

Rolnummer 3768
Arrest nr. 97/2006 van 14 juni 2006

A R R E S T

In zake : de prejudiciële vragen betreffende de artikelen 28, § 1, en 30, § 1, van de wet van 13 februari 1998 houdende bepalingen tot bevordering van tewerkstelling, gesteld door het Arbeidshof te Antwerpen.

Het Arbitragehof,

samengesteld uit de voorzitters A. Arts en M. Melchior, en de rechters P. Martens, E. De Groot, L. Lavrysen, J.-P. Snappe en J.-P. Moerman, bijgestaan door de griffier P.-Y. Dutilleux, onder voorzitterschap van voorzitter A. Arts,

wijst na beraad het volgende arrest :

*

* *

I. Onderwerp van de prejudiciële vragen en rechtspleging

Bij arrest van 2 september 2005 in zake de n.v. Chacalli-De Decker tegen de Rijksdienst voor Sociale Zekerheid, waarvan de expeditie ter griffie van het Arbitragehof is ingekomen op 9 september 2005, heeft het Arbeidshof te Antwerpen de volgende prejudiciële vragen gesteld :

1. « Behoort een individueel verworven rechtszekerheid tot de grondslagen van de Belgische Grondwet *sensu lato* en meer bepaald tot Titel II ervan ? In het bevestigende geval, houdt de schending van deze individueel verworven rechtszekerheid door de toepassing van artikel 30, § 1 van de wet van 13 februari 1998, houdende bepalingen tot bevordering van de tewerkstelling, een schending in van Titel II van de Belgische Grondwet zelf ? »;

2. « Schendt artikel 28, § 1, van de wet van 13 februari 1998 houdende bepalingen tot bevordering van de tewerkstelling, de artikelen 10 en 11 van de Belgische Grondwet bij zoverre dit artikel de groep van werkgevers uitsluit van de bijdrageverminderingen R.S.Z., bij wie de personeelstoename het gevolg is van overdracht van personeel die in hoofde van de overdragende werkgever aanleiding gaf tot een vermindering van het arbeidsvolume in vergelijking met het kwartaal dat aan de overdracht voorafgaat, terwijl, onder de toepassing van hetzelfde artikel, de werkgevers waarbij de personeelstoename zich realiseerde buiten elke vorm van overdracht, van deze bijdrageverminderingen niet worden uitgesloten ondanks het feit dat hun personeelstoename de algemene netto-tewerkstelling evenmin deed toenemen zodat er aldus afbreuk wordt gedaan aan het principe dat het genot van de aan Belgen toegekende rechten zonder discriminatie moet worden verzekerd, met name ten nadele van de werkgevers met een netto personeelsaangroei ten gevolge van een overdracht zoals hoger bepaald ? ».

Memories zijn ingediend door :

- de n.v. Chacalli-De Decker, met maatschappelijke zetel te 2160 Wommelgem, Nijverheidsstraat 54 A;

- de Ministerraad.

De n.v. Chacalli-De Decker en de Ministerraad hebben ieder een memorie van antwoord.

Op de openbare terechtzitting van 26 april 2006 :

- zijn verschenen :

. Mr. K. Turkry *loco* Mr. J. Robbroeckx, advocaten bij de balie te Antwerpen, voor de n.v. Chacalli-De Decker;

- Mr. I. Ficher *loco* Mr. G. Demez, advocaten bij de balie te Brussel, voor de Ministerraad;

- hebben de rechters-verslaggevers E. De Groot en J.-P. Moerman verslag uitgebracht;

- zijn de voornoemde advocaten gehoord;

- is de zaak in beraad genomen.

De bepalingen van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof met betrekking tot de rechtspleging en het gebruik van de talen werden toegepast.

II. *De feiten en de rechtspleging in het bodemgeschil*

In het kader van de tewerkstellingsakkoorden 1995-1996 en op grond van de wet van 3 april 1995 houdende maatregelen tot bevordering van de tewerkstelling paste de n.v. Chacalli-De Decker een vermindering toe van socialezekerheidsbijdragen voor het jaar 1996. In september 1998 weigert de Rijksdienst voor Sociale Zekerheid (hierna : « R.S.Z. ») die vermindering toe te passen en voert hij een ambtshalve regularisatie door.

De n.v. Chacalli-De Decker betaalt onder voorbehoud van alle rechten de regularisatie en dagvaardt vervolgens de R.S.Z. tot terugvordering ervan.

De verwijzende rechter stelt vast dat de R.S.Z. noch in 1996, noch in 1997 heeft betwist dat de n.v. Chacalli-De Decker recht zou hebben op een bijdragevermindering, zij het onder het oorspronkelijke stelsel van de wet van 3 april 1995, vóór de wijziging ervan bij de wet van 13 februari 1998 houdende bepalingen tot bevordering van tewerkstelling. Dit betekent, volgens de verwijzende rechter, dat moet worden aangenomen dat de R.S.Z., vóór het van toepassing worden van de wet van 13 februari 1998, aanvaardde dat de n.v. Chacalli-De Decker recht had op de bijdrageverminderingen onder het vroegere stelsel. Door de terugwerkende kracht evenwel van de wet van 13 februari 1998 zou die vennootschap thans geen recht meer erop hebben en zou daardoor afbreuk worden gedaan aan het beginsel van de rechtszekerheid.

Daarnaast meent de verwijzende rechter dat de wet van 3 april 1995 slechts gedeeltelijk adequaat was om de doelstelling van algemeen belang, te weten de nettoverhoging van de tewerkstelling, te realiseren. Immers, onder het stelsel van de wet van 3 april 1995 zijn er werkgevers die niet bijdragen tot een nettoverhoging van de tewerkstelling, maar die desondanks toch de bijdrageverminderingen kunnen genieten die deze nettoverhoging moeten stimuleren. Evenwel merkt de verwijzende rechter op dat ook de wet van 13 februari 1998 hieraan niet volledig tegemoetkomt. Ook na de invoering van artikel 28, § 1, van de wet van 13 februari 1998 blijft er een groep van werkgevers bestaan die zonder een bijdrage te leveren tot de nettoverhoging van de tewerkstelling toch een beroep kunnen doen op de bijdrageverminderingen. Derhalve wordt die groep van werkgevers wel verkleind maar niet geneutraliseerd. Dit heeft tot gevolg dat daardoor een nieuw probleem van grondwettelijke gelijkheid ontstaat, namelijk de werkgevers die niet werden geraakt door de wet van 3 april 1995, maar thans wel door de wet van 13 februari 1998, en de werkgevers die nog steeds niet worden geraakt door de wet van 13 februari 1998.

Derhalve stelt de verwijzende rechter de bovenvermelde prejudiciële vragen.

III. *In rechte*

- A -

A.1.1. Allereerst werpt de eisende partij voor de verwijzende rechter op dat het niet relevant is te beslissen of de wet van 13 februari 1998 nu al dan niet een interpretatieve wet is, omdat het Hof reeds in zijn arrest nr. 189/2002 van 19 december 2002 heeft geoordeeld dat de principes aangaande de toelaatbaarheid van de terugwerkende kracht ook dienen te worden toegepast op interpretatieve bepalingen. Dit houdt tevens in dat interpretatieve bepalingen niet wegens hun aard worden onttrokken aan de grondwettigheidsstoetsing.

A.1.2. Wat de eerste prejudiciële vraag betreft, voert de eisende partij voor de verwijzende rechter aan dat niet kan worden ontkend dat de rechtszekerheid een algemeen rechtsbeginsel is. Uit de overwegingen van het verwijzingsarrest volgt ontegensprekelijk dat de vennootschap over een individueel verworven rechtszekerheid

beschikte, nu vaststaat dat zij in het jaar 1996 wel degelijk voldeed aan de voorwaarden om een bijdragevermindering te kunnen genieten. Door die individueel verworven rechtszekerheid te schenden, namelijk door de retroactieve toepassing van artikel 30, § 1, van de wet van 13 februari 1998, werd dan ook titel II van de Grondwet zelf geschonden.

A.1.3. Aangaande de tweede prejudiciële vraag, meent de eisende partij voor de verwijzende rechter, samen met de verwijzende rechter, dat artikel 28, § 1, van de wet van 13 februari 1998 niet op sluitende wijze de wet van 3 april 1995 remedieert, wat een nieuw probleem van ongelijke behandeling van werkgevers doet ontstaan, strijdig met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet.

Die ongelijkheid kan enkel worden gekwalificeerd als zijnde discriminerend en niet evenredig met het doel dat wordt nagestreefd. Indien het immers het doel van de wetgever was te komen tot een nettoaangroei van het aantal werknemers, dan wordt dit in de praktijk niet bereikt.

A.2.1. Volgens de Ministerraad bevat de eerste prejudiciële vraag twee subvragen, die achtereenvolgens moeten worden beantwoord.

Wat de eerste subvraag betreft, meent de Ministerraad dat het Hof onbevoegd blijft voor een « rechtstreekse controle van grondwettigheid van het beginsel van de rechtszekerheid » dat, hoewel het fundamenteel is, door titel II en de artikelen 170, 172 en 191 van de Grondwet niet wordt gewaarborgd. Die controle door het Hof dient nog steeds via de omweg van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet te gebeuren.

Wat de tweede subvraag betreft, voert de Ministerraad aan dat ook die ontkennend moet worden beantwoord. Mocht het Hof - *per impossibile* - toch de eerste subvraag bevestigend beantwoorden, dan nog moet de tweede subvraag ontkennend worden beantwoord. Immers, de terugwerkende kracht die aan de wijziging van de wet van 3 april 1995 wordt verleend, wordt door het Hof voldoende verantwoord geacht (zie arrest nr. 6/2003).

A.2.2. Wat de tweede prejudiciële vraag betreft, voert de Ministerraad aan dat die enkel moet worden beantwoord indien de tweede subvraag van de eerste prejudiciële vraag door het Hof negatief zou worden beantwoord.

Volgens de Ministerraad zijn de aangevoerde categorieën van werkgevers niet voldoende vergelijkbaar. Er moet worden stilgestaan bij de bedoeling van de wetgever, namelijk de tewerkstelling bevorderen in de zin van toename van het algehele arbeidsvolume. De wetgever wenste onmiskenbaar nieuwe aanwervingen te stimuleren waarbij het algehele arbeidsvolume zou toenemen in het algemeen belang en dit door de vermindering van sociale bijdragen. Van een nieuwe aanwerving met een nettoaangroei is geen sprake bij de overname van personeel van het ene bedrijf door het andere: werknemers die reeds werden tewerkgesteld, blijven tewerkgesteld, zij het in een andere onderneming. Voor de werkgevers bij wie de personeelstoename zich realiseerde buiten elke vorm van overdracht om, zijn er nieuwe aanwervingen met een nettoaangroei ondanks het feit dat de personeelstoename gelijk is aan de personeelsoetlagen. Bijgevolg zijn beide categorieën niet vergelijkbaar.

A.3.1. In antwoord op de memorie van de Ministerraad werpt de eisende partij voor de verwijzende rechter op dat het rechtszekerheidsbeginsel een algemeen rechtsbeginsel is, dat als dusdanig in de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van Mens, het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen, het Hof van Cassatie en de Raad van State wordt erkend. Daarbij dient te worden opgemerkt dat het Hof reeds in zijn arresten nrs. 136/2004 en 14/2005 heeft gesteld dat de schending van een grondrecht *ipso facto* een schending inhoudt van het gelijkheids- en non-discriminatiebeginsel.

Bovendien, anders dan de Ministerraad beweert, dient het arrest nr. 6/2003 van het Hof in onderhavig geval niet te worden toegepast. De parlementaire voorbereiding kan geen afdoende verantwoording geven voor het door het Arbeidshof opgeworpen probleem van ongelijkheid.

A.3.2. In antwoord op de memorie van de Ministerraad betreffende de tweede prejudiciële vraag, meent de eisende partij voor de verwijzende rechter dat er wel degelijk sprake is van een verschil in behandeling, waarvoor geen objectieve en redelijke verantwoording bestaat.

A.4. In antwoord op de memorie van de eisende partij voor de verwijzende rechter, merkt de Ministerraad op dat indien het Hof zou oordelen dat de twee groepen van werkgevers voldoende vergelijkbaar zouden zijn, het verschil in behandeling berust op een objectief criterium.

Enerzijds, aangaande de eerste groep werkgevers, is de personeelstoename het gevolg van de overname of de fusie van één of meerdere werkgevers of van de overdracht van personeel, wat een band tussen de overdragende werkgever en de verkrijgende werknemer vereist. Anderzijds, betreffende de tweede groep werkgevers, realiseerde de personeelstoename zich buiten elke vorm van overdracht, wat het bestaan van een dergelijke band niet vereist.

Het begrip « nettoaangroei » moet eveneens worden beoordeeld op het niveau van de individuele werkgever, niet op het niveau van de economie in haar geheel. Is er sprake van een nettoaangroei van de tewerkstelling bij een bepaalde werkgever, dan is hij voor dat kwartaal gerechtigd op bijdrageverminderingen, tenzij de nettoaangroei te danken is aan een fusie, een overname of een overdracht van personeel die voor de overdragende werkgever aanleiding gaf tot een vermindering van het arbeidsvolume in vergelijking met het kwartaal dat aan de overdracht voorafgaat. De tweede vraag impliceert dan ook dat er slechts sprake kan zijn van een nettoaangroei van de tewerkstelling indien op de Belgische arbeidsmarkt het totale aantal aanwervingen het totale aantal ontslagen overstijgt. Op die manier zouden de werkgevers die netto bijkomend personeel aanwerven, geen recht hebben op bijdrageverminderingen indien tijdens dat kwartaal meer werknemers zouden zijn ontslagen. Dat is uiteraard geenszins de bedoeling van de wetgever.

Om die reden dient de tweede prejudiciële vraag dan ook ontkennend te worden beantwoord.

- B -

B.1. De verwijzende rechter vraagt het Hof of een « individueel verworven rechtszekerheid [behoort] tot de grondslagen van de Belgische Grondwet [...] en meer bepaald tot Titel II ervan » en zo ja, of « de schending van deze individueel verworven rechtszekerheid door de toepassing van artikel 30, § 1, van de wet van 13 februari 1998, houdende bepalingen tot bevordering van tewerkstelling, een schending in[houdt] van Titel II van de Belgische Grondwet zelf » (eerste vraag).

Voor het geval dat de eerste prejudiciële vraag negatief wordt beantwoord, ondervraagt de verwijzende rechter het Hof over de bestaanbaarheid met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, van artikel 28, § 1, van de wet van 13 februari 1998, dat artikel 6 van de wet van 3 april 1995 houdende maatregelen tot bevordering van de tewerkstelling heeft gewijzigd.

B.2. Artikel 6 van de wet van 3 april 1995 houdende maatregelen tot bevordering van de tewerkstelling (*Belgisch Staatsblad*, 22 april 1995) luidde :

« Indien wordt vastgesteld dat akkoorden gesloten met toepassing van deze Titel niet zijn nagekomen of indien wordt vastgesteld dat de netto-aangroei van het aantal werknemers het gevolg is van transfers binnen ondernemingen die behoren tot dezelfde groep of dezelfde

economische entiteit, zal de werkgever tot terugbetaling gehouden zijn van het geheel of gedeelte van de ten onrechte ontvangen voordelen.

De Koning bepaalt de voorwaarden en nadere regels overeenkomstig welke de terugbetaling van ten onrechte ontvangen voordelen dient te geschieden. Hij bepaalt tevens wat dient te worden verstaan onder ondernemingen die behoren tot dezelfde groep of dezelfde economische entiteit ».

Het in het tweede lid van voormelde bepaling bedoelde koninklijk besluit is nooit genomen. De bepaling werd daarentegen wel gewijzigd bij artikel 28 van de wet van 13 februari 1998 houdende bepalingen tot bevordering van de tewerkstelling (*Belgisch Staatsblad*, 19 februari 1998). Dat artikel luidt :

« § 1. In artikel 6 van de wet van 3 april 1995 houdende maatregelen tot bevordering van de tewerkstelling worden de woorden ‘ het gevolg is van transfers binnen ondernemingen die behoren tot dezelfde groep of dezelfde economische entiteit ’ vervangen door de woorden ‘ het gevolg is van de opslorping of de fusie van één of meerdere werkgevers of van de overdracht van personeel die in hoofde van de overdragende werkgever aanleiding gaf tot een vermindering van het arbeidsvolume in vergelijking, met het kwartaal dat aan de overdracht voorafgaat, ’.

§ 2. Artikel 6, tweede lid van dezelfde wet wordt ingetrokken ».

Artikel 30, § 1, luidt :

« Artikel 28, § 1, heeft uitwerking met ingang van 1 januari 1995 ».

Het zijn artikel 28, § 1, van voormelde wet, dat naar luid van artikel 30, § 1, van dezelfde wet uitwerking heeft met ingang van 1 januari 1995, en artikel 30, § 1, die het voorwerp uitmaken van de prejudiciële vragen.

Wat betreft de eerste prejudiciële vraag

B.3.1. De Ministerraad merkt op dat het Hof niet bevoegd is het eerste onderdeel van de eerste prejudiciële vraag te beantwoorden. Het Hof zou, ook na de bijzondere wet van 9 maart 2003, onbevoegd blijven om uitspraak te doen over een rechtstreekse schending van het rechtszekerheidsbeginsel, aangezien dat beginsel niet door titel II, noch door de artikelen 170, 172 en 191 van de Grondwet wordt gewaarborgd.

B.3.2. Luidens artikel 26, § 1, 3^o, van de bijzondere wet van 6 januari 1989 is het Hof bevoegd om, bij wijze van prejudiciële beslissing, uitspraak te doen op vragen omtrent « de schending door een wet, een decreet of een in artikel 134 van de Grondwet bedoelde regel van de artikelen van titel II ‘ De Belgen en hun rechten ’, en de artikelen 170, 172 en 191 van de Grondwet ».

B.3.3. Geen enkele bepaling machtigt het Hof ertoe een norm ongrondwettig te verklaren om de enkele reden dat zij strijdig zou zijn met een « individueel verworven rechtszekerheid ».

B.3.4. Het staat evenmin aan het Hof te verklaren of die « individueel verworven rechtszekerheid » deel uitmaakt van de « grondslagen van de Belgische Grondwet en meer bepaald van titel II ervan ».

B.3.5. Ten slotte, opdat het Hof op nuttige wijze een prejudiciële vraag kan beantwoorden, moet die laatste te kennen geven welke van de regels waarvan het Hof de naleving waarborgt, zouden zijn geschonden, alsook welke de bepalingen zijn die deze regels zouden schenden.

De bewering dat titel II van de Grondwet mogelijk is geschonden, voldoet op zich niet aan die vereiste.

B.4. Het Hof is niet bevoegd om de eerste prejudiciële vraag te beantwoorden.

Wat betreft de tweede prejudiciële vraag

B.5. Het tweede vraagstuk waarover het Hof zich dient uit te spreken, betreft de bestaanbaarheid met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet van de ongelijke behandeling van werkgevers die worden uitgesloten van de bijdrageverminderingen R.S.Z., omdat de personeelstoename het gevolg is van overdracht van personeel die voor de overdragende werkgever aanleiding gaf tot een vermindering van het arbeidsvolume in vergelijking met het kwartaal dat aan de overdracht voorafgaat, en van werkgevers die niet worden uitgesloten van de bijdrageverminderingen R.S.Z., omdat de personeelstoename zich realiseerde buiten elke

vorm van overdracht, ondanks het feit dat hun personeelstoename de algemene nettotewerkstelling evenmin deed toenemen.

B.6.1. De Ministerraad werpt op dat de aangevoerde categorieën van werkgevers niet voldoende vergelijkbaar zijn. Er moet rekening worden gehouden met de bedoeling van de wetgever, te weten de bevordering van de tewerkstelling in de zin van toename van het algehele arbeidsvolume. Bij werkgevers bij wie de personeelstoename zich realiseerde ten gevolge van de overname van personeel van het ene bedrijf door het andere, zou er geen sprake zijn van een nettoaangroei. Daarentegen, bij werkgevers bij wie de personeelstoename zich realiseerde buiten elke vorm van overdracht om, zou wel een nettoaangroei zijn gerealiseerd.

B.6.2. De omstandigheid dat beide categorieën van werkgevers personeel aanwerven en dienvolgens een al of niet nettoaangroei van werknemers realiseren is voldoende om te besluiten tot vergelijkbaarheid.

B.6.3. De exceptie wordt verworpen.

B.7.1. De ongelijke behandeling van de in B.5 bedoelde categorieën van werkgevers berust op een objectief criterium. Door een loutere transfer van werknemers draagt de eerste categorie van werkgevers niet bij tot de toename van de nettoaangroei van het arbeidsvolume die de toekenning van het voordeel van vermindering van de sociale bijdragen verantwoordt. Door dat voordeel voor te behouden aan die werkgevers die op effectieve wijze bijdragen tot een reële toename van de werkgelegenheid - wat thans duidelijker blijkt uit de omschrijving van de categorie van werkgevers van wie de ten onrechte genoten voordelen worden teruggevorderd -, heeft de wetgever een maatregel genomen die pertinent is om de door hem nagestreefde doelstelling te bereiken.

De omstandigheid dat artikel 28, § 1, van de wet van 13 februari 1998, volgens de verwijzende rechter, de groep van werkgevers die onder het stelsel van de wet van 3 april 1995 ongeoorloofd bijdrageverminderingen konden toepassen, wel verkleint maar die groep niet geheel neutraliseert, is niet van die aard dat aan die maatregel zijn pertinent karakter wordt ontnomen.

B.7.2. Het Hof ziet bovendien niet in waarin de mogelijke onevenredigheid van die maatregel zou liggen, vermits de terugvordering van de ten onrechte in mindering gebrachte bijdragen slechts mogelijk is indien er geen reële toename van het arbeidsvolume is.

B.8. De tweede prejudiciële vraag dient ontkennend te worden beantwoord.

Om die redenen,

het Hof

- is niet bevoegd om de eerste prejudiciële vraag te beantwoorden;
- zegt voor recht :

Artikel 28, § 1, van de wet van 13 februari 1998 houdende bepalingen tot bevordering van tewerkstelling schendt niet de artikelen 10 en 11 van de Grondwet.

Aldus uitgesproken in het Nederlands en het Frans, overeenkomstig artikel 65 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof, op de openbare terechtzitting van 14 juni 2006.

De griffier,

De voorzitter,

P.-Y. Dutilleux

A. Arts