

| |
|--|
| Rolnummer 5375 |
| Arrest nr. 126/2013 van 26 september 2013 |

A R R E S T

In zake : de prejudiciële vraag over de artikelen 59, vijfde lid, en 60, § 3, 3°, d), van de bij koninklijk besluit van 19 december 1939 samengeordende wetten betreffende de kinderbijslag voor loonarbeiders, gesteld door het Arbeidshof te Bergen.

Het Grondwettelijk Hof,

samengesteld uit de voorzitters J. Spreutels en M. Bossuyt, de rechters E. De Groot, L. Lavrysen, A. Alen, J.-P. Snappe, J.-P. Moerman, E. Derycke, T. Merckx-Van Goey, P. Nihoul en F. Daoût, en, overeenkomstig artikel 60*bis* van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof, emeritus voorzitter R. Henneuse, bijgestaan door de griffier P.-Y. Dutilleux, onder voorzitterschap van emeritus voorzitter R. Henneuse,

wijst na beraad het volgende arrest :

*

* * *

I. Onderwerp van de prejudiciële vraag en rechtspleging

Bij arrest van 28 maart 2012 in zake de Rijksdienst voor Sociale Zekerheid van de provinciale en plaatselijke overheidsdiensten tegen Florence Malbecq, waarvan de expeditie ter griffie van het Hof is ingekomen op 2 april 2012, heeft het Arbeidshof te Bergen de volgende prejudiciële vraag gesteld :

« Schenden de artikelen 96 en 97 van de programmawet [lees : programmawet (I)] van 24 december 2002, die respectievelijk de artikelen 59 en 60, § 3, 3^o, d), van de op 19 december 1939 samengeordende wetten betreffende de kinderbijslag voor loonarbeiders wijzigen, de artikelen 10 en 11 van de Grondwet in zoverre zij een onderscheid instellen ten aanzien van de bepaling van de regeling die ertoe gehouden is de betaling van de kinderbijslag ten laste te nemen (regeling voor werknemers of voor zelfstandigen) naargelang het gaat om een alleenstaande werkloze die zonder onderbreking de kinderbijslag in de regeling voor werknemers geniet omdat hij zijn recht als rechthebbende heeft geopend met toepassing van de artikelen 51, § 2, en 56*novies* van de samengeordende wetten of naargelang het gaat om een werkloze die, ten gevolge van de scheiding van zijn koppel, na 1 april 2003 zijn rechten op werkloosheidsuitkeringen terugkrijgt terwijl zijn echtgenoot reeds een effectief recht op de kinderbijslag voor een of meer kinderen had geopend krachtens het koninklijk besluit van 8 april 1976 houdende regeling van de gezinsbijslag ten voordele van de zelfstandigen (toepassing van de artikelen 51, § 2, 59 en 60, § 3, 3^o, d)) ? ».

De Ministerraad heeft een memorie ingediend.

Bij beschikking van 20 maart 2013 heeft het Hof de zaak in gereedheid verklaard en de dag van de terechtzitting bepaald op 7 mei 2013, na de Ministerraad te hebben uitgenodigd, in een uiterlijk op 23 april 2013 in te dienen aanvullende memorie :

- de sociale situatie uiteen te zetten van de geïntimeerde voor de verwijzende rechter en van haar ex-echtgenoot vóór en vanaf 1 oktober 2000 tot augustus 2004, datum van hun feitelijke scheiding, alsook de weerslag die die sociale situatie heeft gehad op de hoedanigheid van rechthebbende op sociale uitkeringen ten aanzien van beiden, rekening houdend met de wettelijke bepalingen die op beiden van toepassing zijn;

- de gevallen uiteen te zetten waarin een persoon die geen, of niet langer, bijdragen betaalt in het stelsel van de kinderbijslag, rechthebbende op die bijslag kan zijn (waarbij de Ministerraad op pagina 9 van zijn memorie erop wijst dat de voorrang van de regeling voor zelfstandigen boven de regeling voor werknemers wordt verantwoord door het feit dat de rechthebbende op kinderbijslag in de regeling voor werknemers niet, of niet langer, bijdraagt, met name in het geval waarin hij niet de hoedanigheid van werknemer heeft).

De Ministerraad heeft een aanvullende memorie ingediend.

Op de openbare terechtzitting van 7 mei 2013 :

- is verschenen : Mr. L. Delmotte, tevens *loco* Mr. J. Vanden Eynde, advocaten bij de balie te Brussel, voor de Ministerraad;

- hebben de rechters-verslaggevers F. Daoût en A. Alen verslag uitgebracht;

- is de voornoemde advocaat gehoord;
- is de zaak in beraad genomen.

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

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

Florence Malbecq, geïntimeerde voor de verwijzende rechter, heeft drie kinderen uit haar huwelijk met Jacques Carlisi. De echtgenoten scheiden uit de echt in 2007. Vóór 1 oktober 2000 werd het recht op kinderbijslag geopend wegens de loonarbeid van Jacques Carlisi. Vanaf 1 oktober 2000, datum waarop Jacques Carlisi gekozen heeft voor het statuut van zelfstandige, en tot 31 maart 2001, datum waarop Florence Malbecq het recht op het voordeel van de werkloosheidsuitkeringen heeft verloren, werd het recht op de bijslag geopend wegens de loonarbeid, met toepassing van het beginsel van de voorrang van het recht dat is geopend wegens loonarbeid op het recht dat is geopend wegens arbeid als zelfstandige. Sinds 1 april 2001 is het recht op de bijslag geopend wegens de arbeid als zelfstandige van Jacques Carlisi.

Op 17 september 2009 vraagt Florence Malbecq aan de Rijksdienst voor Sociale Zekerheid van de provinciale en plaatselijke overheidsdiensten (hierna : RSZPPO) om opnieuw rechthebbende van kinderbijslag te worden in de regeling voor werknemers. De RSZPPO weigert haar dat recht bij beslissing van 8 december 2009, beslissing waartegen Florence Malbecq een beroep instelt bij de Arbeidsrechtbank te Bergen. Die willigt haar vordering in. De RSZPPO stelt tegen dat vonnis hoger beroep in. In dat kader is het dat de prejudiciële vraag te dezen aan het Hof wordt gesteld.

III. *In rechte*

- A -

A.1. In zijn memorie brengt de Ministerraad eerst de historische evolutie van de geldende wetgeving met betrekking tot de kinderbijslag in herinnering. Hij legt de nadruk op het feit dat, in tegenstelling met de gewaarborgde gezinsbijslag, de regelingen van de kinderbijslag voor werknemers en voor zelfstandigen essentieel op bijdragen berustende regelingen zijn. Om budgettaire redenen en omwille van de coherentie heeft de wetgever sinds een dertigtal jaar talrijke situaties bepaald waarin de conflicten tussen mogelijke rechthebbenden veeleer in het voordeel van de regeling voor zelfstandigen worden beslecht. De wetgever zou aldus een zeker evenwicht tussen de beide regelingen hebben willen handhaven, waarbij hij ervan uitgaat dat het niet coherent zou zijn dat de rechthebbende diegene is die rechten opent in de regeling voor werknemers terwijl hij niet of niet langer bijdraagt, met name in de gevallen waarin hij niet de hoedanigheid van werknemer heeft. Het zou in dat geval immers ten volle verantwoord zijn de kinderbijslag te doen dragen door de regeling van de rechthebbende die daadwerkelijk bijdragen betaalt, te dezen de zelfstandige.

A.2. Na de verschillende doorgevoerde wetswijzigingen te hebben vermeld, wijst de Ministerraad voorts erop dat teneinde de wetgeving te verduidelijken en verschuivingen van de regeling voor zelfstandigen naar de regeling voor werknemers te vermijden, de wetgever, bij de programmawet van 24 december 2002, een lid heeft toegevoegd aan de artikelen 59 en 60 van de op 19 december 1939 samengeordende wetten betreffende de kinderbijslag voor loonarbeiders. Uit de parlementaire voorbereiding zou blijken dat het criterium van de voorrang van de opening van het recht bij de zelfstandige uitdrukkelijk in de tekst van de samengeordende wetten is bevestigd. De Ministerraad preciseert dat artikel 59, lid 5, handelt over de rechthebbenden die uitsluitend wat hen betreft de hoedanigheid van rechthebbende in de regeling voor zelfstandigen en in de regeling voor werknemers cumuleren. Het zijn personen die zich in een bijzondere situatie van toekenning bevinden zoals bedoeld in artikel 51, § 2, van de samengeordende wetten, met uitsluiting van de personen die

een arbeidsovereenkomst hebben aangegaan. Indien die personen daadwerkelijk een recht op kinderbijslag in de regeling voor zelfstandigen verkrijgen alvorens mogelijkterwijs een recht te hebben kunnen openen met toepassing van artikel 51, § 2, van de samengeordende wetten, zullen zij bijgevolg het recht enkel blijven openen in de regeling voor zelfstandigen, met uitsluiting van de regeling voor werknemers.

Artikel 60, § 3, derde lid, b), van de samengeordende wetten daarentegen beoogt de situatie waarin de mogelijke cumulatie twee personen betreft, de ene in de regeling voor werknemers en de andere in de regeling voor zelfstandigen. Wanneer die beide personen in eenzelfde gezin samenwonen, zal, indien een van de mogelijke rechthebbenden effectief een recht op kinderbijslag in de regeling voor zelfstandigen verkrijgt vooraleer de tweede rechthebbende mogelijkterwijs een recht heeft kunnen verkrijgen met toepassing van artikel 51, § 2, van de samengeordende wetten, de persoon die onder de regeling voor zelfstandigen valt, de rechthebbende zijn, met uitsluiting van de persoon die zich later in een bijzondere situatie van toekenning zou komen te bevinden.

A.3. Wat het antwoord op de prejudiciële vraag betreft, betoogt de Ministerraad vooraf dat artikel 59, vijfde lid, van de samengeordende wetten in het onderhavige geval klaarblijkelijk niet in het geding is. Florence Malbecq zou immers nooit een zelfstandige activiteit hebben uitgeoefend. Het is haar voormalige echtgenoot, Jacques Carlisi, die tijdens het huwelijk een zelfstandige activiteit uitoefende dankzij welke hij rechthebbende is geworden van de bijslag die in die regeling aan de gemeenschappelijke kinderen werd gestort.

In zoverre zij betrekking heeft op het voormelde artikel 59, vijfde lid, zou de prejudiciële vraag bijgevolg geen antwoord behoeven.

Artikel 60, § 3, derde lid, 3^o, d), van de samengeordende wetten zou enkel op het onderhavige geval van toepassing kunnen zijn indien het ouderlijk gezag effectief door de voormalige echtgenoten gezamenlijk wordt uitgeoefend. Enkel in dat geval zouden dezen voor de toepassing van die bepaling als leden van eenzelfde gezin kunnen worden beschouwd. Indien zulks niet het geval zou zijn, zou men ervan dienen uit te gaan dat de vraag geen antwoord behoeft in zoverre geen van beide in de vraag beoogde wetsbepalingen van toepassing zou zijn op het geschil dat aan de verwijzende rechter is voorgelegd.

A.4. In tweede instantie legt de Ministerraad de nadruk op het feit dat er drie kinderbijslagregelingen naast elkaar bestaan. De bijslagregeling voor werknemers, die voor zelfstandigen en de regeling van de gewaarborgde gezinsbijslag. Bij het regelen van het naast elkaar bestaan van die drie stelsels, mag de wetgever niet voorzien in een discriminerend verschil in behandeling. In dat verband heeft het Hof in zijn arresten nr. 100/2004 van 2 juni 2004 en nr. 53/2011 van 6 april 2011 geoordeeld dat de wetgever ervoor heeft geopteerd een verzekeringssysteem in te voeren dat verschillend is naar gelang van het stelsel waartoe de rechtverrijgende behoort, waarbij een dergelijke keuze op zich niet discriminerend is.

A.5. In derde instantie brengt de Ministerraad in herinnering dat de rechthebbende van de kinderbijslag of de persoon die het recht opent, in de regel niet het rechtgevende kind is, behalve in uitzonderlijke situaties. De bijslagtrekkende, te dezen diegene die de bijslag effectief ontvangt, valt niet noodzakelijk samen met de rechthebbende en is, in de meeste gevallen, evenmin het rechtgevende kind. In de praktijk zou het vaak voorkomen dat er een samenloop bestaat tussen een mogelijke rechthebbende in de regeling voor werknemers en een mogelijke rechthebbende in de regeling voor zelfstandigen. Die situatie wordt geregeld bij artikel 60 van de samengeordende wetten. Aangezien de kinderbijslag is opgevat als een gemutualiseerde salaristoelag en als een verzekeringssysteem dat bedoeld is om een gedeelte van de lasten te dekken die verband houden met de uitbreiding van een gezin, dient, wanneer een conflict tussen twee op bijdragen berustende regelingen moet worden onderzocht, te worden gelet op de situatie van de rechthebbende veeleer dan op die van het rechtgevende kind.

A.6. Volgens de Ministerraad zou het naast elkaar bestaan van verscheidene regelingen, met als logisch gevolg een verschil in het bedrag van de bijslagen, op zichzelf geenszins discriminerend zijn. Een dergelijke conclusie zou blijken uit het arrest van het Hof nr. 99/20001 van 13 juli 2001. Wat meer bepaald de analyse van het onderhavige geval betreft, zou de door het Hof in het voormelde arrest nr. 99/2001 gevolgde redenering dienen te worden aangenomen.

Het criterium van de voorrang van de daadwerkelijke opening van het recht door de zelfstandige ouder zou een objectief en coherent criterium zijn, in het bijzonder indien men rekening houdt met het feit dat voor de toepassing van artikel 60 van de samengeordende wetten de uit de echt gescheiden echtgenoten geacht worden een gezin te vormen, voor zover zij het ouderlijk gezag gezamenlijk uitoefenen. De wetgever heeft bijgevolg op

wettige wijze rekening kunnen houden met de voorbije gezinssituatie van de mogelijke rechthebbenden, te dezen het huwelijk, gecombineerd met de juridische fictie dat in geval van gezamenlijke uitoefening van het ouderlijk gezag, de gescheiden ouders voor de toepassing van de cumulatierregels geacht worden een gezin te vormen. Het beginsel dat het ouderschap het koppel zou overleven, zou met name in werking worden gesteld door artikel 374 van het Burgerlijk Wetboek, waarnaar artikel 60, § 3, laatste lid, bovendien verwijst.

Een alleenstaande persoon die werkloos is en die daardoor een recht op kinderbijslag in de regeling voor werknemers opent, zou zich in een situatie bevinden die objectief verschilt van de situatie van de persoon die voordien gehuwd was zonder zelf rechthebbende te zijn, en die na zijn scheiding alleenstaande zou worden. De Ministerraad betoogt dat de vraag erop zou neerkomen alleenstaande personen te vergelijken met personen die door de toepassing van het voormelde artikel 60 geacht worden een gezin te vormen. Indien op de prejudiciële vraag bevestigend zou dienen te worden geantwoord, zou dat in werkelijkheid erop neerkomen de keuze van de wetgever om rekening te houden met bepaalde karakteristieken van de gezinsstructuur van de rechthebbenden en rechtgeevenden van de door de samengeordende wetten ingestelde kinderbijslag, te verwerpen. Dat zou eveneens ingaan tegen de wil van de wetgever om verschuivingen van de regeling voor zelfstandigen naar de regeling voor werknemers te vermijden in situaties waarin de mogelijke rechthebbende in de regeling voor werknemers niet de hoedanigheid van werknemer heeft.

A.7. De Ministerraad beklemtoont voorts dat de in het geding zijnde maatregel geen onevenredige gevolgen heeft aangezien de kinderbijslag verschuldigd is in de regeling voor zelfstandigen. Het rechtgevende kind wordt dus nooit bijslag ontzegd. Het loutere feit dat die bijslag in een regeling hoger zou zijn dan in een andere zou op zich niet discriminerend zijn omdat men anders de keuze van de wetgever om verscheidene parallelle kinderbijslagregelingen naast elkaar te laten bestaan, ter discussie zou stellen.

A.8.1. Bij beschikking van 20 maart 2013 heeft het Hof de Ministerraad verzocht in een aanvullende memorie de sociale situatie uiteen te zetten van de geïntimeerde voor de verwijzende rechter en van haar ex-echtgenoot vóór en vanaf 1 oktober 2000 tot augustus 2004, datum van hun feitelijke scheiding, alsook de weerslag die die sociale situatie heeft gehad op de hoedanigheid van rechthebbende op sociale uitkeringen ten aanzien van beiden, rekening houdend met de wettelijke bepalingen die op beiden van toepassing zijn.

A.8.2. In zijn aanvullende memorie geeft de Ministerraad aan dat de ex-echtgenoot van de geïntimeerde voor de verwijzende rechter vóór 1 oktober 2000 het statuut van werknemer had. Vanaf 1 oktober 2000 is hij zelfstandige geworden terwijl de geïntimeerde voor de verwijzende rechter tot 31 maart 2001 rechthebbende op de bijslag in de regeling voor werknemers is geworden wegens werkloosheidsuitkeringen die zij genoot.

De geïntimeerde voor de verwijzende rechter heeft op 31 maart 2001 het voordeel van de werkloosheidsuitkeringen en bijgevolg haar hoedanigheid van rechthebbende op kinderbijslag verloren. Die bijslag is vanaf 1 april 2001 immers uitbetaald in het kader van de regeling voor zelfstandigen.

Op 12 augustus 2004 heeft de geïntimeerde voor de verwijzende rechter een recht op werkloosheidsuitkeringen teruggekregen ingevolge haar scheiding met haar ex-echtgenoot.

A.9.1. De Ministerraad werd door het Hof eveneens verzocht de gevallen aan te geven waarin een persoon die geen, of niet langer, bijdragen betaalt in het stelsel van de kinderbijslag, rechthebbende op die bijslag kan zijn.

A.9.2. In zijn aanvullende memorie haalt de Ministerraad de artikelen 55, 56, 56bis, 56septies, 56octies en 56duodecies van de wetten betreffende de kinderbijslag voor loonarbeiders aan om daaruit af te leiden dat in talrijke gevallen een rechthebbende die niet daadwerkelijk bijdragen betaalt, het recht op kinderbijslag opent voor een rechtgevend kind, maar op voorwaarde en zolang er voor dezelfde rechtgevende geen recht op kinderbijslag is geopend met toepassing van de regeling voor zelfstandigen of krachtens een andere bepaling van de samengeordende wetten.

- B -

B.1.1. Aan het Hof wordt een vraag gesteld over de bestaanbaarheid, met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, van de artikelen 96 en 97 van de programmawet (I) van 24 december 2002, die de artikelen 59 en 60, § 3, 3°, d), van de op 19 december 1939 samengeordende wetten betreffende de kinderbijslag voor loonarbeiders wijzigen.

B.1.2. Artikel 59, vijfde lid, van de wetten betreffende de kinderbijslag voor loonarbeiders, ingevoegd bij artikel 96 van de programmawet (I) van 24 december 2002, bepaalt :

« Het voordeel van deze wetten kan eveneens niet ingeroepen worden door de personen bedoeld in artikel 51, § 2, die een ander beroep uitoefenen dan dat van werknemer verbonden door een arbeidsovereenkomst zoals bedoeld in deze wetten, indien er in hoofde van deze personen een effectief recht op kinderbijslag bestaat voor een kind overeenkomstig het koninklijk besluit van 8 april 1976 houdende regeling van de gezinsbijslag ten voordele van de zelfstandigen, vooraleer deze personen bedoeld in artikel 51, § 2, rechthebbende worden voor dit kind overeenkomstig dit artikel ».

Artikel 60, § 3, 3°, d), van dezelfde wetten, opgeheven bij de wet van 22 februari 1998, is bij artikel 97 van de programmawet (I) van 24 december 2002 hersteld in de volgende lezing :

« d) onverminderd punt b), wanneer het kind deel uitmaakt van een gezin, samengesteld uit twee rechthebbenden, waarvan de ene een persoon is bedoeld in artikel 51, § 2, en de andere een recht opent op basis van een zelfstandige activiteit, overeenkomstig het koninklijk besluit van 8 april 1976 houdende regeling van de gezinsbijslag ten voordele van de zelfstandigen. Dit recht op kinderbijslag voor een kind in hoofde van deze zelfstandige moet effectief bestaan, vooraleer de persoon bedoeld in artikel 51, § 2, rechthebbende wordt voor dit kind; ».

Artikel 60 van de wetten betreffende de kinderbijslag voor loonarbeiders bepaalt voortaan :

« § 1. Onverminderd de in België geldende bepalingen van internationale overeenkomsten inzake sociale zekerheid, wordt het bedrag van de gezinsbijslag vermindert met het bedrag van de uitkeringen van dezelfde aard waarop ten behoeve van een rechtgevend kind aanspraak kan worden gemaakt bij toepassing van andere buitenlandse wets- of reglementsbevestigingen of krachtens regelen van toepassing op het personeel van een volkenrechtelijke instelling, zelfs indien de toekenning van deze uitkeringen op grond van voormelde bepalingen of regelen als aanvullend wordt aangemerkt met betrekking tot de gezinsbijslag verleend bij toepassing van deze wetten.

Die vermindering wordt niet toegepast indien ten behoeve van een rechtgevend kind aanspraak kan worden gemaakt op uitkeringen van dezelfde aard krachtens statutaire regelen die van toepassing zijn op de ambtenaren en andere agenten van de Europese Gemeenschappen.

De Koning bepaalt de volkenrechtelijke instellingen wier statutaire regelen die op hun personeel van toepassing zijn, kunnen worden gelijkgesteld met de statutaire regelen bedoeld in het vorige lid.

§ 2. Het bedrag van de gezinsbijslag wordt verminderd met het bedrag van de uitkeringen van dezelfde aard waarop ten behoeve van een rechtgevend kind aanspraak kan worden gemaakt bij toepassing van andere Belgische wets- of reglementsbepalingen.

Die vermindering wordt niet toegepast :

1° indien de andere Belgische wets- of reglementsbepalingen aanvullend zijn met betrekking tot de gezinsbijslag verleend bij toepassing van deze wetten;

2° met betrekking tot de gezinsbijslag waarop aanspraak bestaat in de kinderbijslagregeling voor de zelfstandigen;

3° met betrekking tot het kraamgeld of de geboortepremie verleend door een provincie of een gemeente.

De Koning kan de in het tweede lid vermelde opsomming aanvullen.

§ 3. Met betrekking tot de bepalingen van § 2, eerste en tweede lid, 2°, worden volgende uitzonderingen gemaakt :

1° het recht op verhoogde wezenbijslag bij toepassing van de bepalingen van het koninklijk besluit van 8 april 1976 houdende regeling van de gezinsbijslag ten voordele van de zelfstandigen sluit ieder ander gelijktijdig of later recht krachtens deze wetten uit :

a) wanneer het geopend wordt door een wees waarvan de overleden ouder, vader of moeder, uitsluitend rechthebbende zelfstandige was en op het ogenblik van zijn overlijden voldaan heeft aan de voorwaarden bedoeld in artikel 9, § 1, van voormeld koninklijk besluit;

b) wanneer het geopend wordt door een wees, waarvan de overlevende ouder, vader of moeder, op het ogenblik van het overlijden van de andere ouder voldaan heeft aan de voorwaarden bedoeld in artikel 9, § 1, van voormeld besluit, behalve indien krachtens deze wetten een recht op wezenbijslag geopend wordt door deze wees wiens overleden ouder op het ogenblik van zijn overlijden voldaan heeft aan de voorwaarden bedoeld in artikel 56bis, § 1;

c) wanneer het geopend wordt door een wees op grond van het feit dat de rechthebbende bedoeld in artikel 15 van voormeld koninklijk besluit, die niet de vader of de moeder is, op het ogenblik van het overlijden van één van de ouders van de wees voldaan heeft aan de voorwaarden bedoeld in artikel 9, § 1, van hetzelfde besluit, behalve indien een recht op wezenbijslag geopend wordt krachtens deze wetten.

Deze uitsluiting is evenwel niet van toepassing indien er, ingevolge het vooroverlijden van een ouder, vader of moeder, reeds een recht op kinderbijslag voor wezen bij toepassing van artikel 56*bis* of 56*quinquies* van deze wetten bestaat;

2° indien een rechthebbende zelfstandige recht heeft op de verhoogde kinderbijslag voor invaliden ingevolge het voormeld besluit van 8 april 1976, sluit dit recht voor het kind dat deel uitmaakt van hetzelfde gezin, ieder ander recht krachtens deze wetten uit, behalve :

a) een recht op verhoogde wezenbijslag;

b) een recht op verhoogde kinderbijslag voor invalide werknemers in hoofde van de vader, de moeder, de stiefvader of de stiefmoeder die van hetzelfde gezin deel uitmaken;

c) een recht op verhoogde kinderbijslag voor invalide werknemers in hoofde van een van hetzelfde gezin deel uitmakende persoon of een recht op kinderbijslag krachtens deze wetten in hoofde van de van hetzelfde gezin deel uitmakende rechthebbende vader, moeder, stiefvader of stiefmoeder, tenzij de zelfstandige invalide rechthebbende de vader, de moeder, de stiefvader of de stiefmoeder is;

3° behalve indien, met inachtneming van het bepaalde onder 1°, een recht bestaat op wezenbijslag bij toepassing van de artikelen 56*bis* of 56*quinquies* en onverminderd 2°, sluit het recht op kinderbijslag krachtens de bepalingen van voormeld koninklijk besluit van 8 april 1976 ieder ander recht krachtens deze wetten uit :

a) indien het kind deel uitmaakt van een gezin dat uitsluitend samengesteld is uit één of meer rechthebbende zelfstandigen;

b) wanneer het kind deel uitmaakt van een gezin dat samengesteld is uit één of meer rechthebbende zelfstandigen, hetzij de vader, de moeder, stiefvader of stiefmoeder die met één of meer rechthebbenden krachtens deze wetten leeft die niet de vader, de moeder, de stiefvader of de stiefmoeder is;

c) onverminderd punt b, wanneer het kind deel uitmaakt van een gezin, samengesteld uit twee rechthebbenden, waarvan de ene zelfstandige is en de andere werknemer, en dat de rechthebbende werknemer de voorwaarden, bepaald in artikel 59 van deze wetten, niet vervult;

d) onverminderd punt b), wanneer het kind deel uitmaakt van een gezin, samengesteld uit twee rechthebbenden, waarvan de ene een persoon is bedoeld in artikel 51, § 2, en de andere een recht opent op basis van een zelfstandige activiteit, overeenkomstig het koninklijk besluit van 8 april 1976 houdende regeling van de gezinsbijslag ten voordele van de zelfstandigen. Dit recht op kinderbijslag voor een kind in hoofde van deze zelfstandige moet effectief bestaan, vooraleer de persoon bedoeld in artikel 51, § 2, rechthebbende wordt voor dit kind;

[...] ».

B.1.3. Artikel 51, § 2, van de samengeordende wetten betreffende de kinderbijslag voor loonarbeiders, waarnaar het in het geding zijnde artikel 60, § 3, 3°, d), verwijst, bepaalt :

« Zijn bovendien rechthebbende op kinderbijslag tegen de bedragen en bijslagen vermeld in die bepalingen, de persoon die een in artikel 42*bis*, § 1, 4°, bedoelde activiteit uitoefent en de personen bedoeld in de artikelen 55 tot 56*bis* en 56*quater* tot 57 ».

B.1.4. Het in de prejudiciële vraag beoogde artikel 56*novies* van dezelfde wet bepaalt :

« Zijn tegen de bij artikel 40 bepaalde bedragen, eventueel verhoogd met de bijslagen, bepaald in artikel 42*bis* op kinderbijslag gerechtigd en onder de door de Koning te bepalen voorwaarden :

- 1° de volledige of gedeeltelijke uitkeringsgerechtigde werklozen;
- 2° de volledige of gedeeltelijke niet uitkeringsgerechtigde werklozen ».

Ten aanzien van de pertinentie van de prejudiciële vraag

B.2. De Ministerraad voert aan dat de prejudiciële vraag geen antwoord behoeft in zoverre ze betrekking heeft op artikel 59 van samengeordende wetten betreffende de kinderbijslag voor loonarbeiders, vermits de geïntimeerde voor de verwijzende rechter nooit een zelfstandige activiteit heeft uitgeoefend.

B.3. In de regel komt het de verwijzende rechter toe de normen vast te stellen die toepasselijk zijn op het hem voorgelegde geschil. Wanneer evenwel aan het Hof bepalingen worden voorgelegd die klaarblijkelijk niet op het bodemgeschil kunnen worden toegepast, onderzoekt het Hof de grondwettigheid van zulke bepalingen niet.

B.4. Artikel 59, vijfde lid, van de samengeordende wetten betreffende de kinderbijslag voor loonarbeiders betreft de personen bedoeld in artikel 51, § 2, van diezelfde wetten, die in hoofdzaak een ander beroep uitoefenen dan dat van werknemer verbonden door een arbeidsovereenkomst en die een effectief recht op kinderbijslag hebben gehad overeenkomstig het koninklijk besluit van 8 april 1976 « houdende regeling van de gezinsbijslag ten voordele van de zelfstandigen », alvorens rechthebbende te worden overeenkomstig het voormelde artikel 51, § 2.

B.5. Uit het verwijzingsarrest blijkt dat de geïntimeerde voor de verwijzende rechter niet in hoofdzaak een ander beroep uitoefende dan dat van een door een arbeidsovereenkomst verbonden werknemer, alvorens rechthebbende te worden overeenkomstig artikel 51, § 2, van de samengeordende wetten betreffende de kinderbijslag voor loonarbeiders. Bijgevolg is artikel 59, vijfde lid, van de samengeordende wetten betreffende de kinderbijslag voor loonarbeiders vreemd aan het bodemgeschil, en is de prejudiciële vraag, in zoverre zij betrekking heeft op die bepaling, klaarblijkelijk niet nuttig voor de oplossing van het aan de verwijzende rechter voorgelegde geschil.

Ten gronde

B.6. De verwijzende rechter vraagt het Hof of artikel 60, § 3, 3°, d), van de samengeordende wetten betreffende de kinderbijslag voor loonarbeiders bestaanbaar is met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet in zoverre, wanneer een kind deel uitmaakt van een gezin samengesteld uit twee rechthebbenden, en één van hen een werkloze is die rechthebbende wordt nadat de andere persoon het recht opent op de kinderbijslag, voorrang wordt verleend aan de kinderbijslagregeling voor de zelfstandigen op die voor de werknemers.

B.7. Het Hof wordt gevraagd twee categorieën van werkloze rechthebbenden te vergelijken : enerzijds, een werkloze die rechthebbende wordt nadat de andere persoon die samen met hem een gezin uitmaakt, het recht opent op de kinderbijslag en, anderzijds, een alleenstaande werkloze die zonder onderbreking rechthebbende is met toepassing van de artikelen 51, § 2, en 56*novies* van de voormelde samengeordende wetten : terwijl de eerste categorie van werklozen niet het recht op kinderbijslag opent overeenkomstig de voormelde samengeordende wetten, opent de tweede categorie van werklozen wel het recht op kinderbijslag overeenkomstig die wetten.

B.8. De toekenning van kinderbijslag strekt ertoe bij te dragen in de kosten van onderhoud en opvoeding van de kinderen. Zij biedt een gedeeltelijke compensatie voor de toegenomen lasten die door het gezin worden gedragen wanneer het uitbreidt. In dat verband heeft de wetgever ervoor geopteerd een verzekeringssysteem in te voeren dat onderscheiden is georganiseerd naar gelang van het stelsel waartoe de rechthebbende behoort. Op zich is

dergelijke keuze niet discriminerend. Niettemin dient het Hof te onderzoeken of de aan het Hof voorgelegde bepaling geen verschil in behandeling in het leven roept dat niet redelijkerwijze zou kunnen worden verantwoord.

B.9.1. Artikel 60, § 3, is ingevoerd in de samengeordende wetten betreffende de kinderbijslag voor loonarbeiders door artikel 33 van de wet van 1 augustus 1985 houdende sociale bepalingen. Vóór de inwerkingtreding van die bepaling werd de prioriteit, in geval van samenloop van rechthebbenden die tot een verschillend stelsel behoren, steeds toegekend aan de loontrekkende rechthebbende. Die regel werd eveneens toegepast in geval van feitelijke scheiding en echtscheiding van de ouders, zelfs wanneer het exclusieve hoederecht over het kind werd toevertrouwd aan de zelfstandige ouder. Het voormelde artikel 33 heeft verscheidene uitzonderingen ingevoerd op het beginsel van de prioriteit van de loontrekkende rechthebbende, waaronder het geval waarin het kind deel uitmaakt van het gezin van de ouder die een zelfstandige beroepsactiviteit uitoefent.

B.9.2. In de parlementaire voorbereiding van de wet van 1 augustus 1985 wordt aangegeven dat de wijzigingen die ze aanbrengt in de wetgeving op de kinderbijslag « [ertoe] strekken [...] deze regeling aan te passen aan de in andere wetgevingen doorgevoerde wijzigingen alsmede aan de maatschappelijke evolutie » (*Parl. St.*, Kamer, 1984-1985, nr. 1194/1, p. 5), en dat de wetgever het « logisch en administratief verantwoord » vond dat een aantal uitzonderingen werden vastgesteld op « de absolute voorrang van de kinderbijslagregeling voor werknemers op deze voor zelfstandigen », met name wanneer het kind deel uitmaakt van het gezin van een zelfstandige (*ibid.*, p. 6).

B.10. Het punt d) van artikel 60, § 3, 3°, dat was opgeheven bij artikel 33, 1°, van de wet van 22 februari 1998 houdende sociale bepalingen, is om de volgende redenen hersteld bij artikel 97 van de programmawet van 24 december 2002 :

« De problematiek inzake samenloop van rechten tussen een rechthebbende die zich in een situatie van toekenning bevindt overeenkomstig artikel 51, § 2, van dezelfde wetten en een rechthebbende die een zelfstandige activiteit uitoefent, werd geregeld door de ministeriële omzendbrief nr. 550 van 10 juni 1997.

Door deze wijziging sluit het recht op kinderbijslag op basis van het koninklijk besluit van 8 april 1976 het recht op kinderbijslag krachtens dezelfde wetten uit, bij samenloop tussen een zelfstandige en een persoon die zich in een situatie van toekenning bevindt, indien er in

hoofde van deze zelfstandige een effectief recht op kinderbijslag bestaat voor een kind op basis van het koninklijk besluit van 8 april 1976, vooraleer de persoon die zich in een situatie van toekenning bevindt, rechthebbende wordt voor dit kind op basis van dezelfde wetten.

Dezelfde opmerkingen zoals vermeld in artikel 109, gelden ook voor deze bepaling » (*Parl. St.*, Kamer, 2002-2003, DOC 50-2124/001 en 50-2125/001, pp. 79-80).

De opmerkingen met betrekking tot artikel 109 luiden als volgt :

« De problematiek betreffende de samenloop van een rechthebbende die zich in een situatie van toekenning bevindt overeenkomstig artikel 51, § 2, van dezelfde wetten, en die een zelfstandige activiteit uitoefent, werd geregeld door de ministeriële omzendbrief nr. 550 van 10 juni 1997.

De arbeidsrechtbank van Dendermonde heeft op 3 februari 2000 de wettelijke basis van sommige bepalingen van deze omzendbrief in vraag gesteld.

Het is bijgevolg noodzakelijk om een wetswijziging aan te brengen, meer bepaald in artikel 59 van dezelfde wetten.

Door deze wijziging worden van de toepassing van dezelfde wetten uitgesloten, de personen die zich in een situatie van toekenning bevinden en die een zelfstandige activiteit uitoefenen, indien er in hoofde van deze personen een effectief recht op kinderbijslag bestaat voor een kind op basis van het koninklijk besluit van 8 april 1976 houdende regeling van de gezinsbijslag ten voordele van de zelfstandigen, vooraleer zij krachtens deze wetten voor dit kind rechthebbende worden op basis van hun situatie van toekenning.

Deze personen moeten een activiteit uitoefenen als zelfstandige.

Er moet een effectief recht op kinderbijslag bestaan, op basis van het voormelde koninklijk besluit van 8 april 1976, ongeacht of de voorwaarden in hoofde van het rechtgevend kind of in hoofde van de bijslagtrekkende zijn vervuld » (*ibid.*, p. 79).

B.11. Wanneer de feitelijk gescheiden ouders samen het ouderlijk gezag uitoefenen, voert artikel 60, § 3, laatste lid, van de samengeordende wetten een juridische fictie in volgens welke de feitelijk gescheiden ouders worden geacht een gezin te vormen voor de toepassing van de cumulatieregels.

In dat lid wordt immers gepreciseerd dat, wanneer beide ouders niet samenwonen maar het ouderlijk gezag samen uitoefenen in de zin van artikel 374 van het Burgerlijk Wetboek, ten aanzien van een kind dat deel uitmaakt van het gezin van een van hen, dat kind voor de toepassing van paragraaf 3 van artikel 60 wordt beschouwd alsof het deel uitmaakt van een gezin dat is samengesteld uit ten minste zijn beide ouders.

Het herstelt aldus, voor de toepassing van de cumulatierregels, fictief het gezin dat de ouders vormden vóór hun scheiding; wanneer zij het gezamenlijke ouderlijke gezag uitoefenen, worden die ouders immers beschouwd alsof zij nog steeds samen hun kinderen opvoeden (*Parl. St.*, Kamer, 1996-1997, nr. 1184/3, p. 3, en nr. 1184/14, p. 24).

B.12. Zoals vermeld in B.7, wordt het Hof gevraagd de situatie te vergelijken van een werkloze die een gezin vormt met een andere persoon die het recht opent op de kinderbijslag met die van een alleenstaande werkloze.

B.13.1. Een alleenstaande werkloze vormt, per definitie, niet een gezin met een andere persoon die het recht opent op de kinderbijslag. In zoverre er sprake is van een alleenstaande werkloze, impliceert dit dat de betrokkene alleen het ouderlijk gezag uitoefent. Voor zover er, in dat geval, sprake zou zijn van een andere rechthebbende die aanspraak kan maken op de kinderbijslag wordt het recht bij voorrang vastgesteld ten aanzien van de rechthebbende die het kind opvoedt (artikel 64, § 2, a), 1^o, van de samengeordende wetten betreffende de kinderbijslag voor loonarbeiders).

B.13.2. Dat is coherent met het gehele systeem dat, behoudens uitzonderingen, ertoe strekt, in geval van samenloop van rechthebbenden, die ouder als prioritair aan te wijzen met wie het kind samenwoont, wat in de meeste gevallen van exclusief hoederecht over het kind door één van de ouders ertoe leidt dat aan die ouder tegelijkertijd de hoedanigheid van rechthebbende en van bijslagtrekkende wordt toegekend.

B.14. Het voorgaande is niet pertinent wanneer de werkloze een gezin vormt met een andere persoon die het recht opent op de kinderbijslag. Vermits in dat geval beide ouders samen het ouderlijk gezag uitoefenen, kan de voorrang niet aan de hand van dat criterium worden bepaald.

B.15. Dit neemt niet weg dat de in het geding zijnde bepaling, artikel 60, § 3, 3^o, d), in een uitzondering voorziet op de algemene regel dat, in geval van samenloop van rechthebbenden die tot een verschillend stelsel behoren, de prioriteit wordt toegekend aan de loontrekkende rechthebbende. Het Hof dient na te gaan of die uitzondering redelijk is verantwoord.

B.16.1. Uit de in B.10 vermelde parlementaire voorbereiding blijkt dat de in het geding zijnde bepaling beoogt een wettelijke basis te geven aan de ministeriële omzendbrief nr. 550 van 10 juni 1997. Die omzendbrief betrof de toepassing van de artikelen 59 en 60, § 3, 3^o, c), van de samengeordende wetten betreffende de kinderbijslag voor loonarbeiders.

B.16.2.1. Luidens het voormelde artikel 60, § 3, 3^o, c), sluit het recht op kinderbijslag krachtens de kinderbijslagregeling voor zelfstandigen het recht op kinderbijslag krachtens de kinderbijslagregeling voor werknemers uit « wanneer het kind deel uitmaakt van een gezin, samengesteld uit twee rechthebbenden, waarvan de ene zelfstandige is en de andere werknemer, en dat de rechthebbende werknemer de voorwaarden, bepaald in artikel 59 van deze wetten, niet vervult ».

Het voormelde artikel 59 bepaalt de in hoofdzaak uitgeoefende activiteit in het geval waarin een persoon twee activiteiten uitoefent, de ene als werknemer, de andere niet (*Parl. St.*, Kamer, 1989-1990, nr. 975/1, p. 37). Luidens die bepaling kan het voordeel van de samengeordende wetten betreffende de kinderbijslag voor loonarbeiders niet worden aangevoerd door de personen die in hoofdzaak een ander beroep uitoefenen dan dat van werknemer, verbonden door een arbeidsovereenkomst zoals bedoeld in die wetten. Artikel 59, tweede lid, bepaalt dienaangaande :

« Voor de toepassing van dit artikel wordt een deeltijdse werknemer beschouwd hoofdzakelijk de hoedanigheid van werknemer te hebben wanneer de contractueel gemiddelde wekelijkse arbeidsduur van de betrokken werknemer ten minste de helft bedraagt van de gemiddelde wekelijkse arbeidsduur van de maatpersoon ».

B.16.2.2. Uit wat voorafgaat vloeit voort dat wanneer het kind deel uitmaakt van een gezin, samengesteld uit twee rechthebbenden, waarvan de ene zelfstandige is en de andere minder dan halftijds werknemer is, de kinderbijslagregeling voor zelfstandigen van toepassing is. Volgens de parlementaire voorbereiding van artikel 82 van de programmawet van 22 december 1989, dat het voormelde artikel 60, § 3, 3^o, c), heeft ingevoegd, is in geval van samenloop van twee regelingen, wanneer een rechthebbende werknemer slechts een minimale activiteit uitoefent, vereist « dat hij beantwoordt aan de voorwaarden, bepaald in artikel 59, namelijk dat hij ten minste een halftijdse activiteit als werknemer uitoefent » (*Parl. St.*,

Kamer, 1989-1990, nr. 975/1, pp. 37-38) opdat de kinderbijslagregeling voor werknemers van toepassing kan zijn.

B.16.2.3. Uit de parlementaire voorbereiding van die wet blijkt ook dat « alle voorgestelde maatregelen in de sociale hoofdstukken van de programmawet zijn gericht op de wil om een evenwicht tussen de verschillende regimes van de sociale zekerheid te verwezenlijken » (*Parl. St.*, Kamer, 1989-1990, nr. 975/10, p. 2).

B.16.3.1. Volgens de voormelde omzendbrief bestond twijfel over de toepassing van de voormelde artikelen 59 en 60, § 3, 3^o, c), van de samengeordende wetten betreffende de kinderbijslag voor loonarbeiders in geval van bijzondere situaties van toekenning, zoals in geval van werkloosheid :

« Niet alleen is er dit theoretische onderscheid, bovendien zal het in de praktijk ook moeilijker zijn om bij een toestand van toekenning de voorafgaande tewerkstelling terug te vinden. Niet zelden zijn er intussen jaren verstreken en in een aantal gevallen is er zelfs nooit een voorafgaande tewerkstelling geweest (artikelen *56quinquies* en *sexies*) ».

Nochtans was het volgens die omzendbrief aangewezen om die bepalingen toe te passen :

« [Wanneer] die norm in alle situaties van toekenning niet langer onderzocht zou worden, zou dit nieuwe vragen oproepen. Is het nl. opportuun om iemand, wie de kinderbijslag op grond van artikel 59 of 60, § 3, geweigerd werd tijdens zijn tewerkstelling, het recht op kinderbijslag toe te kennen zodra hij zich in een bijzondere toestand van toekenning bevindt ? ».

B.16.3.2. Om tegemoet te komen zowel aan die praktische moeilijkheden als aan de opportuniteitsvragen moet er, volgens de omzendbrief, een onderscheid worden gemaakt « naargelang de bijzondere situatie van toekenning in hoofde van de rechthebbende werknemer zich voordoet vóór of na de zelfstandige activiteit of de samenloop met een rechthebbende zelfstandige ». In het eerste geval « wordt de norm van de artikelen 59 en 60, § 3, 3^o, c, S.W.K.L. geacht vervuld te zijn, op voorwaarde dat het recht op kinderbijslag op grond van de situatie van toekenning de bestendinging is van een duurzaam recht als werknemer, en/of op voorwaarde dat de rechthebbende een uitkering geniet in een tak van de sociale verzekeringen der werknemers ». In het tweede geval is, volgens de omzendbrief, « in de meeste gevallen de norm van de artikelen 59 en 60, § 3, 3^o, c, S.W.K.L. al [...] ».

onderzocht » en moet er, tijdens de situatie van toekenning, verder rekening worden gehouden met het voorrangrecht dat ervoor werd vastgesteld.

B.16.4. Het in geding zijnde artikel 60, § 3, 3^o, d), van de samengeordende wetten betreffende de kinderbijslag voor loonarbeiders, dat de voormelde omzendbrief een wettelijke basis geeft, maakt zich de doelstellingen ervan eigen.

B.16.5. In zoverre de in het geding zijnde bepaling beoogt de toepassing te waarborgen van de regel volgens welke de kinderbijslagregeling voor zelfstandigen van toepassing is wanneer het kind deel uitmaakt van een gezin, samengesteld uit twee rechthebbenden, waarvan de ene zelfstandige is en de andere slechts deeltijds werknemer is, op de situatie waarbij die andere werkloos is, is ze redelijk verantwoord. Uit de voormelde omzendbrief blijkt immers dat, wanneer de werkloze het recht op kinderbijslag opent nadat de zelfstandige dat reeds heeft gedaan, het, enerzijds, moeilijk kan zijn om de vorige functie te bepalen aan de hand waarvan er berekend kan worden of er sprake is van een halftijdse arbeid en, anderzijds, het gevaar bestaat dat er een andere beslissing zou worden genomen dan wat in het verleden is beslist met toepassing van artikel 60, § 3, 3^o, c), van de samengeordende wetten.

B.17. De in het geding zijnde bepaling heeft ook geen onevenredige gevolgen vermits ze uitdrukkelijk bepaalt dat het « recht op kinderbijslag voor een kind in hoofde van deze zelfstandige [...] effectief [moet] bestaan, vooraleer de persoon bedoeld in artikel 51, § 2, rechthebbende wordt voor dit kind ». Aldus verzekert de wetgever zich ervan dat het kind in kwestie ook effectief een recht op kinderbijslag zal genieten.

B.18. De prejudiciële vraag dient ontkennend te worden beantwoord.

Om die redenen,

het Hof

zegt voor recht :

Artikel 60, § 3, 3°, d), van de op 19 december 1939 samengeordende wetten betreffende de kinderbijslag voor loonarbeiders, zoals hersteld bij artikel 97 van de programmawet (I) van 24 december 2002, schendt de artikelen 10 en 11 van de Grondwet niet.

Aldus uitgesproken in het Frans en het Nederlands, overeenkomstig artikel 65 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof, op de openbare terechtzitting van 26 september 2013.

De griffier,

De voorzitter,

P.-Y. Dutilleux

R. Henneuse