KONINKRIJK BELGIE.

ROYAUME DE BELGIQUE.

ADVIES VAN DE RAAD VAN STATE.

AVIS DU CONSEIL D'ETAT.

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, eerste vakantiekamer, op 21 augustus 1987 door de Minister van Tewerkstelling en Arbeid verzocht hem van advies te dienen over een voorontwerp van wet "tot wijziging van de wet van 12 april 1985 waarbij het Fonds tot vergoeding van de in geval van sluiting der ondernemingen ontslagen werknemers belast wordt met de uitbetaling van een overbruggingsvergoeding", heeft op 10 september 1987 het volgend advies gegeven :

Le CONSEIL D'ETAT, section de législation, première chambre des vacations, saisi par le Ministre de l'Emploi et du Travail, le 21 août 1987, d'une demande d'avis sur un avant-projet de loi "modifiant la loi du 12 avril 1985 chargeant le Fonds d'indemnisation des travailleurs licenciés en cas de fermeture d'entreprises du paiement d'une indemnité de transition", a donné le 10 septembre 1987 l'avis suivant :

Artikel 1.

In de Nederlandse tekst van 3° vervange men "datzelfde actief" door "diezelfde activa".

Artikel 2.

De commentaar van de memorie van toelichting bij dit artikel luidt als volgt :

> "Artikel 2 wijzigt artikel 4 van de wet. Er wordt uitdrukkelijk bevestigd dat de overgenomen werknemer niet vrij kan kiezen tussen de overbruggingsvergoeding en de verbrekingsvergoeding die ten laste van het Fonds is; ten laste van het Fonds zal hij enkel aanspraak kunnen maken op de betaling van de overbruggingsvergoeding, terwijl zijn recht op een verbrekingsvergoeding ten laste van de werkgever blijft bestaan".

Deze bevestiging lijkt overbodig te zijn, gelet op het bepaalde in artikel 17 van de wet van 12 april 1985, waarbij artikel 2 van de wet van 30 juni 1967 tot verruiming van de opdracht van het Fonds tot vergoeding van de in geval van sluiting der ondernemingen ontslagen werknemers, werd aangevuld met een paragraaf 4 (1), luidend als volgt :

> "§ 4. In afwijking van §§ 1 en 2, is het Fonds er niet toe gehouden een verbrekingsvergoeding te betalen aan de werknemer die de overbruggingsvergoeding geniet bepaald bij artikel 4 van de wet van 12 april 1985 waarbij het Fonds tot vergoeding van de in geval van sluiting der ondernemingen ontslagen werknemers belast wordt met de uitbetaling van een overbruggingsvergoeding".

.../...

---

(1) Artikel 2 van de wet van 30 juni 1967 telt twee paragrafen 4 : een eerste werd ingevoegd bij de wet van 22 januari 1985; een tweede, bij de wet van 12 april 1985.

Mocht, desniettegenstaande, de ontworpen wijziging behouden blijven, dan wordt voor het nieuwe artikel 4 de hierna volgende tekst in overweging gegeven :

"Art. 4. De overgenomen werknemers wier activiteit onderbroken werd ten gevolge van het faillissement of van het gerechtelijk akkoord door boedelafstand kunnen aanspraak maken op een overbruggingsvergoeding ten laste van het Fonds voor de periode die ingaat op de datum van de onderbreking van hun activiteit als gevolg van de gehele of gedeeltelijke onderbreking van de activiteit van de onderneming en eindigt op de dag van de indienstneming door de nieuwe werkgever. Het betalen van deze overbruggingsvergoeding sluit het toekennen uit, door het Fonds, van de verbrekingsvergoeding bedoeld in artikel 2 van de wet van 30 juni 1967 tot verruiming van de opdracht van het Fonds tot vergoeding van de in geval van sluiting der ondernemingen ontslagen werknemers".

Artikel 3.

In de Nederlandse tekst van het nieuwe artikel 5, § 1, vervange men in 1° "waarvan" door "van wie" en schrijve men in 2° "... de activa".

Paragraaf 2 van het nieuwe artikel 5 luidt als volgt :

> "§ 2. Voor de toepassing van de voorwaarde bedoeld in § 1, 1°, kan het Beheerscomité van het Fonds bepalen wat onder betaling van de verbrekingsvergoeding moet worden verstaan".

.../...

De gemachtigde van de Regering heeft meegedeeld dat de aan het Beheerscomité toegewezen bevoegdheid niet zal bestaan in het oplossen van individuele gevallen, maar in het treffen van een verordening met algemene draagwijdte.

Derhalve komt het, krachtens artikel 67 van de Grondwet, de Koning toe een dergelijke verordening te treffen.

Artikel 4.

De inleidende zin van het nieuwe artikel 7 zal beter aansluiten bij het ongewijzigd gebleven artikel 6, indien hij wordt gewijzigd als volgt :

"De overbruggingsvergoeding is evenmin verschuldigd voor :".

Artikel 5.

Dit artikel voegt in de wet van 12 april 1985 een artikel 7bis in, luidend als volgt :

"Art. 7bis. Wanneer de werknemer tijdens de periode van volledige of gedeeltelijke onderbreking van de activiteit van de onderneming of gedurende een deel ervan niet verbonden is door een arbeidsovereenkomst, houdt het Fonds de voorlopig betaalde bedragen in toepassing van de wetgeving op de werkloosheid en de ziekte- en invaliditeitsverzekering in op het bedrag van de overbruggingsvergoeding en stort ze naargelang het geval aan de Rijksdienst voor Arbeidsvoorziening of aan het verzekeringsorganisme van de werknemer".

.../...

In feite gaat het om een bepaling die nauw aansluit bij het nieuwe artikel 7, 4°, opgenomen in artikel 4 van het ontwerp.

Beide bepalingen handelen over de cumulatie van de overbruggingsvergoeding met sociale-zekerheidsprestaties :

- artikel 7, 4°, betreft het geval van de werknemer die tijdens de periode van volledige of gedeeltelijke onderbreking van de activiteit van de onderneming verbonden was door een arbeidsovereenkomst met een werkgever (bv. de curator of enige andere persoon). Wanneer tijdens die periode de werknemer arbeidsonbekwaam is wegens ziekte of tijdelijk werkloos en de desbetreffende uitkeringen geniet, kan hij geen aanspraak maken op de overbruggingsvergoeding;

- artikel 7bis betreft het (meest voorkomende) geval van de werknemer die tijdens voornoemde periode niet verbonden was door een arbeidsovereenkomst en ofwel een werkloosheidsuitkering ofwel een uitkering van de ziekteverzekering genoot; deze werknemer heeft recht op de overbruggingsvergoeding, maar het Fonds dient het bedrag van voormelde uitkeringen in te houden op de vergoeding en het, naar gelang van het geval, over te maken aan de Rijksdienst voor Arbeidsvoorziening of aan de verzekeringsinstelling.

De Regering zal moeten nagaan of het, met het oog op een betere leesbaarheid, niet verkieslijk is beide hypotheses in één artikel onder te brengen.

.../...

Artikel 6.

Men vulle het nieuwe tweede lid van artikel 8 van de wet van 12 april 1985 aan als volgt :

"... indien zij worden ontslagen, algemeen verbindend verklaard bij het koninklijk besluit van 16 januari 1975".

Het nieuwe derde lid van artikel 8 van voormelde wet is gesteld als volgt :

"Het maximumbedrag van de overbruggingsvergoeding en van de andere betalingen gedaan door het Fonds in toepassing van artikel 2 van de wet van 30 juni 1967 mag niet hoger liggen dan het bedrag van de betalingen die door het Fonds worden verricht in toepassing van artikel 6, vijfde lid, van dezelfde wet".

Laatstgenoemd artikel 6, vijfde lid, van de wet van 30 juni 1967 luidt als volgt :

"De Koning kan een maximumbedrag voor de betalingen door het Fonds vaststellen".

Hiermee rekening houdend, passe men het nieuwe derde lid aan als volgt :

"... mag niet hoger liggen dan het bedrag bedoeld door artikel 6, vijfde lid, van dezelfde wet".

Het nieuwe vierde lid van artikel 8 van de wet van 12 april 1985 belast het Fonds met het betalen, aan de overgenomen werknemer, van het vakantiegeld verschuldigd voor de periode gedekt door de overbruggingsvergoeding.

.../...

Aan de Raad van State is meegedeeld dat ook dit vakantiegeld in aanmerking moet worden genomen bij de berekening van het maximumbedrag van de overbruggingsvergoeding, bedoeld bij het nieuwe derde lid van artikel 8.

Deze precisering dient in de ontworpen tekst te worden aangebracht.

Artikel 8.

Dit artikel heft de bepaling op waarbij het Fonds, bij betaling van de overbruggingsvergoeding, aan de betrokken instellingen de werkgeversbijdragen in verband met aanvullende voordelen inzake sociale zekerheid, voorgeschreven door bijzondere of collectieve arbeidsovereenkomsten, dient te betalen.

De memorie van toelichting verantwoordt deze maatregel als volgt :

> "Artikel 8 wijzigt artikel 10, 2°, omdat de ervaring heeft geleerd dat, in geval van overname van het actief na faillissement of gerechtelijk akkoord, de onderneming haar activiteit kan wijzigen en op die manier onder een ander paritair comité kan ressorteren, zodat de werkgeversbijdragen, die door de collectieve arbeidsovereenkomsten van het paritair comité waartoe de onderneming nog voor de overname behoorde, werden opgelegd, niet meer verschuldigd zouden zijn en niet meer ten goede zouden komen aan de overgenomen werknemers. Het Fonds zou dus enkel de wettelijke patronale bijdragen moeten betalen".

.../...

Het staat echter ook vast dat in heel wat gevallen de onderneming onder hetzelfde paritair comité zal ressorteren, zodat vorenstaande maatregel te algemeen lijkt te zijn.

Artikel 9.

In het nieuwe lid van artikel 12 van de wet van 12 april 1985 schrijve men :

"... met een arbeidsovereenkomst welke een beding van proeftijd bevat, begint de bij het vorige lid bedoelde verjaringstermijn na verloop van de proeftijd".

Artikel 10.

Men formulere het nieuwe artikel 12bis als volgt :

"Art. 12bis. Tot beloop van het bedrag van de overbruggingsvergoeding treedt het Fonds van rechtswege in de rechten en vorderingen van de betrokken werknemer tegenover de werkgever-schuldenaar voor de inning bij deze laatste van de bedragen die hij aan de werknemer, met toepassing van de artikelen 39 en 40 van de wet van 3 juli 1978 betreffende de arbeidsovereenkomsten, als opzeggingsvergoeding verschuldigd is.

Het Fonds treedt eveneens van rechtswege in de rechten en vorderingen van de in artikel 10, 2°, bedoelde instellingen voor de inning bij de werkgever van de bijdragen die het krachtens hetzelfde artikel heeft betaald uit hoofde van de uitkering van de overbruggingsvergoeding".

.../...

Artikel 11.

Krachtens het eerste lid van dit artikel zou de wet in werking treden de dag waarop zij in het Belgisch Staatsblad wordt bekendgemaakt.

Er lijkt evenwel geen reden voorhanden te zijn om af te wijken van de desbetreffende algemene regel, te weten de inwerkingtreding op de tiende dag te rekenen vanaf de bekendmaking in het Belgisch Staatsblad.

Slotopmerking.

Het ontwerp hangt nauw samen met het ontwerp van wet tot wijziging van artikel 19 van de Hypotheekwet van 16 december 1851, waarover de Raad van State, afdeling wetgeving, heden advies heeft uitgebracht onder nr. L. 18.245.

Het zal dus zaak zijn de datum van inwerkingtreding van beide wetten te doen samenvallen.

Article 1er.

Dans le texte néerlandais du 3°, il convient de remplacer les mots "datzelfde actief" par les mots "diezelfde activa".

Article 2.

Le commentaire que l'exposé des motifs consacre à cet article est rédigé comme suit :

> "L'article 2 modifie l'article 4 de la loi en confirmant de manière expresse que le travailleur repris n'a pas le libre choix entre l'indemnité de rupture à charge du Fonds et l'indemnité de transition; il ne pourra prétendre à charge du Fonds qu'au paiement de l'indemnité de transition tandis que son droit à l'indemnité de rupture à charge de son employeur subsistera".

Cette confirmation paraît superflue, eu égard à ce que dispose l'article 17 de la loi du 12 avril 1985, qui a ajouté à l'article 2 de la loi du 30 juin 1967 portant extension de la mission du Fonds d'indemnisation des travailleurs licenciés en cas de fermeture d'entreprises un paragraphe 4 (1), rédigé comme suit :

> "§ 4. Par dérogation aux §§ 1er et 2, le Fonds n'est pas tenu de payer l'indemnité de rupture au travailleur qui bénéficie de l'indemnité de transition prévue par l'article 4 de la loi du 12 avril 1985 chargeant le Fonds d'indemnisation des travailleurs licenciés en cas de fermeture d'entreprises du paiement d'une indemnité de transition".

.../...

---

(1) L'article 2 de la loi du 30 juin 1967 comporte deux paragraphes 4 : le premier fut inséré par la loi du 22 janvier 1985 et le second par la loi du 12 avril 1985.

Pour le cas où la modification projetée serait néanmoins maintenue, il est proposé de rédiger le texte du nouvel article 4 comme suit :

"Art. 4. Les travailleurs repris dont l'activité a été interrompue à la suite d'une faillite ou d'un concordat judiciaire par abandon d'actif peuvent prétendre à une indemnité de transition à charge du Fonds pour la période qui prend cours à la date de l'interruption de leur activité consécutive à l'interruption totale ou partielle d'activité de l'entreprise et qui prend fin à la date de l'engagement par le nouvel employeur. Le paiement de cette indemnité de transition exclut l'octroi, par le Fonds, de l'indemnité de rupture prévue à l'article 2 de la loi du 30 juin 1967 portant extension de la mission du Fonds d'indemnisation des travailleurs licenciés en cas de fermeture d'entreprises".

Article 3.

Dans le texte néerlandais du nouvel article 5, § 1er, il convient de remplacer au 1° "waarvan" par "van wie" et d'écrire au 2° "... de activa".

Le paragraphe 2 du nouvel article 5 est rédigé comme suit :

"§ 2. Pour l'application de la condition visée au § 1er, 1°, le Comité de gestion du Fonds peut déterminer ce qu'il y a lieu d'entendre par paiement de l'indemnité de rupture".

.../...

Selon le délégué du Gouvernement, le pouvoir attribué au Comité de gestion consistera, non pas à résoudre des cas individuels, mais à prendre un règlement de portée générale.

C'est dès lors au Roi qu'il appartient, en vertu de l'article 67 de la Constitution, de faire un tel règlement.

Article 4.

La phrase introductive du nouvel article 7 enchaînerait mieux avec l'article 6, demeuré inchangé, si elle était modifiée comme suit :

"L'indemnité de transition n'est pas due non plus pour : ".

Article 5.

Cet article insère dans la loi du 12 avril 1985 un article 7bis, rédigé comme suit :

> "Art. 7bis. Lorsque le travailleur n'est pas lié par un contrat de travail pendant la période d'interruption totale ou partielle de l'activité de l'entreprise ou pendant une partie de celle-ci, le Fonds retient sur le montant de l'indemnité de transition les montants provisionnels payés en application des lois relatives au chômage et à l'assurance maladie-invalidité et les verse selon le cas à l'Office national de l'Emploi ou à l'organisme assureur du travailleur".

.../...

Il s'agit en fait d'une disposition qui est en corrélation très étroite avec celle du nouvel article 7, 4°, figurant à l'article 4 du projet.

Les deux dispositions traitent du cumul de l'indemnité de transition avec des prestations de sécurité sociale :

- l'article 7, 4°, vise le cas du travailleur qui, pendant la période d'interruption totale ou partielle de l'activité de l'entreprise, était lié par contrat de travail à un employeur (par exemple le curateur ou toute autre personne). Lorsque, pendant cette période, le travailleur est frappé d'incapacité de travail pour cause de maladie ou est temporairement chômeur et bénéficie des prestations correspondantes, il ne peut prétendre à l'indemnité de transition;

- l'article 7bis concerne le cas (le plus fréquent) du travailleur qui, pendant la période précitée, n'était pas lié par un contrat de travail et qui bénéficiait soit d'une allocation de chômage, soit d'une indemnité de l'assurance maladie; ce travailleur a droit à l'indemnité de transition, mais le Fonds doit retenir sur cette indemnité le montant des prestations susvisées et transférer celui-ci, selon le cas, à l'Office national de l'Emploi ou à l'organisme assureur.

Il appartiendra au Gouvernement d'examiner si, afin de rendre la lecture du texte plus aisée, il ne serait pas préférable de grouper les deux hypothèses dans un seul et même article.

.../...

Article 6.

Il convient de compléter le nouvel alinéa 2 de l'article 8 de la loi du 12 avril 1985 comme suit :

"... en cas de licenciement, rendue obligatoire par l'arrêté royal du 16 janvier 1975".

Le nouvel alinéa 3 de l'article 8 de la loi précitée est rédigé comme suit :

"Le montant maximum de l'indemnité de transition et des autres paiements effectués par le Fonds en application de l'article 2 de la loi du 30 juin 1967 ne peut être supérieur au montant des paiements effectués par le Fonds en application de l'article 6, alinéa 5, de la même loi".

L'article 6, alinéa 5, susvisé de la loi du 30 juin 1967 dispose :

"Le Roi peut fixer un montant maximum pour les paiements effectués par le Fonds".

Compte tenu de cette disposition, il convient d'adapter le nouvel alinéa 3 comme suit :

"... ne peut être supérieur au montant visé à l'article 6, alinéa 5, de la même loi".

En vertu du nouvel alinéa 4 de l'article 8 de la loi du 12 avril 1985, le Fonds est chargé de payer au travailleur repris le pécule de vacances dû pour la période couverte par l'indemnité de transition.

.../...

Il a été communiqué au Conseil d'Etat que ce pécule de vacances doit également être pris en considération pour le calcul du montant maximum de l'indemnité de transition visé dans le nouvel alinéa 3 dudit article 8.

Il y a lieu d'apporter cette précision dans le texte de la loi en projet.

Article 8.

Cet article abroge la disposition selon laquelle le Fonds, lorsqu'il assure le paiement de l'indemnité de transition, est tenu de payer aux organismes intéressés les cotisations patronales concernant les avantages complémentaires de sécurité sociale, imposées par des conventions particulières ou collectives de travail.

L'exposé des motifs justifie cette mesure comme suit :

"L'article 8 modifie l'article 10, 2°, dans la mesure où l'expérience a révélé qu'en cas de reprise de l'actif après faillite ou concordat judiciaire, l'entreprise peut changer d'activité et par conséquent ressortir à une autre commission paritaire; de la sorte, des cotisations patronales imposées par les conventions collectives de la commission paritaire à laquelle ressortissait l'entreprise avant sa reprise ne seraient plus dues et ne profiteraient plus aux travailleurs repris. Le Fonds ne devrait alors être tenu qu'au versement des cotisations patronales légales".

.../...

Mais il est tout aussi certain que, dans de nombreux cas, l'entreprise relèvera de la même commission paritaire, de sorte que la mesure susvisée paraît trop générale.

Article 9.

Dans le nouvel alinéa de l'article 12 de la loi du 12 avril 1985, il convient d'écrire :

"... dans les liens d'un contrat de travail comportant une clause d'essai ...".

Article 10.

Il convient de formuler le nouvel article 12bis comme suit :

"Art. 12bis. Le Fonds est subrogé de plein droit, à concurrence du montant de l'indemnité de transition, dans les droits et actions du travailleur concerné vis-à-vis de l'employeur débiteur pour le recouvrement auprès de celui-ci des sommes dont il est redevable au travailleur au titre de l'indemnité de congé, en application des articles 39 et 40 de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail.

Le Fonds est également subrogé de plein droit dans les droits et actions des organismes visés à l'article 10, 2°, pour le recouvrement auprès de l'employeur des sommes que le Fonds a payées en vertu du même article du chef du versement de l'indemnité de transition".

.../...

Article 11.

Aux termes de l'alinéa 1er de cet article, la loi entrerait en vigueur le jour de sa publication au Moniteur belge.

Rien ne paraît cependant justifier une dérogation à la règle générale, selon laquelle la loi entre en vigueur le dixième jour qui suit celui de sa publication au Moniteur belge.

Observation finale.

Le projet est en relation étroite avec le projet de loi modifiant l'article 19 de la loi hypothécaire du 16 décembre 1851, sur lequel le Conseil d'Etat, section de législation, a émis ce jour l'avis n° L. 18.245.

Il importera donc de faire coïncider les dates d'entrée en vigueur de ces deux lois.

De kamer was samengesteld uit

de Heer : J. NIMMEGEERS, staatsraad, voorzitter,
Monsieur : conseiller d'Etat, président,

de Heer : J. VERMEIRE,
Monsieur :
Mevrouw : S. VANDERHAEGEN, staatsraden,
Madame : conseillers d'Etat,

de Heren : J. GIJSSELS, assessoren van de
Messieurs : afdeling wetgeving,
J. HERBOTS, assesseurs de la
section de législation,

Mevrouw : F. LIEVENS, griffier,
Madame : greffier.

De overeenstemming tussen de Nederlandse en de Franse tekst werd nagezien onder toezicht van de H. J. VERMEIRE.
Het verslag werd uitgebracht door de H. M. VAN DAMME, auditeur.

La chambre était composée de

La concordance entre la version néerlandaise et la version française a été vérifiée sous le contrôle de M. J. VERMEIRE.
Le rapport a été présenté par M. M. VAN DAMME, auditeur.

DE GRIFFIER - LE GREFFIER,

F. LIEVENS.

DE VOORZITTER - LE PRESIDENT,

J. NIMMEGEERS.