



RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

advies 75.462/1
van 2 mei 2024

avis 75.462/1
du 2 mai 2024

over

sur

een wetsvoorstel ‘tot wijziging van het Sociaal Strafwetboek en de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, ter bescherming van de vreemdelingen die worden uitgebuit om op illegale wijze werk te verrichten of diensten te verlenen (*Parl.St.*, Kamer, 2023– 24, nr. 55-3661/001)’

une proposition de loi ‘modifiant le Code pénal social et la loi du 15 décembre 1980 sur l’accès au territoire, le séjour, l’établissement et l’éloignement des étrangers, visant à protéger les étrangers exploités à des fins de travail ou de services illégaux (*Doc. Parl.*, Chambre, 2023–2024, n° 55-3661/001)’

Op 26 januari 2024 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Voorzitster van de Kamer van volksvertegenwoordigers verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een wetsvoorstel ‘tot wijziging van het Sociaal Strafwetboek en de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, ter bescherming van de vreemdelingen die worden uitgebuit om op illegale wijze werk te verrichten of diensten te verlenen (*Parl.St.*, Kamer, 2023–24, nr. 55-3661/001)’.

Het voorstel is door de eerste kamer onderzocht op 25 april 2024. De kamer was samengesteld uit Marnix VAN DAMME, kamervoorzitter, Brecht STEEN en Annelies D’ESPALLIER, staatsraden, Michel TISON, assessor, en Ilse ANNÉ, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Jonas RIEMSLAGH, auditeur.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst van het advies is nagezien onder toezicht van Annelies D’ESPALLIER, staatsraad.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 2 mei 2024.

*

Le 26 janvier 2024, le Conseil d’État, section de législation, a été invité par la Présidente de la Chambre des représentants à communiquer un avis dans un délai de trente jours, sur une proposition de loi ‘modifiant le Code pénal social et la loi du 15 décembre 1980 sur l’accès au territoire, le séjour, l’établissement et l’éloignement des étrangers, visant à protéger les étrangers exploités à des fins de travail ou de services illégaux (*Doc. Parl.*, Chambre, 2023–2024, n° 55-3661/001)’.

La proposition a été examinée par la première chambre le 25 avril 2024. La chambre était composée de Marnix VAN DAMME, président de chambre, Brecht STEEN et Annelies D’ESPALLIER, conseillers d’État, Michel TISON, assesseur, et Ilse ANNÉ, greffier.

Le rapport a été présenté par Jonas RIEMSLAGH, auditeur.

La concordance entre la version française et la version néerlandaise de l’avis a été vérifiée sous le contrôle de Annelies D’ESPALLIER, conseiller d’État.

L’avis, dont le texte suit, a été donné le 2 mai 2024.

*

1. Met toepassing van artikel 84, § 3, eerste lid, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, heeft de afdeling Wetgeving zich toegespitst op het onderzoek van de bevoegdheid van de steller van de handeling, van de rechtsgrond¹, alsmede van de vraag of aan de te vervullen vormvereisten is voldaan.

*

STREKKING VAN HET VOORSTEL

2. Het om advies voorgelegde wetsvoorstel strekt tot wijziging van het Sociaal Strafwetboek (hierna: SSW) en van de wet van 15 december 1980 ‘betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen’ met het oog op de bescherming van vreemdelingen die worden uitgebuit om op illegale wijze werk te verrichten of diensten te verlenen.

Daartoe bevat het wetsvoorstel twee luiken die onderling samenhangen.

Hoofdstuk 2 van het wetsvoorstel strekt tot invoering van een nieuw artikel 180/1 in het SSW, op grond waarvan “de werkgever, zijn aangestelde of zijn lasthebber die, herhaaldelijk of voortdurend, een persoon werft, vervoert, overbrengt, huisvest, opvangt, de controle over hem neemt of overdraagt, met als doel het illegaal verrichten van werk of verlenen van diensten” wordt gestraft met een sanctie van niveau 5.

De bepalingen van hoofdstuk 3 van het wetsvoorstel beogen uitvoering te geven aan de mogelijkheid die voor de lidstaten volgt uit artikel 13, lid 4, van richtlijn 2009/52/EG van het Europees Parlement en de Raad van 18 juni 2009 ‘tot vaststelling van minimumnormen inzake sancties en maatregelen tegen werkgevers van illegaal verblijvende onderdanen van derde landen’.² Het voorstel voegt in de wet van 15 december 1980 een regeling in op grond waarvan het slachtoffer “van de inbreuk als bedoeld in artikel 180/1 van het Sociaal Strafwetboek” voor bepaalde periodes een verblijfsdocument kan verkrijgen met als doel een klacht in te dienen of verklaringen af te leggen met betrekking tot de in artikel 180/1 SSW of artikel 433^{quinq} van het Strafwetboek bedoelde inbreuken of misdrijven.

¹ Aangezien het om een voorstel van wet gaat, wordt onder “rechtsgrond” de overeenstemming met de hogere rechtsnormen verstaan.

² In de toelichting wordt onder meer het volgende opgemerkt over de nieuwe inbreuk in het ontworpen 180/1 SSW (*Parl.St.* Kamer, 2023-2024, nr. 55-3361/001, 4-5):

“Het instellen van een dergelijke inbreuk kan niet los worden gezien van de strekking van het tweede deel van dit wetsvoorstel, namelijk de omzetting van artikel 13, lid 4, van Richtlijn 2009/52/EG.

Slachtoffers van economische uitbuiting die niet worden erkend als slachtoffer van mensenhandel of van mensensmokkel in verzwarende omstandigheden (...) hebben vandaag geen recht op een voorlopig verblijfsdocument waarmee ze gerechtelijke stappen kunnen ondernemen of voortzetten om ten aanzien van de werkgever die hen uitbuit, hun rechten op straf-, civiel- en sociaalrechtelijk vlak te doen gelden.

Het instellen van die nieuwe inbreuk, is dan ook noodzakelijk voor een integrale omzetting van de voormelde richtlijn, de zogeheten Sanctierichtlijn.”

ONDERZOEK VAN DE TEKST

3.1. Het voorgestelde artikel 180/1 SSW betreft het werven, vervoeren, overbrengen, huisvesten, opvangen, overdragen van en het controle nemen over een persoon “met als doel het illegaal verrichten van werk of verlenen van diensten”.

Die formulering omvat elke strijdigheid met een wettelijke of reglementaire bepaling, zowel in het kader van arbeid en tewerkstelling, als in het kader van zelfstandige dienstverlening. Zij betreft onder meer de schending van bepalingen inzake toegang tot en het verblijf op het grondgebied, de regelgeving inzake de toelating tot arbeid en dienstverrichting van buitenlandse personen,³ arbeidsrechtelijke bepalingen, voorschriften inzake de sociale zekerheid, fiscale verplichtingen, sectorale regels zoals een erkennings- of vergunningsplicht, etc.

3.2. Uit de toelichting bij het voorstel blijkt dat het niet de bedoeling is om het toepassingsgebied dermate omvattend te bepalen en dat meer specifiek gevallen van “arbeidsgerelateerde uitbuiting” worden beoogd die buiten het toepassingsgebied van artikel 433^{quinq}ues van het Strafwetboek vallen omdat er geen sprake is van “omstandigheden die in strijd zijn met de menselijke waardigheid”.⁴

Dat lijkt ook afgeleid te kunnen worden uit het opschrift van de afdeling die bij artikel 2 van het wetsvoorstel wordt ingevoegd, waarin melding wordt gemaakt van de “uitbuiting met als doel het illegaal verrichten van werk of verlenen van diensten”. Aan opschriften komt echter geen rechtskracht toe (*rubrica non est lex*), zodat het toepassingsgebied van het voorgestelde artikel 180/1 SSW er niet door wordt bepaald.⁵ Bovendien wordt ook in dat opschrift verwezen naar het “illegaal verrichten van werk of verlenen van diensten”, zonder dat het begrip “illegaal” nader wordt omschreven of afgebakend.

3.3. De voorgaande opmerking omtrent het toepassingsgebied klemmt met name omdat deze bepaling in een strafbaarstelling voorziet, waardoor rekening moet worden gehouden met het wettigheidsbeginsel in strafzaken. Dat beginsel gaat “uit van de idee dat de strafwet moet worden geformuleerd in bewoordingen op grond waarvan eenieder, op het ogenblik waarop hij een gedrag aanneemt, kan uitmaken of dat gedrag al dan niet strafbaar is. Het vereist dat de wetgever in voldoende nauwkeurige, duidelijke en rechtszekerheid biedende bewoordingen bepaalt welke feiten strafbaar worden gesteld, zodat, enerzijds, diegene die een gedrag aanneemt, vooraf op afdoende wijze kan inschatten wat het strafrechtelijke gevolg van dat gedrag zal zijn en, anderzijds, aan de rechter geen al te grote beoordelingsbevoegdheid wordt gelaten.”⁶

³ Wat dat betreft moet in het bijzonder worden gewezen op afbakening van de bevoegdheden van de federale overheid en de gewesten, zoals voorzien in artikel 6, § 1, IX, 3° en 4°, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 ‘tot hervorming der instellingen’.

⁴ *Parl.St.* Kamer, 2023-2024, nr. 55-3361/001, 8-10.

⁵ Zie o.m. adv.RvS 75.505/3 van 18 maart 2024 over een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering ‘tot wijziging van het Vlaams personeelsstatuut van 13 januari 2006, wat betreft een aantal specifieke arbeidsvoorwaarden voor de personeelsleden van de Nautische keten van het Agentschap voor Maritieme Dienstverlening en kust, binnen de modernisering van het hr-beleid’, opm. 19.

⁶ GwH 9 december 2021, nr. 177/2021, B.73.1.

Daarenboven reiken de gevolgen van het toepassingsgebied van het voorgestelde artikel 180/1 SSW nog verder. Het bepaalt op zijn beurt het toepassingsgebied van de voorgestelde artikelen van de wet van 15 december 1980, die bij hoofdstuk 3 van het voorstel worden ingevoegd.

3.4. Daarnaast moet worden vastgesteld dat de wijze waarop het ontworpen artikel 180/1 SSW is geformuleerd ook nog op een andere wijze niet lijkt te beantwoorden aan de bedoeling van de indieners van het voorstel.

Aangezien uit de toelichting bij het voorstel blijkt dat wordt beoogd uitvoering te geven aan artikel 13, lid 4, van richtlijn 2009/52/EG, waarin onder meer wordt verwezen naar artikel 9, lid 1, c), van dezelfde richtlijn dat de tewerkstelling van illegaal verblijvende onderdanen van derde landen betreft die gepaard gaat met arbeidsgerelateerde uitbuiting, verdient het aanbeveling om aan te sluiten bij de ter zake gehanteerde terminologie en de afbakening van het toepassingsgebied.

Zo kan er inspiratie worden geput uit de definitie van arbeidsgerelateerde uitbuiting in artikel 2, i), van die richtlijn.⁷ In dat geval moet ook worden verduidelijkt dat het begrip “illegaal” meer specifiek betrekking heeft op de illegale verblijfsstatus van de betrokkene.⁸

Tevens zal de voorgestelde bepaling in dat geval best worden afgestemd op het gegeven dat arbeidsgerelateerde uitbuiting het bestaan van een arbeidsrelatie veronderstelt, terwijl het voorgestelde artikel 180/1 SSW niet enkel het “verrichten van werk” maar ook het “verlenen van diensten” betreft.⁹

Het voorgaande toont aan dat het toepassingsgebied van het voorgestelde artikel 180/1 SSW duidelijker moet worden afgebakend.

4. Het voorgestelde artikel 180/1 SSW geeft voorts aanleiding tot de volgende, meer specifieke, opmerkingen die nopen tot een bijkomend onderzoek van de tekst door de stellers van het voorstel.

4.1. De artikelen 2 en 3 van het voorstel strekken ertoe in boek 2, hoofdstuk 4, SSW een nieuwe afdeling 5 in te voegen die bestaat uit een nieuw artikel 180/1. Bij de wet van 17 december 2023 ‘houdende diverse bepalingen met het oog op het verbeteren van de werkomstandigheden van de postpakketbezorgers’ is in boek 2 van het Sociaal Strafwetboek echter een hoofdstuk 4/1 ingevoegd, dat bestaat uit artikel 180/1. Het voorstel moet bijgevolg worden

⁷ Artikel 2, i), van richtlijn 2009/52/EG definieert het begrip “arbeidsgerelateerde uitbuiting” als “arbeidsvoorwaarden en -omstandigheden, ook die voortvloeien uit discriminatie op grond van geslacht of anderszins, waarin er een opvallende wanverhouding bestaat in vergelijking met de arbeidsvoorwaarden en -omstandigheden die gelden voor legaal tewerkgestelde werknemers, waardoor bijvoorbeeld de gezondheid en veiligheid van de werknemers in gevaar worden gebracht, en die indruisen tegen de menselijke waardigheid”.

⁸ In de artikelen 49/2, 171/3 en 175/1 SSW wordt reeds verwezen naar illegaal verblijvende onderdanen van een derde land. Zie ook de begripsomschrijvingen in artikel 3 van de wet van 11 februari 2013 ‘tot vaststelling van sancties en maatregelen voor werkgevers van illegaal verblijvende onderdanen van derde landen’ waarbij richtlijn 2009/52/EG gedeeltelijk is omgezet.

⁹ Artikel 2, c), van richtlijn 2009/52/EG definieert “tewerkstelling” voor de toepassing van die richtlijn als “het verrichten van activiteiten die bestaan uit om het even welke vorm van arbeid of werk die door nationale wetgeving of overeenkomstig de gevestigde praktijk is geregeld, voor of onder leiding en/of toezicht van een werkgever”.

afgestemd op deze wijziging aan het Sociaal Strafwetboek die sinds het indienen van het voorstel bij de Kamer van volksvertegenwoordigers heeft plaatsgegrepen.¹⁰

4.2. De vraag rijst wat wordt beoogd met de zinsnede dat de voorgestelde bepaling geldt “[o]nverminderend de toepassing van artikel 433*quinquies* van het Strafwetboek” behoudens de gebruikelijke strafrechtelijke regels inzake samenloop.

4.3. De voorgestelde inbreuk wordt bestraft “met een sanctie van niveau 5”. Overeenkomstig artikel 101 SSW bestaan er sancties van vier niveaus. Weliswaar beoogde het voorontwerp van wet ‘tot aanvulling en wijziging van het Sociaal Strafwetboek en verscheidene bepalingen van Sociaal Strafrecht’, waarover de afdeling Wetgeving op 12 februari 2024 advies 74.369/1 uitbracht, een vijfde sanctieniveau in te voeren, maar die wijziging werd niet behouden in het wetsontwerp dat vervolgens bij de Kamer van volksvertegenwoordigers werd ingediend.¹¹ Onder voorbehoud van eventuele wijzigingen tijdens het verdere wetgevingsproces, moet het voorstel ook op dat punt worden aangepast.

5. Hoofdstuk 3 strekt tot invoeging in de wet van 15 december 1980 van een regeling op grond waarvan, in verschillende stappen, een voorlopig verblijfsdocument kan worden verleend aan de persoon waarvan de politie- of inspectiediensten aanwijzingen hebben dat hij slachtoffer is van de in het voorgestelde artikel 180/1 SSW bedoelde inbreuk.

Zoals in dit advies reeds werd vermeld beoogt het voorliggende wetsvoorstel, blijkens de toelichting erbij, omzetting te verlenen aan artikel 13, lid 4, van richtlijn 2009/52/EG. Op grond van die bepaling kunnen de lidstaten “aan betrokken onderdanen van derde landen een verblijfsvergunning van beperkte duur (...) afgeven, gekoppeld aan de lengte van de desbetreffende nationale procedure, op basis van regelingen die vergelijkbaar zijn met die welke gelden voor onderdanen van een derde land die vallen onder het toepassingsgebied van Richtlijn 2004/81/EG”.

De voorgestelde regeling lijkt inderdaad in belangrijke mate geïnspireerd te zijn op de artikelen 61/2 tot 61/4 van de wet van 15 december 1980, die kaderen in de omzetting van richtlijn 2004/81/EG van de Raad van 29 april 2004 ‘betreffende de verblijfstitel die in ruil voor samenwerking met de bevoegde autoriteiten wordt afgegeven aan onderdanen van derde landen die het slachtoffer zijn van mensenhandel of hulp hebben gekregen bij illegale immigratie’.

De voorgestelde artikelen 61/5/1 tot 61/5/3 wijken echter op diverse punten af van de artikelen 61/2 tot 61/4 van de wet van 15 december 1980, in het bijzonder wat betreft de vereisten inzake het blijf geven van medewerking met de strafrechtelijke procedure en het verbreken van de banden met de vermoedelijke daders van de betrokken misdrijven. Die voorwaarden volgen uit artikel 8 van richtlijn 2004/81/EG.¹² De toelichting bij het voorstel bevat

¹⁰ Dat geldt uiteraard ook voor de verwijzingen naar artikel 180/1 SSW in de voorgestelde bepalingen van de wet van 15 december 1980.

¹¹ *Parl.St.* Kamer 2023-2024, nr. 3914/001.

¹² Overeenkomstig artikel 13, lid 1, en 14 van die richtlijn, zijn die voorwaarden eveneens van belang voor de niet-verlenging of intrekking van de afgegeven verblijfstitel.

geen verduidelijking omtrent de afwijkingen tussen de voorgestelde artikelen 61/5/1 tot 61/5/3 en de bestaande artikelen 61/2 tot 61/4 van de wet van 15 december 1980.

Aangezien de betrokken procedure, overeenkomstig artikel 13, lid 4, van richtlijn 2009/52/EG “vergelijkbaar” moet zijn met de regeling die de omzetting vormt van richtlijn 2004/81/EG, moet het voorstel op dit punt aan een bijkomend onderzoek worden onderworpen. Indien de voorgestelde bepalingen niet worden aangepast, strekt het op zijn minst tot aanbeveling om tijdens de verdere parlementaire behandeling de redenen tot uiting te brengen op grond waarvan wordt geoordeeld dat op afdoende wijze is voldaan aan de in artikel 13, lid 4, van richtlijn 2009/52/EG voorgeschreven vergelijkbaarheid.

*

1. En application de l'article 84, § 3, alinéa 1^{er}, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973, la section de législation a fait porter son examen essentiellement sur la compétence de l'auteur de l'acte, le fondement juridique ¹ et l'accomplissement des formalités prescrites.

*

PORTÉE DE LA PROPOSITION

2. La proposition de loi soumise pour avis a pour objet de modifier le Code pénal social (ci-après : C. pén. soc.) et la loi du 15 décembre 1980 'sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers' en vue de protéger les étrangers exploités à des fins de travail ou de services illégaux.

À cet effet, la proposition de loi comporte deux volets qui sont connexes.

Le chapitre 2 de la proposition de loi vise à introduire un nouvel article 180/1 dans le C. pén. soc. en vertu duquel « l'employeur, son préposé ou son mandataire qui, de manière répétée ou persistante, recrute, transporte, transfère, héberge, accueille une personne, prend ou transfère le contrôle exercé sur elle, à des fins de travail ou de services illégaux » est puni d'une sanction de niveau 5.

Les dispositions du chapitre 3 de la proposition de loi poursuivent la mise en œuvre de la faculté offerte aux États membres par l'article 13, paragraphe 4, de la directive 2009/52/CE du Parlement européen et du Conseil du 18 juin 2009 'prévoyant des normes minimales concernant les sanctions et les mesures à l'encontre des employeurs de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier' ². La proposition insère dans la loi du 15 décembre 1980 un dispositif permettant à la victime « de l'infraction visée à l'article 180/1 du Code pénal social » d'obtenir un document de séjour pour certaines périodes en vue de déposer plainte ou de faire des déclarations concernant les infractions ou délits prévus dans l'article 180/1 C. pén. soc. ou dans l'article 433^{quinq} du Code pénal.

¹ S'agissant d'une proposition de loi, on entend par « fondement juridique » la conformité avec les normes supérieures.

² Au sujet de la nouvelle infraction inscrite dans l'article 180/1, en projet, C. pén. soc., les développements indiquent notamment ce qui suit (*Doc. parl.*, Chambre, 2023-2024, n° 55-3361/001, pp. 4-5):

« L'introduction d'une telle infraction n'est pas sans lien avec l'objet de la deuxième partie de la présente proposition de loi, à savoir la transposition de l'article 13, paragraphe 4, de la directive 2009/52/CE.

Actuellement, lorsque les victimes d'exploitation économique ne sont pas reconnues comme victimes de traite des êtres humains ou de trafic aggravé d'êtres humains, les indices d'exploitation ne constituent pas nécessairement des indices de traite, elles n'ont pas droit à un document de séjour provisoire qui leur permettrait d'intenter et de poursuivre les procédures judiciaires afin de faire reconnaître, par voie de justice à l'encontre de leur employeur les exploitant, leurs droits en tant que victime, sur le plan pénal, civil et social.

La création de cette nouvelle infraction est donc une condition nécessaire à la transposition complète de la directive européenne précitée, dite 'sanction' ».

EXAMEN DU TEXTE

3.1. L'article 180/1, proposé, C. pén. soc., concerne le recrutement, le transport, le déplacement, l'hébergement, l'accueil d'une personne et la prise ou transfert du contrôle exercé sur cette dernière « à des fins de travail ou de services illégaux ».

Cette formulation englobe toute violation d'une disposition légale ou réglementaire, tant dans le cadre du travail et de l'emploi que dans celui de la prestation de services indépendants. Elle concerne notamment la violation des dispositions relatives à l'accès au territoire et au séjour sur celui-ci, des réglementations relatives à l'octroi d'autorisations de travail et à la prestation de services des personnes étrangères ³, des dispositions du droit du travail, des réglementations en matière de sécurité sociale, des obligations fiscales, des règles sectorielles comme une exigence d'agrément ou de permis, etc.

3.2. Il ressort des développements de la proposition que l'intention n'est pas de définir aussi globalement le champ d'application et que sont plus spécifiquement visés des cas de « conditions de travail abusives » échappant au champ d'application de l'article 433quinquies du Code pénal parce qu'il n'est pas question de « conditions de travail contraires à la dignité humaine » ⁴.

Cela semble également pouvoir se déduire de l'intitulé de la section insérée par l'article 2 de la proposition de loi qui vise l'exploitation « à des fins de travail ou de services illégaux ». Toutefois, les intitulés sont dépourvus de force juridique (*rubrica non est lex*), si bien que le champ d'application de l'article 180/1 proposé, C. pén. soc., n'est pas défini par ledit intitulé ⁵. En outre, cet intitulé mentionne les fins « de travail ou de services illégaux » sans définir ou circonscrire la notion de services « illégaux ».

3.3. L'observation précédente concernant le champ d'application est d'autant plus pertinente que cette disposition prévoit une incrimination, obligeant à tenir compte du principe de légalité en matière pénale. Ce principe procède « de l'idée que la loi pénale doit être formulée en des termes qui permettent à chacun de savoir, au moment où il adopte un comportement, si celui-ci est ou non punissable. Il exige que le législateur indique, en des termes suffisamment précis, clairs et offrant la sécurité juridique, quels faits sont sanctionnés, afin, d'une part, que celui qui adopte un comportement puisse évaluer préalablement, de manière satisfaisante, quelle sera la conséquence pénale de ce comportement et afin, d'autre part, que ne soit pas laissé au juge un trop grand pouvoir d'appréciation » ⁶.

³ En ce qui concerne ce point, il convient d'attirer tout spécialement l'attention sur la délimitation des compétences de l'autorité fédérale et des régions, inscrite dans l'article 6, § 1^{er}, IX, 3^o et 4^o, de la loi spéciale du 8 août 1980 'de réformes institutionnelles'.

⁴ *Doc. parl.*, Chambre, 2023-2024, n° 55-3361/001, pp. 8-10.

⁵ Voir, entre autres, l'avis C.E. 75.505/3 du 18 mars 2024 sur un projet d'arrêté du Gouvernement flamand 'tot wijziging van het Vlaams personeelsstatuut van 13 januari 2006, wat betreft een aantal specifieke arbeidsvoorwaarden voor de personeelsleden van de Nautische keten van het Agentschap voor Maritieme Dienstverlening en kust, binnen de modernisering van het hr-beleid', observation 19.

⁶ C.C., 9 décembre 2021, n° 177/2021, B.73.1.

En outre, les effets du champ d'application de l'article 180/1, proposé, C. pén. soc., vont encore plus loin. Il définit à son tour le champ d'application des articles proposés de la loi du 15 décembre 1980, insérés par le chapitre 3 de la proposition.

3.4. Force est par ailleurs de constater que la formulation de l'article 180/1, proposé, du C. pén. soc., ne paraît pas non plus correspondre d'une autre manière à l'intention des auteurs de la proposition.

Les développements de la proposition indiquant que celle-ci entend mettre en œuvre l'article 13, paragraphe 4, de la directive 2009/52/CE qui renvoie, entre autres, à l'article 9, paragraphe 1, c), de cette même directive qui concerne l'emploi – exercé dans des conditions de travail particulièrement abusives – de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier, il est recommandé de se conformer à la terminologie employée en la matière ainsi qu'à la délimitation du champ d'application.

Ainsi, on peut s'inspirer de la définition des « conditions de travail particulièrement abusives » de l'article 2, i), de cette directive ⁷. Dans ce cas, il faut également clarifier le fait que la notion « illégaux » porte plus spécifiquement sur le statut de séjour irrégulier de l'intéressé ⁸.

En outre, la disposition proposée sera dans ce cas mieux adaptée au fait que les conditions de travail particulièrement abusives présupposent l'existence d'une relation de travail, alors que l'article 180/1, proposé, C. pén. soc. porte non seulement sur le « travail » mais aussi sur les « services » ⁹.

Ce qui précède démontre que le champ d'application de l'article 180/1, proposé, C. pén. soc., doit être délimité plus clairement.

4. En outre, l'article 180/1, proposé, C. pén. soc., donne lieu aux observations suivantes, plus spécifiques, qui nécessitent un réexamen du texte par les auteurs de la proposition.

4.1. Les articles 2 et 3 de la proposition ont pour objet d'insérer dans le livre 2, chapitre 4, C. pén. soc. une nouvelle section 5 composée d'un nouvel article 180/1. Or, la loi du 17 décembre 2023 'portant des dispositions diverses en vue d'améliorer les conditions de travail des livreurs de colis postaux' a inséré dans le livre 2 du Code pénal social un chapitre 4/1, composé

⁷ L'article 2, i), de la directive 2009/52/CE définit la notion de « conditions de travail particulièrement abusives » comme « des conditions de travail, y compris celles résultant de discriminations fondées sur le genre ou sur d'autres facteurs, dans lesquelles il existe une disproportion frappante par rapport aux conditions de travail des travailleurs légalement employés qui a, par exemple, une incidence sur la santé et la sécurité des travailleurs, et qui porte atteinte à la dignité humaine ».

⁸ Les articles 49/2, 171/3 et 175/1 C. pén. soc. font déjà référence aux ressortissants d'un pays tiers en séjour illégal. Voir également les définitions de l'article 3 de la loi du 11 février 2013 'prévoyant des sanctions et des mesures à l'encontre des employeurs de ressortissants de pays tiers en séjour illégal' qui transpose partiellement la directive 2009/52/CE.

⁹ Pour l'application de cette directive, l'article 2, c), de la directive 2009/52/CE définit « [l']emploi » comme « l'exercice d'activités comprenant toute forme de travail ou d'occupation réglementé par le droit national ou selon une pratique établie, pour le compte ou sous la direction et/ou sous la surveillance d'un employeur ».

de l'article 180/1. En conséquence, la proposition doit être adaptée à cette modification du Code pénal social intervenue depuis le dépôt de la proposition à la Chambre des représentants ¹⁰.

4.2. La question se pose de savoir ce que vise le segment de phrase selon lequel la disposition proposée s'applique « [s]ans préjudice de l'application de l'article 433quinquies du Code Pénal », sous réserve des règles ordinaires du droit pénal en matière de concours.

4.3. L'infraction proposée est punie « d'une sanction de niveau 5 ». Conformément à l'article 101 C. pén. soc., il existe des sanctions de quatre niveaux. S'il est vrai que l'avant-projet de loi 'complétant et modifiant le Code pénal social et diverses dispositions de droit pénal social' sur lequel la section de législation a donné l'avis 74.369/1 le 12 février 2024, avait pour objet d'instaurer un cinquième niveau de sanction, le projet de loi déposé à la Chambre des représentants par la suite n'a pas maintenu cette modification ¹¹. Sous réserve d'éventuels changements dans la suite du processus législatif, la proposition sera également adaptée sur ce point.

5. Le chapitre 3 a pour objet d'insérer dans la loi du 15 décembre 1980 un dispositif permettant d'accorder, en plusieurs étapes, un document de séjour provisoire à la personne à propos de laquelle les services de police ou d'inspection disposent d'indices indiquant qu'elle est victime de l'infraction visée à l'article 180/1, proposé, C. pén. soc.

Comme il a déjà été relevé dans le présent avis, selon les développements, la proposition de loi à l'examen poursuit la transposition de l'article 13, paragraphe 4, de la directive 2009/52/CE. En vertu de cette disposition, les États membres « peuvent délivrer [...] des titres de séjour d'une durée limitée, en fonction de la longueur des procédures nationales correspondantes aux ressortissants de pays tiers intéressés, selon des modalités comparables à celles qui sont applicables aux ressortissants de pays tiers entrant dans le champ d'application de la directive 2004/81/CE ».

En effet, le dispositif proposé semble en grande partie s'inspirer des articles 61/2 à 61/4 de la loi du 15 décembre 1980 qui s'inscrivent dans le cadre de la transposition de la directive 2004/81/CE du Conseil du 29 avril 2004 'relative au titre de séjour délivré aux ressortissants de pays tiers qui sont victimes de la traite des êtres humains ou ont fait l'objet d'une aide à l'immigration clandestine et qui coopèrent avec les autorités compétentes'.

Toutefois, les articles 61/5/1 à 61/5/3, proposés, diffèrent des articles 61/2 à 61/4 de la loi du 15 décembre 1980 sur plusieurs points, en particulier en ce qui concerne les exigences touchant à la volonté de coopérer avec la procédure pénale et de rompre les liens avec les auteurs présumés des infractions concernées. Ces conditions découlent de l'article 8 de la directive 2004/81/CE ¹². Les développements de la proposition ne précisent pas les divergences

¹⁰ Cette observation s'applique évidemment aussi aux références à l'article 180/1 C. pén. soc. dans les dispositions proposées de la loi du 15 décembre 1980.

¹¹ *Doc. parl.*, Chambre, 2023-2024, n° 3914-001.

¹² Conformément à l'article 13, paragraphe 1, et 14 de cette directive, ces conditions sont également importantes pour le non-renouvellement ou le retrait du titre de séjour délivré.

entre les articles 61/5/1 à 61/5/3, proposés, et les actuels articles 61/2 à 61/4 de la loi du 15 décembre 1980.

Vu que, conformément à l'article 13, paragraphe 4, de la directive 2009/52/CE, la procédure concernée doit être « comparable » aux modalités transposant la directive 2004/81/CE, la proposition doit être soumise à un examen supplémentaire sur ce point. Si les dispositions proposées ne sont pas adaptées, il serait à tout le moins judicieux d'indiquer, dans le cadre des travaux préparatoires ultérieurs, les motifs permettant de considérer que la comparabilité prévue par l'article 13, paragraphe 4, de la directive 2009/52/CE a été suffisamment observée.

DE GRIFFIER - LE GREFFIER

DE VOORZITTER - LE PRÉSIDENT

Ilse ANNÉ

Marnix VAN DAMME