde aangelegenheid in een bepaalde zin te regelen. Er anders over oordelen zou immers tot gevolg hebben dat een aanbeveling elke juridische waarde zou ontberen. De afdeling wetgeving heeft de indruk dat bij het uitwerken van de ontworpen regeling de inhoud van voornoemde IAO-aanbeveling nr 198 in het geheel niet in overweging werd genomen."

Bovendien gaat de W.A.R. ook compleet voorbij aan een niet onbelangrijk Cassatiearrest van 22 mei 2006. Niet onbelangrijk, omdat dit het eerste Arrest na de kwalificatiearresten was waarin Cassatie besluit dat een aannemingsovereenkomst door een Arbeidshof terecht werd geher-kwalificeerd als een arbeidsovereenkomst. Vooral ook belangrijk omdat het Hof een economisch criterium aanvaardde bij die her-

⁷ Art. 13. Les Membres devraient envisager la possibilité de définir dans leur législation, ou par d'autres moyens, des indices spécifiques de l'existence d'une relation de travail. Ces indices pourraient comprendre:

a) le fait que le travail est exécuté selon les instructions et sous le contrôle d'une autre personne; qu'il implique l'intégration du travailleur dans l'organisation de l'entreprise; qu'il est effectué uniquement ou principalement pour le compte d'une autre personne; qu'il doit être accompli personnellement par le travailleur; qu'il est effectué selon un horaire déterminé ou sur le lieu spécifié ou accepté par la personne qui requiert le travail; qu'il a une durée donnée et présente une certaine continuité; qu'il suppose que le travailleur se tient à disposition; ou qu'il implique la fourniture d'outils, de matériaux ou de machines par la personne qui requiert le travail;

b) le caractère périodique de la rémunération du travailleur; le fait qu'elle constitue son unique ou principale source de revenus; le paiement en nature sous forme de vivres, de logement, de transport, ou autres; la reconnaissance de droits tels que le repos hebdomadaire et les congés annuels; le financement des déplacements professionnels du travailleur par la personne qui requiert le travail; ou l'absence de risques financiers pour le travailleur.

⁷ Art. 13. Members should consider the possibility of defining in their laws and regulations, or by other means, specific indicators of the existence of an employment relationship. Those indicators might include:

a. the fact that the work: is carried out according to the instructions and under the control of another party; involves the integration of the worker in the organization of the enterprise; is performed solely or mainly for the benefit of another person; must be carried out personally by the worker; is carried out within specific working hours or at a workplace specified or agreed by the party requesting the work; is of a particular duration and has a certain continuity; requires the worker's availability; or involves the provision of tools, materials and machinery by the party requesting the work;

b. periodic payment of remuneration to the worker; the fact that such remuneration constitutes the worker's sole or principal source of income; provision of payment in kind, such as food, lodging or transport; recognition of entitlements such as weekly rest and annual holidays; payment by the party requesting the work for travel undertaken by the worker in order to carry out the work; or absence of financial risk for the worker.

requalification. La circonstance que les intéressés n'étaient pas perçus comme des travailleurs indépendants qui prenaient un risque d'entreprise a suffi à la Cour pour confirmer cette requalification.

Proposition de solution: institution d'une présomption réfragable de l'existence d'un lien de subordination si une majorité de critères sont réunis

Le présent amendement se conforme bien, quant à lui, à l'esprit de la recommandation précitée (et à l'arrêt précité du 22 mai 2006).

En substance, il:

a) instaure une présomption réfragable de l'existence d'un lien de subordination dans l'exercice d'un travail dès qu'une majorité de critères sont remplis et

b) mentionne plusieurs critères neutres qui ne peuvent jouer aucun rôle lors de l'appréciation de la relation de travail.

L'insertion d'une présomption réfragable donne suite à l'article 11 de la recommandation de l'OIT: "Afin de faciliter l'établissement de l'existence de la relation de travail, les Membres devraient (...) envisager la possibilité: b) d'établir une présomption légale d'existence d'une relation de travail lorsqu'on est en présence d'un ou de plusieurs indices;"

Pour garantir — enfin — l'indispensable sécurité juridique, une simple énumération non contraignante de ces critères ne suffit pas, car, dans ce cas, la situation existante perdurerait, les différents juges du fond donnant la préférence à tels ou tels critères.

En d'autres termes, l'énumération d'une série de critères doit être assortie de certains effets. Il convient dès lors que le législateur fixe un seuil à partir duquel il estime qu'il existe un nombre suffisant d'indices pour présumer l'existence d'un lien de subordination.

L'option que nous retenons dans le présent amendement consiste à présumer la présence d'un lien de subordination au travail lorsqu'une majorité simple des critères est réunie.

Le choix d'une prise en compte d'une majorité simple des critères, sans pondération, est conscient et offre, à notre estime, une série d'avantages.

En optant pour une majorité simple, le législateur indique en réalité qu'aucun critère n'a plus de valeur qu'un autre. Nous considérons en effet qu'un ou deux critères ne sont pas déterminants pour prouver l'existence d'une relation d'autorité, mais que cette autorité doit s'inférer d'un ensemble de plusieurs éléments factuels.

kwalificatie. De omstandigheid dat betrokkenen niet overkwamen als zelfstandigen die een ondernemingsrisico aangingen, volstond voor het Hof om deze her-kwalificatie te bekrachtigen.

Voorstel van oplossing: de installatie van een weerlegbaar vermoeden van ondergeschikt verband indien aan een meerderheid van criteria is voldaan

Het voorliggende amendement zoekt wél aansluiting bij de oriëntatie van voormelde aanbeveling (en voormeld Arrest van 22 mei 2006).

De essentie ervan is:

a) de invoering van een weerlegbaar vermoeden dat arbeid in ondergeschikt verband wordt verricht, vanaf het moment dat een meerderheid van criteria is vervuld, en,

b) de vermelding van een aantal neutrale criteria die bij de beoordeling van de arbeidsrelatie geen rol mogen spelen.

Met de invoering van een weerlegbaar vermoeden wordt gevolg gegeven aan het artikel 11 van de IAO-aanbeveling: "For the purpose of facilitating the determination of the existence of an employment relationship, Members should.... consider the possibility of the following: ...b) providing for a legal presumption that an employment relationship exists where one or more relevant indicators is present,...".

Om — eindelijk — te komen tot de broodnodige rechtszekerheid, volstaat een louter vrijblijvende opsomming van deze criteria niet. In dat geval zou de bestaande situatie immers blijven voortbestaan, waarbij door de onderscheiden feiten-rechters aan deze of gene criteria de voorkeur wordt gegeven.

Met andere woorden, aan het opsommen van een reeks criteria moeten bepaalde gevolgen worden gekoppeld. Dit vereist dat de wetgever een punt bepaalt waarvan die wetgever oordeelt dat een voldoende aantal indiciën voorhanden zijn om het bestaan van een ondergeschikt verband te laten vermoeden.

In dit amendement opteren de indieners ervoor dat een vermoeden van arbeidsongeschiktheid ontstaat wanneer een gewone meerderheid der criteria is vervuld.

De keuze voor een telling der criteria bij gewone meerderheid en zonder ponderatie ervan is bewust en heeft volgens de indieners een aantal voordelen.

Door voor een gewone meerderheid te kiezen, geeft de wetgever eigenlijk te kennen dat geen enkel criterium meer waarde heeft dan een ander criterium. Dit vanuit de visie dat één of een paar criteria niet doorslaggevend zijn om het bestaan van een gezagsrelatie te bewijzen, maar dat het gezag moet worden afgeleid uit een geheel van verschillende feitelijke elementen.

Cette précision est d'importance, étant donné que la mesure proposée vise à mettre un terme à une certaine jurisprudence, dans laquelle l'existence ou non d'un contrat de travail est confirmée sur la base d'un seul ou de quelques éléments (et même des éléments formels).

Une majorité simple des critères permet également de remplacer, d'ajouter ou de supprimer beaucoup plus facilement des critères, car il ne faut pas tenir compte des équilibres précaires inhérents à un système accordant une pondération aux différents critères.

De cette manière, il est en outre relativement aisé de procéder à des ajustements pour certains secteurs ou professions problématiques. Qui plus est, il est toujours possible de fournir une preuve contraire si l'on peut avancer d'autres éléments (critères).

Nous estimons enfin opportun de maintenir, dans la fixation des critères, un équilibre entre des éléments socio-économiques et des éléments juridiques. La meilleure manière d'atteindre ces objectifs est d'accorder la même valeur à tous les critères (c.-à-d. une majorité simple) plutôt que d'utiliser différents coefficients de pondération.

Critères généraux et critères spécifiques

Le présent amendement institue donc pour l'essentiel une présomption réfragable de l'existence d'un lien de subordination dès qu'une majorité de critères sont remplis.

L'amendement commence par mentionner plusieurs critères neutres qui ne peuvent jouer aucun rôle dans l'appréciation de la relation de travail.

Ensuite, il énumère une série de critères généraux qui, dès qu'une majorité d'entre eux sont remplis, font naître la présomption de l'existence d'un lien de subordination.

Par le biais d'une procédure d'avis fixée au chapitre 5 de la proposition, le Roi peut établir, par secteur ou par catégorie professionnelle, des critères spécifiques qui complètent, remplacent ou suppriment les critères généraux précités.

Les critères neutres

Une disposition légale qui vise à s'attaquer au phénomène des faux indépendants se doit, selon nous, de préciser préalablement qu'une série d'éléments juridiques de pure forme ne peuvent être pris en considération pour l'appréciation de la relation de travail.

En effet, ce sont précisément ces éléments qui permettent de feindre un statut d'indépendant.

C'est pourquoi la qualification du contrat par les parties et les caractéristiques extérieures qui y sont liées (inscription au registre de commerce, inscription auprès d'une caisse

Dit is van belang omdat de voorgestelde maatregel o.a. tot doel heeft om een einde te stellen aan bepaalde rechtspraak waar het al of niet bestaan van een arbeidsovereenkomst wordt bevestigd op grond van slechts één of enkele elementen (en zelfs formele elementen).

Een gewone meerderheid der criteria maakt het ook veel makkelijker om criteria te vervangen, toe te voegen of weg te laten, omdat men geen rekening moet houden met de precare evenwichten die inherent zijn aan een systeem waarin gewichten worden toegekend aan de verschillende criteria.

Op die manier is het ook relatief eenvoudig om voor bepaalde probleemsectoren of -beroepen aanpassingen door te voeren en bovendien kan men nog steeds een tegenbewijs leveren indien men andere elementen (criteria) kan naar voor schuiven.

De indieners zijn tenslotte van oordeel dat het aangewezen is om bij de bepaling van de criteria een evenwicht te behouden tussen socio-economische elementen en juridische elementen. Die doelstelling wordt het best gediend door aan alle criteria eenzelfde waarde toe te kennen (m.a.w. een gewone meerderheid) i.p.v. verschillende wegingcoëfficiënten te hanteren.

Algemene criteria en specifieke criteria

De essentie van het voorliggende amendement is dus dat een weerlegbaar vermoeden dat arbeid in ondergeschikt verband wordt verricht, ontstaat vanaf het moment dat een meerderheid van criteria is vervuld.

Het amendement begint met de vermelding van een aantal neutrale criteria die bij de beoordeling van de arbeidsrelatie geen rol mogen spelen.

Vervolgens worden een reeks algemene criteria opgesomd die, van zodra een meerderheid ervan vervuld is, het vermoeden van arbeid in ondergeschikt verband doet ontstaan.

Via een procedure van adviezen zoals voorzien in Hoofdstuk V van het voorstel, kan de Koning per sector of beroepsgroep specifieke criteria bepalen die voormelde algemene criteria aanvullen, vervangen of weglaten.

De neutrale criteria

Een wettelijke regeling die tot doel heeft de schijnzelfstandigheid aan te pakken, kan, volgens de indieners, niet anders dan vooraf te bepalen dat aan een aantal formeel-juridische elementen geen waarde mag worden gehecht bij de beoordeling van de arbeidsrelatie.

Het zijn immers precies deze elementen die het mogelijk maken om een statuut als zelfstandige te figneren.

Daarom moet de kwalificatie van de overeenkomst door de partijen en de eraan verbonden uitwendige kenmerken (inschrijving in het handelsregister, inschrijving bij een

d'assurances pour travailleurs indépendants, etc.) ne doivent pas être prises en compte lorsqu'il s'agit d'apprécier la nature de la relation de travail entre les parties.

Ainsi, lorsqu'il examine l'existence d'un lien d'autorité, le juge ne peut pas tenir compte de ces éléments, mais doit inférer l'existence d'un rapport d'autorité du comportement effectif des parties, sur la base des critères pertinents visés ci-dessous.

Les critères pertinents et la présomption réfragable: ensuite, des critères généraux sont énumérés qui, dès qu'une simple majorité d'entre eux sont remplis, font naître une présomption réfragable que le travail est accompli dans un lien de subordination.

Les critères retenus ont été empruntés à l'abondante jurisprudence ainsi qu'à la recommandation n° 198 de l'OIT.

Ces critères généraux sont:

- le défaut de tout risque financier ou économique (donc l'absence de "risque d'entreprise");
- le défaut de responsabilité et de pouvoir de décision concernant les moyens financiers de l'entreprise;
- le défaut de pouvoir de décision concernant la politique des prix de l'entreprise;
- le défaut de pouvoir de décision concernant la politique d'achat de l'entreprise;
- le fait de travailler exclusivement pour un seul cocontractant;
- la garantie du paiement d'une indemnité forfaitaire, éventuellement complétée par des boni, quels que soient les résultats de l'entreprise ou le volume des prestations fournies;
- le fait de ne pas être soi-même l'employeur de personnel recruté personnellement et librement;
- le fait de ne pas se manifester comme une entreprise à l'égard d'autres personnes ou du cocontractant, ce qui se traduit notamment par le fait de travailler sous le logo ou le nom d'une entreprise qui "externalise";
- le fait de travailler dans des locaux dont on n'est pas le propriétaire et avec du matériel mis à disposition, financé ou garanti par le cocontractant;
- la possibilité pour le cocontractant de contrôler le travail réalisé et de prendre des sanctions.

Ces critères regroupent tant des critères économiques que juridiques et peuvent éventuellement être adaptés en vue de tenir compte de certaines spécificités sectorielles (= les critères spécifiques). Cette énumération prévue par la loi

verzekeringskas voor zelfstandigen, ...) buiten beschouwing te worden gelaten bij de beoordeling van de aard van de arbeidsrelatie tussen de partijen.

Bij het onderzoek naar het bestaan van een gezagsverhouding mag de rechter aldus geen rekening houden met deze elementen, maar dient hij het al of niet bestaan van gezag louter af te leiden op basis van het daadwerkelijke en feitelijke gedragspatroon van de partijen, aan de hand van de hieronder bedoelde relevante criteria.

De relevante criteria en het weerlegbaar vermoeden: vervolgens worden algemene criteria opgesomd die, zodra een gewone meerderheid ervan vervuld is, een weerlegbaar vermoeden van arbeid in ondergeschikt verband doen ontstaan.

De weerhouden criteria zijn ontleend aan de overvloedige rechtspraak en de IAO-aanbeveling nummer 198.

Deze algemene criteria zijn:

- ontstentenis van enig financieel of economisch risico (dus afwezigheid van een "ondernemersrisico");
- ontstentenis van verantwoordelijkheid en beslissingsmacht aangaande de financiële middelen van de onderneming;
- ontstentenis van beslissingsmacht over het prijsbeleid van de onderneming;
- ontstentenis van beslissingsmacht over het aankoopbeleid van de onderneming;
- exclusief voor één medecontractant werken;
- de garantie op betaling van een vaste vergoeding (eventueel aangevuld met bonussen) ongeacht de bedrijfsresultaten of de omvang van de geleverde prestaties;
- zelf geen werkgever zijn van persoonlijk en vrij aangeworven personeel;
- zich niet manifesteren als onderneming ten overstaan van andere personen of van de medecontractant, wat zich onder meer uit door het werken onder het logo of de naam van een "outsourcend" bedrijf;
- in ruimtes werken die niet in eigen bezit zijn en met materiaal dat ter beschikking wordt gesteld, gefinancierd of gewaarborgd door de medecontractant;
- mogelijkheid tot controle over het uitgevoerde werk en van sanctiemogelijkheden vanwege de medecontractant.

Deze criteria vormen een combinatie van zowel economische criteria als juridische criteria en kunnen desgevallend aangepast worden om rekening te houden met bepaalde sectorale eigenheden (= de specifieke criteria). Deze in de

peut être modifiée par arrêté royal délibéré en Conseil des ministres.

Il importe de souligner qu'aucun critère n'a plus de valeur qu'un autre et que chaque critère n'est pas en soi déterminant pour conclure à la présence ou non d'autorité. C'est au contraire de la combinaison de plusieurs critères qu'il devra ressortir si une personne est considérée ou non comme travaillant sous une autorité.

La présomption instaurée est réfragable. Même lorsqu'une majorité des critères sont réunis, et que la présomption est donc établie, une partie dispose encore de la possibilité de prouver le contraire et de montrer que la relation de travail repose en réalité sur l'indépendance. On évite ainsi d'ôter toute possibilité aux parties de prouver, dans certains cas limites, que leur relation de travail repose tout de même sur l'indépendance. De plus, la jurisprudence a ainsi également la possibilité d'élaborer, le cas échéant, de nouveaux critères. On permet de la sorte au droit de connaître encore une certaine évolution, tout en évitant que les critères soient considérés comme des normes bétonnées, ce qui pourrait entraîner l'immobilisme.

Le point de départ du régime proposé demeure en effet la liberté de choix du contrat. Le commanditaire d'un ouvrage doit pouvoir décider librement de faire exécuter le travail par des travailleurs indépendants ou par du personnel contractuel, pour autant du moins que le choix opéré corresponde à la réalité.

C'est précisément dans ce dernier point que réside la valeur de la mesure proposée: elle continue d'autoriser le travail sur une base indépendante mais elle exclut également les faux statuts d'indépendant en définissant précisément la notion de "lien de subordination" à l'aide d'un certain nombre de critères.

Une commission de *ruling* en soutien d'une application uniforme de la réglementation

Enfin, le présent amendement prévoit la création d'une commission de *ruling* "Statut des travailleurs".

Cette commission de *ruling* se compose, outre d'un président indépendant, d'un ou de deux représentants des services publics ou organismes de sécurité sociale directement concernés, c'est-à-dire:

- l'Office national de sécurité sociale (ONSS);
- l'Institut national d'assurances sociales des travailleurs indépendants (INASTI);
- le SPF Affaires sociales;
- le SPF Emploi, Travail et Concertation sociale.

Cette commission est chargée d'une mission normative et d'une mission interprétative:

wet voorziene opsomming kan bij koninklijk besluit, overleg in de ministerraad, worden gewijzigd.

Het is van belang te benadrukken dat geen enkel criterium meer waarde heeft dan een ander criterium en dat elk criterium op zich niet doorslaggevend is om te besluiten tot de af- of aanwezigheid van gezag. Het is daarentegen uit het samenspel van criteria dat zal moeten blijken of iemand wordt geacht onder gezag te werken of niet.

Het vermoeden dat wordt ingevoerd, is weerlegbaar. Zelfs wanneer een meerderheid van criteria zijn vervuld, en het vermoeden dis is gevestigd, beschikt een partij nog over de mogelijkheid om het tegendeel te bewijzen en aan te tonen dat de arbeidsrelatie in werkelijkheid op zelfstandige basis is gesteund. Aldus vermijdt men dat in bepaalde randgevallen het voor de partijen onmogelijk zou worden gemaakt om het bewijs te leveren van het feit dat hun arbeidsverhouding toch op zelfstandige basis is geschoeid. Bovendien wordt aldus aan de rechtspraak ook de mogelijkheid gelaten om desgevallend nieuwe criteria te ontwikkelen. Zo laat men nog een zekere rechtsevolutie toe en vermijdt men dat de criteria als vast gebetonneerde normen zouden worden aanzien, wat tot verstarring zou kunnen leiden.

Het uitgangspunt van de beoogde regeling blijft immers de vrijheid van contractkeuze. De opdrachtgever van een werk moet over de vrije keuze kunnen beschikken om dat werk te laten uitvoeren via zelfstandige arbeid dan wel via in dienst genomen personeel, voor zover althans de gemaakte keuze overeenstemt met de realiteit.

Precies op dit laatste punt ligt nu de waarde van de voorgestelde maatregel: het laat het werken op zelfstandige basis verder toe, maar zorgt er tevens voor dat het veinzen van een statuut als zelfstandige wordt uitgeschakeld door het begrip "band van ondergeschiktheid" nauwkeurig te omschrijven aan de hand van een aantal criteria.

Een rulingcommissie ondersteunt een uniforme toepassing van de regelgeving

Dit amendement voorziet tenslotte in de oprichting van een rulingcommissie "Statuut der werkenden".

Deze rulingcommissie is, naast een onafhankelijk Voorzitter, samengesteld uit één of twee vertegenwoordigers van de direct betrokken overheidsdiensten of sociale zekerheidsinstellingen, d.w.z.:

- de Rijksdienst voor Sociale Zekerheid (RSZ);
- het Rijksinstituut voor Sociale Verzekeringen voor Zelfstandigen (RSVZ);
- de FOD Sociale Zaken;
- de FOD Werkgelegenheid, Arbeid en Sociaal Overleg.

Deze commissie heeft een Normatieve en een Interpretatieve opdracht:

— la mission normative implique que la commission, après consultation de la commission paritaire ou du comité de négociation (pour le secteur public) concernés et après consultation du “Conseil supérieur des Indépendants et des Petites et moyennes entreprises”, peut recommander au ministre compétent de définir des critères dérogatoires pour des secteurs, des catégories d’entreprises ou voire des catégories professionnelles déterminées (c’est-à-dire ajouter, remplacer ou supprimer certains critères). Il ne peut être dérogé à cet avis que moyennant décision motivée;

— la mission interprétative implique que la commission doit, en ce qui concerne le régime de sécurité sociale applicable (travailleurs salariés ou travailleurs indépendants), développer à l’aide des critères pertinents (c’est-à-dire les critères généraux ou spécifiques) une interprétation administrative générale qui est contraignante pour les services, organismes ou services d’inspection concernés.

La commission ne se prononce pas sur les dossiers individuels soumis par des citoyens ou des entreprises.

N° 22 DE MME KITIR ET M. BONTE

Art. 138/16 à 138/21 (*nouveau*)

Dans le titre XII, insérer un chapitre 8, intitulé:

“CHAPITRE 8. Responsabilité solidaire entre le donneur d’ordre et le sous-traitant pour le paiement des dettes sociales

Définitions et champ d’application

Art. 138/16. Pour l’application du présent chapitre, on entend par:

— *contrat d’entreprise: le contrat par lequel un sous-traitant s’engage à effectuer un travail déterminé à un prix convenu pour le donneur d’ordre, en dehors de tout lien de subordination;*

— *donneur d’ordre: la personne qui, à l’exception d’une personne physique pour ses besoins privés, fait appel à un ou plusieurs sous-traitants dans le cadre d’un contrat d’entreprise, et ce, directement ou par le biais d’un intermédiaire ne participant pas directement à l’exécution du travail défini dans le contrat d’entreprise;*

— *sous-traitant: la personne qui s’engage vis-à-vis du donneur d’ordre à effectuer un travail dans le cadre d’un contrat d’entreprise, et ce, directement ou par le biais d’un intermédiaire ne participant pas directement à l’exécution du travail défini dans le contrat d’entreprise;*

— de Normatieve opdracht houdt in dat de commissie, na raadpleging het betrokken paritair comité of onderhandelingscomité (voor de openbare sector) én na raadpleging van de “Hoge Raad voor de Zelfstandigen en de Kleine en Middelgrote Ondernemingen” aan de bevoegde Minister kan adviseren om voor bepaalde sectoren, categorieën van ondernemingen of zelfs beroepsgroepen, afwijkende criteria te bepalen (d.w.z. het bijvoegen, vervangen of weglaten van bepaalde criteria). Van dit advies kan slechts mits motivering worden afgeweken;

— de Interpretatieve opdracht impliceert dat de commissie, met betrekking tot het toepasselijke sociale zekerheidsstelsel (werknemers of zelfstandigen), aan de hand van de relevante criteria (d.w.z. de algemene of specifieke criteria), een algemeen geldende administratieve interpretatie dient te ontwikkelen die bindend is voor de betrokken diensten, instellingen of inspectiediensten.

De Commissie doet géén uitspraak over individuele dossiers die door burgers of ondernemingen worden voorgelegd.

Nr. 22 VAN MEVROUW KITIR EN DE HEER BONTE

Art. 138/16 tot 138/21 (*nieuw*)

In titel XII een hoofdstuk 8 invoegen, luidende: “Invoering van een hoofdelijke aansprakelijkheid tussen de opdrachtgever en de onderaannemer voor de sociale schulden” dat de artikelen 138/16 tot en met 138/21 bevat:

Definities en toepassingsgebied

Art. 138/16. Voor de toepassing van dit hoofdstuk wordt verstaan onder:

— *aannemingsovereenkomst: de overeenkomst waarbij een onderaannemer zich verbindt een bepaald werk tegen een overeengekomen prijs uit te voeren voor een opdrachtgever, buiten elke band van ondergeschiktheid;*

— *opdrachtgever: hij die, met uitzondering van een natuurlijke persoon voor zijn private behoeften, rechtstreeks of via een tussenpersoon, die niet rechtstreeks deelneemt aan de uitvoering van het werk vastgelegd in de aannemingsovereenkomst, een beroep doet op een of meerder onderaannemers in het kader van een aannemingsovereenkomst;*

— *onderaannemer: hij die zich rechtstreeks of via een tussenpersoon, die niet rechtstreeks deelneemt aan de uitvoering van het werk vastgelegd in de aannemingsovereenkomst, verbindt ten aanzien van de opdrachtgever om een werk uit te voeren in het kader van een aannemingsovereenkomst;*

— employeur: le sous-traitant qui fait appel à un travailleur pour la réalisation du travail prévu dans un contrat d'entreprise;

— travailleur: la personne qui, en vertu d'un contrat de travail, effectue des prestations de travail contre rémunération sous l'autorité d'une autre personne, à savoir l'employeur;

— dettes sociales:

a) la rémunération au sens de la loi du 12 avril 1965 concernant la protection de la rémunération des travailleurs, en ce compris les indemnités payées directement ou indirectement comme pécule de vacances, auxquelles le travailleur a droit en vertu du contrat de travail conclu avec l'employeur;

b) les cotisations correspondantes aux fonds de sécurité d'existence qui peuvent donner lieu au paiement d'un avantage aux travailleurs;

c) les sommes correspondantes dues à l'Office national de sécurité sociale, en ce compris les cotisations, les cotisations assimilées, les cotisations de solidarité, les suppléments de cotisation et les intérêts;

d) les obligations résultant de l'application de la loi du 16 mars 1971 sur le travail et de la loi du 4 août 1996 relative au bien-être des travailleurs lors de l'exécution de leur travail et de leurs arrêtés d'exécution respectifs.

Art. 138/17. Le présent chapitre s'applique au donneur d'ordre qui fait appel, directement ou par le biais d'un intermédiaire, à un ou plusieurs sous-traitants pour effectuer, dans le cadre d'un contrat d'entreprise, un travail correspondant aux activités définies par le Roi sur proposition de l'organe paritaire compétent.

Si l'organe paritaire compétent ne formule pas de proposition dans les six mois suivant l'entrée en vigueur de la présente loi, le Roi exerce le pouvoir qui Lui est conféré par l'alinéa précédent après avis de ce même organe.

L'organe paritaire consulté communique son avis dans les deux mois suivant la demande qui lui en a été faite; à défaut de quoi il sera passé outre.

Obligations du donneur d'ordre

Art. 138/18. § 1^{er}. Dans le cadre de prestations de travail fournies en exécution d'un contrat d'entreprise et relevant de la catégorie des activités visées en

— werkgever: de onderaannemer die een beroep doet op een werknemer voor de verwezenlijking van het in de een aannemingsovereenkomst bepaalde werk;

— werknemer: de persoon die krachtens een arbeidsovereenkomst, arbeidsprestaties verricht tegen loon onder het gezag van een andere persoon, zijnde de werkgever;

— sociale schulden:

a) het loon in de betekenis van de wet van 12 april 1965 betreffende de bescherming van het loon der werknemers, met inbegrip van de vergoedingen rechtstreeks of onrechtstreeks betaald als vakantiegeld, waarop de werknemer recht heeft uit hoofde van de arbeidsovereenkomst met de werkgever;

b) de overeenstemmende bijdragen voor de fondsen voor bestaanszekerheid die aanleiding kunnen geven tot de uitkering van een voordeel aan de werknemers;

c) de overeenstemmende sommen verschuldigd aan de Belgische Rijksdienst voor sociale zekerheid, met inbegrip van de bijdragen, gelijkgestelde bijdragen solidariteitsbijdragen, bijdrageopslagen en interesten;

d) de verplichtingen die voortvloeien uit de toepassing van de Arbeidswet van 16 maart 1971 en de Wet van 4 augustus 1996 betreffende het welzijn van de werknemers bij de uitvoering van hun werk en hun respectievelijke uitvoeringsbesluiten.

Art.138/17. Dit hoofdstuk is van toepassing op de opdrachtgever die — rechtstreeks of via een tussenpersoon — een beroep doet op één of meerdere onderaannemers om, in het kader van een aannemingsovereenkomst, een werk te verrichten dat beantwoordt aan de door de Koning bepaalde werkzaamheden op voorstel van het bevoegd paritair orgaan.

Indien het bevoegd paritair orgaan geen voorstel doet binnen zes maanden volgend op de inwerkingtreding van deze wet, oefent de Koning de bevoegdheid die Hem krachtens het vorige lid is toegekend uit na advies van ditzelfde orgaan.

Het geraadpleegde paritaire orgaan deelt zijn advies mede binnen twee maanden nadat hem het verzoek is gedaan; zo niet, wordt er niet op gewacht.

Verplichtingen van de opdrachtgever

Art. 138/18. § 1. In het kader van arbeidsprestaties, verricht ter uitvoering van een aannemingsovereenkomst en die behoren tot de werkzaamheden bepaald

exécution de l'article 3, le donneur d'ordre est tenu d'enregistrer les données, de les tenir à jour et de les conserver, sur support papier ou sous forme électronique, afin de permettre:

1. l'identification des sous-traitants et des travailleurs employés dans le cadre du contrat d'entreprise, ainsi que l'identification des travailleurs à l'égard desquels les sous-traitants revêtent éventuellement la qualité d'employeur;

2. l'enregistrement quotidien des travailleurs employés pour les activités effectuées dans le cadre de l'exécution du contrat d'entreprise.

Le Roi fixe les données minimum à enregistrer, ainsi que les modalités de cet enregistrement, de la mise à jour de ces données et de leur conservation.

§ 2. Le Roi peut, sur avis de l'organe paritaire compétent pour l'activité concernée, prévoir des méthodes d'enregistrement spécifiques ou un système alternatif.

Sanctions civiles

Art. 138/19. § 1^{er}. En cas de non-paiement des dettes sociales par l'employeur, le donneur d'ordre est tenu au paiement de ces dettes, à condition qu'elles portent:

1° sur la ou les périodes d'emploi effectives effectuées dans le cadre du contrat d'entreprise pour les travailleurs salariés,

2° la responsabilité est limitée à un montant de maximum 10 000 euros par travailleur, majoré des montants visés à l'article 2, 6°, b), c) et d). Ce montant est adapté annuellement à l'indice des prix à la consommation, conformément à la formule suivante: le nouveau montant est égal au montant de base cité dans la loi, multiplié par le nouvel indice des prix à la consommation et divisé par l'indice de départ. Le résultat est arrondi à la centaine supérieure. Les nouveaux montants sont publiés au Moniteur belge et entrent en vigueur le 1^{er} janvier de l'année qui suit celle au cours de laquelle ils ont été adaptés.

§ 2. Le donneur d'ordre qui est tenu au paiement des dettes sociales en vertu du § 1^{er} se libère de ces dettes conformément aux dispositions de la loi du 12 avril 1965 concernant la protection de la rémunération des travailleurs, pour l'application desquelles il est considéré comme employeur dans les limites fixées au § 1^{er}.

in uitvoering van artikel 3, moet de opdrachtgever de gegevens registreren, bijhouden en bewaren, op papier of elektronisch, waardoor het volgende mogelijk wordt:

1. het identificeren van de onderaannemers en de werknemers tewerkgesteld in het kader van de aannemingsovereenkomst, evenals het aantonen van ten aanzien van welke werknemers eerstgenoemden gebeurlijk de hoedanigheid van werkgever bekleden;

2. de dagelijkse registratie van de werknemers tewerkgesteld aan de werkzaamheden verricht in het kader van de uitvoering van de aannemingsovereenkomst.

De Koning bepaalt de minimumgegevens die moeten worden geregistreerd, de nadere regelen van deze registratie, van hun bijwerkingen en van hun bewaring.

§ 2. De Koning kan, na advies van het paritair orgaan dat bevoegd is voor de betrokken werkzaamheid, specifieke wijzen van registratie of een alternatief systeem bepalen.

Burgerlijke sancties

Art.138/19. § 1. In geval van het niet betalen van de sociale schulden door de werkgever, is de opdrachtgever gehouden tot de betaling van deze schulden voor zover deze betrekking hebben:

1° op de effectieve tewerkstellingsperiode(s) verricht in het kader van de aannemingsovereenkomst voor de werknemers,

2° de aansprakelijkheid is beperkt tot een bedrag ten belope van maximum 10 000 euro per werknemer verhoogd met de bedragen bedoeld bij artikel 2, 6°, b), c) en d). Dit bedrag wordt jaarlijks aangepast aan het indexcijfer overeenkomstig de volgende formule: het nieuwe bedrag is gelijk aan het basisbedrag vermeld in de wet vermenigvuldigd met het nieuwe indexcijfer en gedeeld door het aanvangsindexcijfer. Het resultaat wordt afgerond tot het hoger honderdtal. De nieuwe bedragen worden in het Belgische Staatsblad bekendgemaakt en treden in werking op 1 januari van het jaar dat volgt op dat van hun aanpassing.

§ 2. De opdrachtgever die gehouden is tot de betaling van de sociale schulden krachtens § 1 moet zich bevrijden van deze schulden overeenkomstig de bepalingen van de wet van 12 april 1965 betreffende de bescherming van het loon der werknemers, voor wiens toepassing hij als werkgever wordt beschouwd binnen de bij § 1 vastgelegde grenzen.

En cas de concours de plusieurs créanciers requérant l'application de la responsabilité solidaire prévue par la loi, la dette contractée en faveur du travailleur, visée à l'article 2, 6°, a), a toujours priorité sur les autres dettes visées à l'article 2, 6°, b), c) et d). Les autres créanciers peuvent prétendre à une part égale, quel que soit l'encours de la dette.

Contrôle

Art. 138/20. Sans préjudice des compétences des officiers de police judiciaire, les fonctionnaires désignés par le Roi contrôlent le respect du présent chapitre et de ses arrêtés d'exécution. Ces fonctionnaires exercent ce contrôle conformément aux dispositions de la loi du 16 novembre 1972 concernant l'inspection du travail.

Dans le cadre du présent chapitre, ils peuvent exiger du donneur d'ordre la production de tous les documents ou supports d'information contenant les données visées à l'article 138/18, en faire des copies, se les faire délivrer gratuitement par le donneur d'ordre ou les saisir contre accusé de réception.

Entrée en vigueur

Art. 138/21. Le présent chapitre entre en vigueur le premier jour du mois qui suit la publication de la présente loi au Moniteur belge."

JUSTIFICATION

Le présent amendement a été dicté par le besoin de mettre fin de toute urgence à des constructions qui menacent de miner le financement de la sécurité sociale.

Dans son Cahier 2010 relatif à la sécurité sociale, la Cour des comptes évalue à 2 milliards l'impact de la crise économique sur le budget de la sécurité sociale. C'est le résultat de la perte de cotisations, d'une part, et de dépenses supplémentaires, d'autre part (essentiellement pour le chômage temporaire).

En même temps, nous pouvons lire des articles interpellants dans divers médias, notamment dans *De Standaard* du 8 décembre dernier, où le chef de l'Inspection sociale déclarait sans détours: "Nos inspecteurs sociaux n'examinent en effet plus les dossiers relatifs aux faux indépendants, sauf dans les cas très graves." (traduction). "Cela n'a aucun sens que nos inspecteurs gaspillent leur énergie à des dossiers où nous ne pouvons tout de même rien faire." (traduction). Voir également la série d'articles dans "*Vacature*" entamée le samedi 11 décembre sur les pratiques mafieuses dans le secteur de la construction, où les inspecteurs sociaux se plaignent de leur incapacité à s'attaquer à des constructions dans le cadre desquelles des sous-traitants frauduleux volent le travail des entreprises de construction qui essaient de jouer le jeu

Bij samenloop van verschillende schuldeisers die de toepassing vorderen van de hoofdelijke aansprakelijkheid zoals bepaald in deze wet heeft de schuld ten voordele van de werknemer zoals bepaald in artikel 2, 6°, a), steeds voorrang op de andere schulden zoals bepaald in artikel 2, 6°, b, c en d; de andere schuldeisers kunnen op een gelijk deel aanspraak maken ongeacht de uitstaande schuld.

Toezicht

Art.138/20. Onverminderd de bevoegdheden van de officieren van gerechtelijke politie, houden de door de Koning aangewezen ambtenaren toezicht op de naleving van dit hoofdstuk en zijn uitvoeringsbesluiten. Deze ambtenaren oefenen dit toezicht uit overeenkomstig de bepalingen van de wet van 16 november 1972 betreffende de arbeidsinspectie.

In het kader van dit Hoofdstuk kunnen zij de opdrachtgever alle documenten of informatiedragers die de in artikel 138/18 bedoelde gegevens bevatten doen voorleggen, er kopieën van nemen, of ze door de opdrachtgever kosteloos laten verstrekken of ze tegen ontvangstbewijs in beslag te nemen.

Inwerkingtreding

Art. 138/21. Dit hoofdstuk treedt in werking op de eerste dag van de maand na die waarin deze wet is bekendgemaakt in het Belgisch Staatsblad."

VERANTWOORDING

Dit amendement is ingegeven door de nood om dringend een halt te roepen aan constructies die de financiering van de sociale zekerheid dreigen onderuit te halen.

In het Boek 2010 over de sociale zekerheid raamt het Rekenhof de impact van de economische crisis op het budget van de sociale zekerheid op 2 miljard. Dit is het resultaat van gederfde bijdragen enerzijds en bijkomende uitgaven (voornamelijk voor tijdelijke werkloosheid) anderzijds.

Gelijktijdig lezen we in diverse media (zie onder meer *De Standaard* van 8 december 2010. waar de topman van de Sociale Inspectie onomwonden stelt: "Onze sociale inspecteurs buigen zich inderdaad niet meer over dossiers van schijnzelfstandigheid, tenzij in zeer zware gevallen." "Het heeft geen zin dat we onze inspecteurs hun energie laten verspillen aan dossiers waarin we toch geen punt kunnen maken." Zie tevens de artikelenreeks in *Vacature* die zaterdag 11 december 2010 is opgestart over de maffiapraktijken in de bouwsector waarin sociaal inspecteurs klagen over hun machteloosheid om constructies aan te pakken waarbij frauduleuze onderaannemers het werk inpikken van bouwbedrijven die het spel correct proberen te spelen door aanbestedingen in te pikken met offertes die onrealistisch laag zijn en enkel maar kunnen

correctement en raflant des adjudications avec des offres qui sont déraisonnablement basses et qui ne peuvent qu'indiquer l'engagement d'une main-d'œuvre étrangère à des prix défiant toute concurrence, au mépris des conditions légales de notre pays en matière de salaire et de travail.

C'est pourquoi nous présentons le présent amendement visant à instaurer une responsabilité solidaire entre le donneur d'ordre et le sous-traitant pour le paiement des dettes sociales.

Pour l'application du chapitre, on entend également par Dettes sociales les obligations découlant de l'application de la loi sur le travail et de la loi sur le bien-être au travail.

Ce n'est en effet pas seulement en payant des salaires insuffisants, mais aussi en ne respectant pas la réglementation en matière, par exemple, de durée du travail ou les règles de sécurité, que certains employeurs peu scrupuleux font une concurrence déloyale, et fatale, aux entreprises honnêtes.

N° 23 DE M. GILKINET ET MME ALMACI

Art. 68/1 (*nouveau*)

Dans le titre VI, insérer un chapitre 8 “intérêts notionnels” comprenant un article 68/1, rédigé comme suit:

“Art. 68/1. L'article 205ter du Code de l'impôt sur les revenus 1992, inséré par la loi du 22 juin 2005 et modifié par la loi du 23 décembre 2005, est complété par un paragraphe 9, rédigé comme suit:

“§ 9. Le capital à risque à prendre en considération pour la déduction pour capital à risque, déterminé conformément aux §§ 1^{er} à 8 du présent article, est plafonné à la moitié du passif.”.

JUSTIFICATION

Compte tenu des nombreux abus en matière d'intérêts notionnels et de l'essor considérable du coût de cette mesure, il convient d'en limiter les avantages. Le présent dispositif devrait permettre d'empêcher les constructions fictives de type “double-dip”.

duiden op de inzet van buitenlandse arbeidskrachten aan dumpingprijzen waarbij een loopje wordt genomen met de wettelijke loon- en arbeidsvoorwaarden van ons land.

Vandaar dit amendement tot invoering van een hoofdelijke aansprakelijkheid tussen de opdrachtgever en de onderaannemer voor de betaling van sociale schulden.

Onder Sociale Schulden wordt voor toepassing van dit hoofdstuk eveneens begrepen, de verplichtingen die voortvloeien uit de toepassing van de Arbeidswet en de Wet inzake Welzijn op het Werk.

Het is immers door niet alleen ontoereikende lonen uit te betalen, maar ook door regeling inzake bijvoorbeeld arbeidsduur of veiligheidsvoorschriften niet na te leven, dat sommige malafide werkgevers de loyale ondernemingen kapot concurreren.

Meryame KITIR (sp.a)
Hans BONTE (sp.a)

Nr. 23 VAN DE HEER GILKINET EN MEVROUW ALMACI

Art. 68/1 (*nieuw*)

In titel VI, een hoofdstuk 8 “notionele interesten” invoegen, dat een artikel 68/1 bevat, luidend als volgt:

“Art. 68/1. Artikel 205ter van het Wetboek van de inkomstenbelastingen 1992, ingevoegd bij de wet van 22 juni 2005 en gewijzigd bij de wet van 23 december 2005, wordt aangevuld met een § 9, luidende:

“§ 9. Het overeenkomstig de §§ 1 tot 8 bepaalde risicokapitaal dat voor de aftrek voor risicokapitaal in aanmerking moet worden genomen, wordt beperkt tot de helft van het passief.”.

VERANTWOORDING

Aangezien van de notionele intrestaftrek veel misbruik wordt gemaakt en de kosten van die maatregel fors stijgen, ware het raadzaam de voordelen die de regeling oplevert, in te perken. De voorgestelde bepalingen moeten het mogelijk maken fictieve constructies van het *double-dip*-type te verhinderen.

N° 24 DE MME **ALMACI** ET M. **GILKINET**Art. 68/2 (*nouveau*)

Dans le titre VI, insérer un chapitre 8, rédigé comme suit:

“Chapitre 8. Modifications diverses en matière d'intérêts notionnels

Art. 68/2. Le § 5 de l'article 205quater du même Code, est remplacé par le texte rédigé comme suit:

“§ 5. Le taux déterminé conformément aux §§ 2 à 4 ne peut excéder 2,5 %. Pour les petites sociétés, telles que définies à l'article 15, § 1^{er} du Code des sociétés, le taux déterminé conformément aux §§ 2 à 4 ne peut excéder 3,8 %.”.

JUSTIFICATION

Compte tenu des nombreux abus en matière d'intérêts notionnels et de l'essor considérable du coût de cette mesure, il convient d'en limiter les avantages. La présente disposition s'inspire directement de propositions formulées par le professeur Colmant, qui est un des pères spirituels du système des intérêts notionnels. Toutefois, la limitation du taux de déduction ne vise pas les PME pour lesquelles le taux actuellement en vigueur est maintenu comme plafond maximal.

N° 25 DE M. **GILKINET** ET MME **ALMACI**Art. 68/3 (*nouveau*)

Dans le titre VI, chapitre 8 précité, insérer un article 68/3, rédigé comme suit:

“Art. 68/3. À l'article 205quater du même Code, inséré par la loi du 22 juin 2005, est inséré un paragraphe 6bis, rédigé comme suit:

“§ 6bis. Pour les sociétés qui augmentent leur effort d'investissement en matière de recherche et de développement — à l'exception des dépenses dans le domaine militaire — par rapport à l'exercice fiscal précédent, le taux déterminé conformément aux §§ 2 à 5 est majoré d'un point pour l'exercice fiscal qui suit celui au cours duquel l'effort supplémentaire a été fourni.

Nr. 24 VAN MEVROUW **ALMACI** EN DE HEER **GILKINET**Art. 68/2 (*nieuw*)

In titel VI een hoofdstuk 8 invoegen, luidende als volgt:

“Hoofdstuk 8. Diverse aanpassingen inzake notionele interesten

Art. 68/2. Paragraaf 5 van artikel 205quater van hetzelfde Wetboek wordt vervangen als volgt:

“§ 5. Het overeenkomstig de §§ 2 tot 4 bepaalde tarief mag niet meer dan 2,5 % bedragen. Voor de kleine vennootschappen, zoals gedefinieerd in artikel 15, § 1 van het Wetboek van vennootschappen mag het overeenkomstig de §§ 2 tot 4 bepaalde tarief niet meer dan 3,8 % bedragen.”.

VERANTWOORDING

Aangezien van de notionele intrestaftrek veel misbruik wordt gemaakt en de kosten van die maatregel fors stijgen, ware het raadzaam de voordelen die de regeling oplevert, in te perken. De voorgestelde bepalingen zijn direct geïnspireerd op voorstellen die werden geformuleerd door professor Colmant, een van de grondleggers van het systeem van de notionele intrestaftrek. Wel zou de naar voren geschoven inperking van het aftrektarief niet van toepassing zijn op de kmo's, waarvoor het vigerende tarief als maximum blijft gelden.

Nr. 25 VAN DE HEER **GILKINET** EN MEVROUW **ALMACI**Art. 68/3 (*nieuw*)

In het voornoemde hoofdstuk 8, een artikel 68/3 invoegen, luidend als volgt:

“Art. 68/3. In artikel 205quater van hetzelfde Wetboek, ingevoegd bij de wet van 22 juni 2005, wordt een § 6bis ingevoegd, luidend als volgt:

“§ 6bis. Ten name van de vennootschappen die hun investeringsinspanning inzake onderzoek en ontwikkeling — met uitzondering van de uitgaven op militair vlak — ten opzichte van het voorgaande boekjaar verhogen, wordt het overeenkomstig de §§ 2 tot 5 bepaalde tarief verhoogd met een procentpunt voor het aanslagjaar dat volgt op dat gedurende welk de bijkomende inspanning is geleverd.

Pour donner droit à la majoration de taux précitée, l'effort supplémentaire doit s'élever à au moins 2 p.c. du chiffre d'affaires moyen des 3 exercices fiscaux précédent celui au cours duquel l'effort supplémentaire a été fourni.

Pour bénéficier de la majoration de taux précitée, les contribuables doivent satisfaire aux conditions visées à l'article 289novies."."

JUSTIFICATION

Compte tenu des nombreux abus en matière d'intérêts notionnels et de l'essor considérable du coût de cette mesure, il convient d'en limiter le coût budgétaire.

N° 26 DE M. **GILKINET** ET MME **ALMACI**

Art. 68/4 (nouveau)

Dans le titre VI, chapitre 8 précité, insérer un article 68/4, rédigé comme suit:

"Art. 68/4. L'article 205quinquies du même Code, inséré par la loi du 22 juin 2005, est remplacé comme suit:

"Art. 205quinquies. En cas d'absence ou d'insuffisance de bénéfices d'une période imposable pour laquelle la déduction pour capital à risque peut-être déduite, l'exonération non accordée pour cette période est reportée successivement sur les bénéfices des deux années suivantes."."

JUSTIFICATION

Compte tenu des nombreux abus en matière d'intérêts notionnels et de l'essor considérable du coût de cette mesure, il convient d'en limiter le coût budgétaire.

N° 27 DE M. **GILKINET** ET MME **ALMACI**

Art. 68/5 (nouveau)

Dans le titre VI, chapitre 8 précité, insérer un article 68/5, rédigé comme suit:

"Art. 68/5. L'article 205sexies du même Code, inséré par la loi du 22 juin 2005 et rapporté par la loi du 23 décembre 2005, est rétabli dans la rédaction suivante:

Om recht te geven op de verhoging van het voornoemde tarief moet de bijkomende inspanning ten minste 2 pct.bedragen van het gemiddelde omzetcijfer van de drie voorgaande aanslagjaren gedurende welke de bijkomende inspanning is geleverd.

Om recht te hebben op de verhoging van het voornoemde tarief moeten de belastingplichtigen voldoen aan de in artikel 289novies bedoelde voorwaarden."."

VERANTWOORDING

Aangezien van de notionele intrestaftrek veel misbruik wordt gemaakt en de kosten van die maatregel fors stijgen, ware het raadzaam de begrotingsimpact ervan in te perken.

Nr. 26 VAN DE HEER **GILKINET** EN MEVROUW **ALMACI**

Art. 68/4 (nieuw)

In het voornoemde hoofdstuk 8, een artikel 68/4 invoegen, luidend als volgt:

"Art. 68/4. Artikel 205quinquies van hetzelfde Wetboek, ingevoegd bij de wet van 22 juni 2005, wordt vervangen als volgt:

"Art. 205quinquies. Indien er voor een belastbaar tijdperk geen of onvoldoende winst is om de aftrek voor risicokapitaal in mindering te kunnen brengen, wordt de voor dat belastbaar tijdperk niet verleende vrijstelling achtereenvolgens overgedragen op de winst van de twee volgende jaren."."

VERANTWOORDING

Aangezien van de notionele intrestaftrek veel misbruik wordt gemaakt en de kosten van die maatregel fors stijgen, ware het raadzaam de begrotingsimpact ervan in te perken.

Nr. 27 VAN DE HEER **GILKINET** EN MEVROUW **ALMACI**

Art. 68/5 (nieuw)

In het voornoemde hoofdstuk 8, een artikel 68/5 invoegen, luidend als volgt:

"Art. 68/5. Artikel 205sexies van hetzelfde Wetboek, ingevoegd bij de wet van 22 juni 2005 en ingetrokken bij de wet van 23 december 2005 betreffende het Generatiepact, wordt hersteld in de volgende lezing:

“Art. 205sexies. La déduction pour capital à risque n’est accordée qu’à la condition que le volume de l’emploi, exprimé en nombre d’équivalents temps-pleins dans la société bénéficiaire de ladite déduction, soit augmenté ou à tout le moins maintenu pendant la période imposable et les trois années qui la suivent.

Lorsqu’il n’est plus satisfait à l’obligation mentionnée à l’alinéa 1^{er} pour la déduction pour capital à risque d’une période imposable déterminée, la partie déjà effectivement accordée est imposée en tant que bénéfice de la période imposable au cours de laquelle le non-respect de cette obligation est survenu.”.

JUSTIFICATION

Compte tenu des nombreux abus en matière d’intérêts notionnels et de l’essor considérable du coût de cette mesure, il convient d’en limiter le coût budgétaire.

N° 28 DE M. **GILKINET** ET MME **ALMACI**

Art. 68/6 (nouveau)

Dans le titre VI, chapitre 8 précité, insérer un article 68/6, rédigé comme suit:

“Art. 68/6. Le présent chapitre est applicable à partir de l’exercice d’imposition 2009.”.

N° 29 DE M. **VEYS**

Art. 105

Remplacer cet article par ce qui suit:

“Art. 105. L’article 11 de la loi du 19 décembre 2006 relative à la sécurité d’exploitation ferroviaire, dont le texte existant formera le § 1^{er}, est complété par un § 2 rédigé comme suit:

“§ 2. Par dérogation au § 1^{er}, un an au plus tard à partir de l’entrée en vigueur de la loi du... portant des dispositions diverses (I), plus aucun membre du personnel de l’autorité de sécurité n’aura de lien avec la SNCB Holding et ne pourra jouir des droits et avantages conférés au personnel statutaire de la SNCB Holding en vertu des alinéas 1^{er} à 4 du § 1^{er}.

“Art. 205sexies. De aftrek voor risicokapitaal wordt slechts toegestaan op voorwaarde dat de werkgelegenheid in de door die aftrek begunstigde onderneming, uitgedrukt in voltijdse equivalenten, toeneemt of op zijn minst wordt gehandhaafd tijdens het belastbare tijdperk en de drie daaropvolgende jaren.

Wanneer met betrekking tot de aftrek voor risicokapitaal van een bepaald belastbaar tijdperk niet meer voldaan is aan de in het eerste lid vermelde verplichting, wordt het reeds effectief verleende gedeelte ervan belast als winst van het belastbare tijdperk waarin het niet naleven van die verplichting zich voordoet.”.

VERANTWOORDING

Aangezien van de notionele intrestaftrek veel misbruik wordt gemaakt en de kosten van die maatregel fors stijgen, ware het raadzaam de begrotingsimpact ervan in te perken.

Nr. 28 VAN DE HEER **GILKINET** EN MEVROUW **ALMACI**

Art. 68/6 (nieuw)

In het voornoemde hoofdstuk 8, een artikel 68/6 invoegen, luidend als volgt:

“Art. 68/6. Dit hoofdstuk is van toepassing vanaf het aanslagjaar 2009.”.

Georges GILKINET (Ecolo-Groen!)
Meyrem ALMACI (Ecolo-Groen!)

Nr. 29 VAN DE HEER **VEYS**

Art. 105

Dit artikel vervangen door de volgende bepaling:

“Art. 105. Artikel 11 van de wet van 19 december 2006 betreffende de exploitatieveiligheid van de spoorwegen, waarvan de bestaande tekst paragraaf 1 zal vormen, wordt aangevuld met een paragraaf 2, luidende:

“§ 2. In afwijking van paragraaf 1 zal het voltallige personeelsbestand van de veiligheidsinstantie ten laatste 1 jaar vanaf de inwerkingtreding van de wet van ... houdende diverse bepalingen (I) geen enkele band meer hebben met de NMBS-Holding en zal niet meer kunnen genieten van de rechten en voordelen toegekend aan de statutaire personeelsleden van de NMBS-Holding krachtens de leden 1 tot 4 van paragraaf 1.

Le Roi détermine, par arrêté délibéré en Conseil des ministres, le contenu de la notion de “direction” de l’autorité de sécurité visé au présent paragraphe.”.

JUSTIFICATION

Au vu:

- du rapport “Sécurité ferroviaire” de la Cour des comptes;
- du rapport “Évaluation des activités du NSA et du NIB en Belgique” de l’Agence ferroviaire européenne (ERA);
- des deux rapports “La sécurité ferroviaire en Belgique” des experts de la commission spéciale Sécurité du rail;
- des auditions organisées en commission spéciale Sécurité du rail;
- de l’avis du Conseil d’État en vertu duquel “la modification en projet ne semble (...) pas permettre de rencontrer entièrement les arguments avancés par la Commission. En effet, cette modification ne concerne que les membres de la direction de l’autorité de sécurité, alors que la Commission vise également les agents du SPF Mobilité et Transports exerçant une autorité hiérarchique sur l’autorité de sécurité, (et) cette modification ne produira ses effets que trois ans après l’entrée en vigueur de la loi en projet.”;
- il apparaît indispensable de pouvoir disposer d’un véritable organe d’enquête autonome.

De Koning bepaalt, bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad, de inhoud van het begrip “leiding” van de veiligheidsinstantie bedoeld in deze paragraaf.”.

VERANTWOORDING

Gelet op:

- het rapport “Spoorwegveiligheid” van het Rekenhof;
- het rapport “Beoordeling van de activiteiten van de nationale veiligheidsinstantie en het nationaal onderzoeksorgaan in België” van het Europees Spoorwegagentschap (ERA);
- de twee rapporten “Spoorwegveiligheid in België” van de experts bij de Bijzondere Commissie Spoorwegveiligheid;
- de hoorzittingen in de Bijzondere Commissie Spoorwegveiligheid;
- het advies van de Raad van State dat stelt dat “het zich niet laat aanzien dat de ontworpen wijziging de door de Commissie aangevoerde argumenten volkomen kan weerleggen. Het is namelijk zo dat deze wijziging alleen betrekking heeft op de directieleden van de veiligheidsinstantie, terwijl de Commissie eveneens doelt op de personeelsleden van de FOD Mobiliteit en Vervoer die hiërarchisch gezag uitoefenen over de veiligheidsinstantie, en dat deze wijziging eerst uitwerking zal hebben drie jaar na de inwerkingtreding van de ontworpen wet”;
- blijkt duidelijk de nood aan een volwaardig en autonoom onderzoeksorgaan.

Tanguy VEYS (VB)