

**This item is the archived peer-reviewed author-version of:**

De verdragsrechtelijke en grondwettelijke grondslagen van de Belgische sociale zekerheid en hun relevantie voor de rechtspraak

**Reference:**

Louckx Freek.- De verdragsrechtelijke en grondwettelijke grondslagen van de Belgische sociale zekerheid en hun relevantie voor de rechtspraak  
Tijdschrift voor sociaal recht - ISSN 0035-1113 - 1-2(2021), p. 315-341  
To cite this reference: <https://hdl.handle.net/10067/1771560151162165141>

## De verdragsrechtelijke en grondwettelijke grondslagen van de Belgische sociale zekerheid en hun relevantie voor de rechtspraak

Freek Louckx

De sociale zekerheid wekt de aandacht van burgers en beleidsmakers. Het valt echter op dat in beleidsdebatten over de organisatie van de sociale zekerheid slechts zelden verwezen wordt naar het juridische kader dat daarbij in acht moet worden genomen. Om daaraan te verhelpen, focust deze bijdrage op de internationale verdragen die de Belgische Staat binden tot een welomschreven interventie in het maatschappelijk leven om zijn bevolking sociale zekerheid te garanderen. Er wordt aangetoond hoe deze verdragen, samen met artikel 23 van de Belgische Grondwet, de juridische grondslagen vormen van de actuele organisatie van de Belgische sociale zekerheid. Daarnaast wordt vanuit een specifieke, innovatieve invalshoek gewezen op de relevantie die deze normen kunnen krijgen in de rechtspraak. Zo wordt aangetoond hoe de besproken verdrags- en grondwetsbepalingen geoperationaliseerd kunnen worden in het bestaande leerstuk van de overheidsaansprakelijkheid. Op die manier kunnen deze bepalingen toelaten te compenseren aan de schadelijke gevolgen die burgers zouden ondervinden van foutieve nalatigheid in de verdere uitbouw van het Belgische stelsel van sociale zekerheid, of van een foutief beleid van afbouw van de bescherming die dat stelsel thans biedt. De conclusie is dat bij de beoordeling van beleidsvraagstukken over de organisatie van de sociale zekerheid terdege rekening moet worden gehouden met het internationale en grondwettelijke kader, dat zich niet zonder risico laat miskennen.

### I. Inleiding

1. De Belgische sociale zekerheid staat, op het ogenblik van dit schrijven (1), weer volop in de belangstelling. Sinds COVID-19 het land in zijn greep kreeg, wordt immers glashelder geïllustreerd hoe de in België georganiseerde sociale verzekeringen bijdragen tot de schokbestendigheid van het sociaaleconomisch bestel. Samen met de bestaande bijstandsvoorzieningen, worden ze ingezet om de acute noden inzake toegang tot gezondheidszorg en inkomenszekerheid te lenigen, alsook de meest kwetsbaren te helpen (2). Maar de keerzijde van die medaille is even onmiskenbaar: de uitgaven van de sociale zekerheid klimmen steil omhoog, en het ontbreekt aan pasklare antwoorden op de vraag hoe de oplopende tekorten te ondervangen. Een grondige reflectie over de mogelijkheid om de merites van de sociale zekerheid te verzoenen met een duurzame strategie ter financiering ervan, dringt zich dan ook op (3).

De aandacht van de burgers en het beleid voor het reilen en zeilen van de sociale zekerheid is echter niet nieuw. Het lijkt integendeel eerder een constante dat maatschappelijke kwesties beleidsmakers inspireren tot aanpassingen van het stelsel van sociale zekerheid, die op hun beurt weer aanleiding geven tot maatschappelijk debat. Ook net vóór de coronacrisis wekte de nieuwe financieringswetgeving immers bezorgdheid over het gevoerde beleid (4). En voordien kenden we zowel gecontesteerde wijzigingen van de werkloosheidsreglementering (5), als kritisch geëvalueerde pensioenhervormingen (6).

Wat echter opvalt aan beleidsdebatten over de organisatie van de sociale zekerheid, is de terechte aandacht die daarin wordt besteed aan economische, politieke en sociologische invalshoeken op de thematiek. Maar aan het juridische kader dat daarbij ook steevast in acht moet worden genomen, wordt opmerkelijk minder gerefereerd (7). Om daaraan te verhelpen, richt deze bijdrage de aandacht op de juridische ontwikkeling waarin het recht op sociale zekerheid evolueerde van een plechtig afgekondigd mensenrecht (8), tot de verzamelnaam voor een geheel van statelijke verbintenissen betreffende de organisatie van de sociale zekerheid, die zich niet zonder risico laten miskennen.

2. In de tweede helft van de vorige eeuw werden namelijk diverse internationale verdragen uitgewerkt, die Staten binden tot een structurerende interventie in het maatschappelijke leven, om hun bevolking sociale zekerheid te waarborgen. De Belgische Staat verleende zijn goedkeuring aan deze verdragen en ging over tot hun ratificatie. Ook België is dus gehouden tot de nakoming van de daarin geformuleerde verplichtingen. Meer zelfs, de internationale dynamiek vond mettertijd weerklank in de Belgische Grondwet, die het recht op sociale zekerheid expliciet erkent. Zo werd dit recht verzilverd in normen van de hoogste rang in de normenhierarchie – waar alle wetten, decreten, ordonnances en besluiten zich naar moeten schikken. Vanuit juridisch perspectief leveren deze verdrags- en grondwetsbepalingen de juridische grondslagen voor het thans in België ingerichte stelsel van sociale zekerheid, zoals onder de eerstvolgende titel zal worden aangetoond (II.). De relevantie van die bepalingen beperkt zich echter niet tot hun theoretisch funderende functie. Gekaderd in het leerstuk van de overheidsaansprakelijkheid, laten ze ook toe te compenseren aan de schadelijke gevolgen die burgers zouden ondervinden van foutieve nalatigheid in de uitbouw van het Belgische stelsel van sociale zekerheid, of van een foutief beleid van afbouw van de bescherming die het biedt. Dat zal mogen blijken onder de navolgende titel (III.), waarna we afronden met een beknopt besluit (IV.).

## II. De verdragsrechtelijke en grondwettelijke grondslagen van de Belgische sociale zekerheid

3. Om te duiden hoe de door België goedgekeurde verdragen en de Belgische Grondwet bindend richting geven aan de organisatie van de sociale zekerheid, moeten we de inhoudelijke krachtlijnen van deze normen belichten. Vanuit die optiek schetsen we hier – zonder exhaustiviteit te ambiëren – de verbintenissen voortvloeiend uit het Internationaal Verdrag nr. 102 betreffende de minimumnormen der sociale zekerheid (9) en enkele navolgende IAO-verdragen (A.), het Internationaal Verdrag inzake Economische, Sociale en Culturele Rechten (10) (B.), de Europese Code inzake Sociale Zekerheid (11) en het Protocol bij de Europese Code (12) (C.), het Herziene Europees Sociaal Handvest (13) (D.) en artikel 23 van de Grondwet (E.). Vervolgens trekken we de parallel tussen de beschreven verplichtingen, enerzijds, en de kentrekken van het Belgische stelsel van sociale zekerheid, anderzijds. Uit de samenhang van het geheel volgt een verificatie van het gestelde, namelijk dat de voornoemde normen de actuele juridische organisatie van dat stelsel funderen (F.).

### A. Internationaal Verdrag nr. 102 betreffende de minimumnormen der sociale zekerheid en navolgende IAO-verdragen

4. Op 28 juni 1952 concretiseerde de Internationale Arbeidsorganisatie (“IAO”) de ambitie die ze in de Verklaring van Philadelphia had geuit (14), door het Internationaal Verdrag nr. 102 betreffende de minimumnormen der sociale zekerheid (“IAO-Verdrag nr. 102”) aan te nemen. België keurde dit verdrag goed anno 1959 (15) .

In zijn onderscheiden delen gebiedt dit verdrag de partijen om de toekenning te waarborgen van verschillende soorten prestaties, met name: medische zorgen (Deel II), uitkeringen wegens arbeidsongeschiktheid (Deel III) en invaliditeit (Deel IX), moederschapsuitkeringen (VIII), gezinsuitkeringen (Deel VII), vergoedingen wegens arbeidsongevallen en beroepsziekten (Deel VI), werkloosheidsvergoedingen (Deel IV), alsook ouderdoms- (Deel V) en overlevingspensioenen (Deel X). Deel per deel omschrijft het verdrag de doelgroepen waaruit de gebonden Staten kunnen kiezen om het personele toepassingsgebied van hun regelingen van sociale zekerheid af te bakenen, alsook de minimale dekkingsgraad die per doelgroep moet worden bereikt. Daarnaast preciseert het verdrag de omstandigheden waarin de beschermde personen van de genoemde prestaties moeten kunnen genieten, evenals de voorwaarden die aan hun toekenning kunnen worden gesteld, de aard of minimale omvang van de te verlenen prestaties en de gronden die tot hun schorsing kunnen leiden. Het historisch belang van de standaarden die het IAO-Verdrag nr. 102 zo stelt, is groot. Ze definiëren de risico's die allengs synoniem werden voor de "klassieke" of "traditionele sociale risico's" waartegen de sociale zekerheid bescherming hoort te bieden. Het juridisch belang van die standaarden is voor België actueel nochtans enigszins te relativieren. De IAO ontwikkelde in de decennia na de aanname van dit verdrag immers ook meer specifieke verdragen, die focussen op de bescherming tegen een of enkele van de voornoemde risico's (16). De goedkeuring die België daaraan verleende (17), maakt dat de standaarden die IAO-Verdrag nr. 102 stelt inzake invaliditeit (Deel IX), arbeidsongevallen en beroepsziekten (Deel VI) (18), ouderdoms- (Deel V) en overlevingspensioenen (Deel X) (19) thans niet meer toepasselijk zijn ten aanzien van België (20). Op die vlakken is België ertoe gehouden om de hogere beschermingsstandaarden voorgeschreven door de recentere IAO-verdragen te waarborgen.

5. De materieelrechtelijke bescherming die België krachtens het samenspel van al die verdragen moet organiseren, laat zich binnen het bestek van deze bijdrage onmogelijk beschrijven. Maar de krachtlijnen ervan verdienen toelichting.

Zo is België er volgens IAO-Verdrag nr. 102 toe gehouden om minstens bepaalde bevolkingsgroepen medische zorg bij ziekte te waarborgen (21). Het verdrag omschrijft ook de zorg die de beschermde personen moet worden gegarandeerd. Het gaat om de zorg van practici van algemene geneeskunde, met inbegrip van huisbezoeken, de zorg van specialisten verleend in ziekenhuizen (aan al dan niet opgenomen personen), de zorg van specialisten die buiten de ziekenhuizen kan worden verleend, de levering van essentiële farmaceutische producten op voorschrift en de opname in een ziekenhuis wanneer dat nodig is (22). Het recentere IAO-Verdrag nr. 130 gebiedt deze zorgen te waarborgen aan minstens alle loontrekkenden, hun echtgenoten en kinderen, dan wel aan 75 % van de economisch actieve bevolking, of aan alle ingezetenen (23). Het complementeert de standaarden die IAO-Verdrag nr. 102 stelt door ook te verplichten tot de garantie van preventieve medische zorg (24), tandheelkundige zorg en geneeskundige revalidatie (25). Opmerkenswaardig is voorts dat beide verdragen toelaten dat de gerechtigde of zijn gezinssteun gehouden wordt tot een bijdrage in de kost van de verzekerde zorg, maar daarbij ook preciseren dat de regels dienaangaande derwijze moeten worden vastgesteld dat die bijdrage geen te zware last vormt (26).

Het IAO-Verdrag nr. 102 verplicht België ook om minstens bepaalde bevolkingsgroepen ziektevergoedingen te waarborgen, wanneer hun arbeidsongeschiktheid door ziekte tot inkomensverlies leidt (27). Ook op dit vlak verruimt IAO-Verdrag nr. 130 de te verzekeren populatie (28). Beide verdragen bepalen bovendien hoe de minimale hoogte van de ziektevergoedingen berekend moet worden (29). Het genot van die prestaties kan volgens IAO-Verdrag nr. 102 afhankelijk worden gesteld van een bijdrage-, tewerkstellings- of verblijfsperiode, maar enkel indien dat nodig is om misbruik te vermijden (30). Het IAO-Verdrag nr. 128 vult de door deze verdragen

omschreven verplichtingen nog verder aan, door te verbinden tot de organisatie van een specifieke bescherming tegen blijvende arbeids ongeschiktheid (31) .

België is door het IAO-Verdrag nr. 102 daarenboven gebonden om minstens bepaalde categorieën vrouwen te verzekeren van specifieke medische zorg en moederschapsuitkeringen bij zwangerschap, bevalling en daaruit voortvloeiend inkomensverlies (32). Doet een dergelijk inkomensverlies zich voor, dan moeten de beschermde vrouwen kunnen rekenen op periodieke uitkeringen waarvan de minimale hoogte te berekenen is volgens de regels van het verdrag (33). Ook te dezen geldt dat de toekenning van prestaties afhankelijk mag worden gesteld van een bijdrage-, tewerkstellings- of verblijfsperiode, maar enkel indien dat nodig is om misbruik te vermijden (34) .

Ook wat de gezinsbijslagen betreft, is het IAO-Verdrag nr. 102 nog steeds van tel. Dit verdrag verbindt de Belgische Staat er namelijk toe om minstens bepaalde bevolkingsgroepen te verzekeren van de toekenning van bijslagen bij kinderlast (35). Het verdrag bepaalt ook de minimale hoogte van deze uitkeringen (36) .

De bescherming die België moet bieden tegen arbeidsongevallen en beroepsziekten wordt daarentegen geregeld door het IAO-Verdrag nr. 121. Overeenkomstig dit verdrag moet de nationale wetgeving inzake arbeidsongevallen en beroepsziekten in principe alle loontrekkenden in de particuliere en publieke sector beschermen (37). De beschermde personen moeten worden ingedeekt zowel tegen de uit een arbeidsongeval of beroepsziekte voortvloeiende gezondheidsschade, als tegen het inkomensverlies dat ze lijden door arbeidsongeschiktheid. Bovendien moeten hun nabestaanden verzekerd worden tegen het verlies van bestaansmiddelen dat ze door het overlijden van de kostwinner kunnen ondergaan (38). Afgezien van een risicoperiode die voor beroepsziekten mag gelden, verbiedt het verdrag overigens dat de aanspraak op arbeidsongeschiktheidsuitkeringen afhankelijk wordt gesteld van de duur van de arbeid of verzekering, of van de betaling van premies (39). Die uitkeringen mogen bovendien slechts onthouden worden gedurende een carentijd van maximaal drie dagen (40) .

Voor wat werkloosheid betreft, is België verplicht om de toekenning van werkloosheidsvergoedingen te waarborgen aan beschermde personen die arbeidsgeschikt en beschikbaar zijn, maar inkomensverlies lijden wegens gebrek aan een passende betrekking (41) . Overeenkomstig IAO-Verdrag nr. 168 is België ertoe gehouden om minstens 85 % van alle werknemers, met inbegrip van ambtenaren en leerlingen, die bescherming te bieden (42) . Ook de parameters waarmee rekening moet worden gehouden ter berekening van de minimale vergoedingen bij volledige werkloosheid, zijn verdragsrechtelijk bepaald (43) . IAO-Verdrag nr. 168 gebiedt voorts te streven naar een uitbreiding van de bescherming tegen werkloosheid tot gevallen van inkomensverlies door gedeeltelijke werkloosheid of werkloosheid wegens de opschorting van werk om economische, technologische of structurele redenen (44). Het stelt ook als regel dat uitkeringen voor volledige werkloosheid en werkloosheid wegens de opschorting van werk tijdens de gehele duur van de werkloosheid moeten worden verleend (45). Hetzelfde verdrag verplicht België bovendien om ernaar te streven dat perioden waarin werkloosheidsuitkeringen worden betaald, in aanmerking worden genomen voor de verwerving van rechten op andere prestaties, zoals uitkeringen wegens ziekte, moederschap of ouderdom (46). Voor het overige bepaalt het de criteria waarmee rekening moet worden gehouden bij de beoordeling van het passend karakter van een aangeboden betrekking (47) .

De bescherming die België op het gebied van pensioenen moet waarborgen, wordt geregeld door het IAO-Verdrag nr. 128. Dit verdrag verplicht België om ofwel alle loontrekkenden, dan wel 75 % van de economisch actieve bevolking, of alle ingezetenen met beperkte inkomsten ouderdomsuitkeringen te waarborgen (48). Het stelt ook als regel dat beschermde personen deze uitkeringen moeten kunnen genieten vanaf de leeftijd van 65 jaar (49) . Een verdragspartij mag enkel een hogere pensioenleeftijd

vaststellen in het licht van demografische, economische en sociale criteria die statistisch onderbouwd zijn (50). In beide gevallen moet de wettelijke pensioenleeftijd bovendien worden verlaagd voor personen die zware of ongezonde arbeid hebben verricht (51). België is daarnaast ook verplicht om de echtgenoten en kinderen ten laste van beschermde personen nabestaandenuitkeringen te garanderen, wanneer zij bestaansmiddelen verliezen door het overlijden van hun kostwinner (52). Het recht van een weduwe op dergelijke uitkeringen mag afhankelijk worden gesteld van een minimale huwelijksduur indien ze kinderloos bleef, maar niet van een leeftijdsvoorwaarde indien ze een kind van de overledene ten laste heeft (53). De toekenning van nabestaandenuitkeringen moet bovendien gewaarborgd worden gedurende de hele periode waarin het verlies van bestaansmiddelen aanhoudt (54) .

6. Voor een helder inzicht in de structurerende werking van de voornoemde IAO-verdragen dient ten slotte opgemerkt dat verdragsstaten er niet mee kunnen volstaan de te waarborgen bescherming af te kondigen. Het IAO-Verdrag nr. 102 verplicht België namelijk ook om de verantwoordelijkheid te nemen voor de administratieve en financiële organisatie van de bescherming die het gebiedt te voorzien (55). De Commissie van Deskundigen voor de Toepassing van Verdragen en Aanbevelingen, die toezicht houdt op de naleving van het verdrag, leidt daaruit af dat een verdragspartij zich niet kan beroepen op de decentralisatie van de administratie, om zich te exonereren voor een slecht beheer van het nationale stelsel van sociale zekerheid of het onvermogen van dat stelsel om effectieve bescherming te bieden (56). In verband met de financiële organisatie van de te waarborgen bescherming verplicht het IAO-Verdrag nr. 102 bovendien om ervoor te zorgen dat de kosten van de prestaties die in toepassing ervan worden verleend, evenals de kosten voor het verlenen van die prestaties, collectief worden gefinancierd. Die financiering moet meer bepaald georganiseerd worden uit bijdragen, belastingen of een combinatie van beide (57) . Ook de verdragen die sommige delen van het IAO-Verdrag nr. 102 kwamen te vervangen, verbinden België er overigens toe om de algemene verantwoordelijkheid te nemen voor het verlenen van de krachtens deze verdragen toegekende prestaties en daartoe alle dienstige maatregelen te treffen (58) .

## B. Het Internationaal Verdrag inzake Economische, Sociale en Culturele Rechten

7. Enkele jaren na het initiatief van de IAO, kwam in het ruimere kader van de Verenigde Naties (“VN”) een eerste verdrag tot stand waarin het recht op sociale zekerheid uitdrukkelijk als mensenrecht werd erkend. Het Internationaal Verdrag inzake Economische, Sociale en Culturele Rechten (“IVESCR”) werd aangenomen door de Algemene Vergadering van de VN op 16 december 1966, als kader ter verwezenlijking van de economische, sociale en culturele rechten die het UVRM afkondigde (59). België keurde dit verdrag goed bij wet van 15 mei 1981 (60) .

8. Ingevolge artikel 9 IVESCR erkennen de verdragspartijen het “recht van een ieder op sociale zekerheid, sociale verzekering inbegrepen”. Gelezen in samenhang met artikel 2 van dit verdrag, dat ertoe verbindt maatregelen te nemen ter algehele verwezenlijking van de erkende rechten, verplicht artikel 9 België dus tot een actief optreden, gericht op de verwezenlijking van het recht op sociale zekerheid. De draagwijdte van dit engagement werd verduidelijkt door het Comité voor Economische, Sociale en Culturele Rechten (“CESCR”), dat toezicht houdt op de naleving van het verdrag. In zijn General Comment No. 19 verduidelijkte het comité dat het recht op sociale zekerheid staat voor een recht op tegemoetkomingen die beschermen tegen inkomensverlies wegens ziekte, arbeidsongeschiktheid, moederschap, arbeidsongevallen, werkloosheid, ouderdom of overlijden van een familielid en tegen ontoegankelijke gezondheidszorg of onvoldoende bijstand van de familie (61) . Volgens het comité gebiedt het IVESCR dan ook tot de inrichting van een stelsel van sociale zekerheid dat de “klassieke sociale risico’s” dekt (62). Dit stelsel moet bovendien ook zelfstandigen

en atypische werknemers beschermen (63), toegankelijk zijn voor de meest kwetsbare bevolkingsgroepen (64) en adequate prestaties verlenen (65). De lasten van een eventuele plicht tot bijdragebetaling moeten voor eenieder draaglijk zijn en mogen de verwezenlijking van het recht op sociale zekerheid niet compromitteren (66). Vluchtelingen, staatlozen en asielzoekers moeten gelijkheid van behandeling genieten in de toegang tot socialezekerheidsregelingen die niet uit bijdragen worden gefinancierd, onder meer voor wat gezondheidszorg en gezinssteun betreft (67).

Het CESCR verduidelijkte ook dat het recht op sociale zekerheid, zoals alle mensenrechten, een drievoudige verplichting voor de verdragspartijen omvat. De eerste plicht, de zgn. obligation to respect, houdt in dat gebonden Staten zich moeten onthouden van inmenging in het genot van het recht op sociale zekerheid. Ze mogen bijvoorbeeld geen handelingen stellen die de gelijke toegang tot adequate sociale zekerheid beperken. De tweede plicht, de obligation to protect, vereist van de verdragsstaten dat ze derden – individuen, groepen, ondernemingen – verhinderen van inmenging in het genot van het recht op sociale zekerheid. Dit vereist onder meer maatregelen om te voorkomen dat private actoren afbreuk zouden doen aan de gelijke toegang tot de door hen beheerde socialezekerheidsvoorzieningen. De derde verplichting, obligation to fulfill genoemd, impliceert onder meer dat gebonden Staten voldoende erkenning moeten verlenen aan het recht op sociale zekerheid in hun interne rechtsorde (68).

Opmerkenswaardig in de Belgische context is ten slotte dat het CESCR ook ingaat op de bijzondere situatie die zich kan voordoen in federale Staten. Het comité licht namelijk toe dat waar de verantwoordelijkheid voor de implementatie van het recht op sociale zekerheid gedelegeerd werd aan een regionale overheid, de verdragsstaten gehouden blijven tot de naleving van het IVESCR. Vanuit die optiek moeten zij verzekeren dat de betrokken regionale instanties zorg dragen voor de effectieve implementatie van het socialezekerheidsstelsel en geen discriminerende beperkingen stellen aan de toegang tot socialezekerheidsvoorzieningen (69). Partijen bij het IVESCR zijn dan ook verplicht om op nationaal niveau een strategie en actieplan te ontwikkelen ter volledige verwezenlijking van het recht op sociale zekerheid (70).

### C. De Europese Code inzake Sociale Zekerheid en het Protocol bij de Code

9. Op het Europese continent nam de Raad van Europa het voortouw in de verdere ontwikkeling van het recht op sociale zekerheid als mensenrecht. De lidstaten ervan namen al in 1961 het Europees Sociaal Handvest ("ESH") aan (71). Amper drie jaar later schaarden ze zich ook achter de Europese Code inzake Sociale Zekerheid ("Code"), vanuit de wens een hoger niveau van sociale bescherming te garanderen dan de minimumstandaarden die het IAO-Verdrag nr. 102 stelt (72). Op dezelfde dag namen enkele lidstaten bovendien het Protocol bij de Europese Code ("Protocol") aan, waarmee ze de door de Code voorgeschreven bescherming nog verder wensten op te krikken (73). België keurde beide verdragen goed bij wet van 26 mei 1969 (74).

10. De Code is een technisch verdrag, dat in zijn structuur en ordening van bepalingen strak het stamien volgt van het IAO-Verdrag nr. 102. Het Protocol, dat geformuleerd werd als een reeks wijzigingen aan de Code, heeft hetzelfde karakter. Het zou hier te ver leiden om de bescherming die deze verdragen gebieden te organiseren, per risico te overlopen. Maar enkele bijzonderheden verdienen niettemin vermelding. Zo maakt het samenspel tussen de Code en het Protocol dat België een hoger bevolkingsaandeel moet verzekeren van de toekenning van moederschapsuitkeringen (75) en gezinsbijslagen (76). Opmerkelijk is ook de graad van nauwkeurigheid en volledigheid waarmee de Code en het Protocol sommige verbintenissen omschrijven. Zo volgt uit deze verdragen dat België de persoonlijke bijdrage van beschermdere gerechtigden in de kost van medische zorgen niet mag laten

oplopen tot meer dan 25 % voor wat zorgen van practici van algemene geneeskunde, van specialisten extra muros en ziekenhuiszorg betreft. Ook mag hun aandeel in de kost van farmaceutische verstrekkingen gemiddeld niet meer dan 25 % bedragen. Hun bijdrage in de kosten van onderhoudende tandheelkundige zorg mag bovendien niet hoger zijn dan 33 % (77). Inzake ouderdomspensioenen stelt de Code zoals gewijzigd door het Protocol, net als de eerder besproken IAO-verdragen, een pensioenleeftijd van 65 jaar als regel. Maar op die regel mag krachtens deze verdragen slechts uitzondering worden gemaakt als het aantal inwoners met de hogere pensioenleeftijd minstens 10 % bedraagt van het totale aantal inwoners tussen 15 en 65 jaar. Wanneer enkel loontrekkenden door een ouderdomspensioen worden beschermd, mag de pensioenleeftijd bovendien nooit boven 65 jaar worden gesteld (78) .

#### D. Het Herzene Europees Sociaal Handvest

11. Het ESH werd aangenomen vanuit de ambitie de waarborgen van het EVRM aan te vullen met een verdrag dat sociale rechten waarborgt (79). België keurde dit verdrag goed anno 1990 (80), en stemde nadien ook in met de protocollen die nieuwe rechten formuleerden en het toezicht aanpasten (81). De verminderde overzichtelijkheid van het instrumentarium bracht de lidstaten van de Raad van Europa er echter toe om op 3 mei 1996 een herziene versie van het handvest aan te nemen. Bij wet van 15 maart 2002 verleende België zijn goedkeuring aan dit Herzene Europees Sociaal Handvest ("HESH") (82) .

12. Volgens het eerste deel van dit verdrag stellen de verdragspartijen zich ten doel de voorwaarden te scheppen die toelaten de daarin opgesomde rechten en beginselen te verwezenlijken. In de navolgende opsomming luidt het dat alle werknemers en personen te hunnen laste recht hebben op sociale zekerheid (83) .

Artikel 12 HESH preciseert de verbintenissen die de partijen aangaan om de onbelemmerde uitoefening van dat recht te garanderen. Zo is België verplicht om een stelsel van sociale zekerheid in te voeren of in stand te houden (84). Het Europees Comité voor Sociale Rechten ("ECSR"), dat toezicht houdt op de naleving van het verdrag, verduidelijkte de kentrekken van het bedoelde stelsel. Dit moet namelijk dekking verlenen tegen de " traditionele risico's" en zo minstens een significant deel van de actieve bevolking voorzien van medische zorg, ziektevergoedingen, moederschapsuitkeringen, gezinsbijslagen, prestaties bij arbeidsongevallen en beroepsziekten, werkloosheids- en ouderdomsuitkeringen. Het moet ook steunen op een collectieve financiering uit bijdragen, overheidsmiddelen of een combinatie daarvan (85). Het ECSR wijst er voorts op dat artikel 12, § 1 HESH ook zelfstandigen het recht op sociale zekerheid waarborgt (86), en het benadrukt dat het stelsel van sociale zekerheid effectieve bescherming moet bieden. Dit laatste maakt dat situaties waarin inkomensvervangende uitkeringen dalen onder de grens van 40 % van het mediaan equivalente inkomen, onverzoenbaar zijn met het verdrag (87) .

De verantwoordelijkheid van de verdragsstaten beperkt zich overigens niet tot de loutere invoering of instandhouding van een socialezekerheidsstelsel. Krachtens artikel 12, § 2 HESH is België ook verplicht om het stelsel van sociale zekerheid op een bevredigend peil te houden, met name op een peil dat ten minste gelijk is aan datgene dat vereist is ter bekrachtiging van de Europese Code. Artikel 12, § 3 HESH verbindt België er bovendien toe te streven naar een geleidelijke verhoging van de socialezekerheidsnormen. Voorbeelden van de bedoelde verbeteringen zijn de uitbreiding van de personele werkingssfeer van bestaande sociale verzekeringen, een verhoging van de voorziene prestaties of het bieden van bescherming tegen nieuwe risico's. Het HESH verzet er zich dan ook tegen dat stelsels van sociale zekerheid hervormd worden tot elementaire bijstandssystemen (88) .



13. Naast het recht op sociale zekerheid, erkent het HESH ook uitdrukkelijk het recht van eenieder zonder voldoende bestaansmiddelen op sociale en geneeskundige bijstand (89) .

Artikel 13 HESH omschrijft de verbintenissen die de partijen aangaan om de uitoefening van dat recht te waarborgen. Zo moet België garanderen dat eenieder die geen toereikende inkomsten heeft en niet in staat is deze te verwerven, door uitkeringen voldoende bijstand verkrijgt en bij ziekte de nodige zorg geniet (90). Het ECSR verduidelijkt dat de bedoelde bijstand moet toelaten een waardig leven te leiden en individuele basisbehoeften te voldoen. Het maandelijks bedrag aan bijstandsuitkeringen voor een alleenstaande mag bijgevolg niet manifest onder de armoedegrens liggen (91). Voorts verleent artikel 13, § 1 HESH, volgens het comité, aan vreemdelingen in onwettig verblijf een recht op dringend noodzakelijke medische en sociale bijstand – die niet alleen medische hulp, maar ook onderdak, kleding en voedsel omvat (92). Opmerkenswaardig is ten slotte dat het ECSR ook aanstipt dat wanneer regionale of lokale overheden verantwoordelijkheden dragen in het domein van de sociale bijstand, de finale verantwoordelijkheid voor de naleving van artikel 13 HESH niettemin op de verdragsstaat rust, en dat het HESH een redelijke eenvormigheid van behandeling over het hele statelijke grondgebied vereist (93) .

#### E. De Belgische Grondwet

14. Het recht op sociale zekerheid werd niet alleen als mensenrecht erkend in de voornoemde verdragen. Het werd ook als grondrecht omschreven in constituties over de hele wereld (94). Op 31 januari 1994 werd ook in de Belgische Grondwet een bepaling opgenomen die het recht op sociale zekerheid afkondigt (95). Artikel 23 Gw. verplicht de federale overheid, de gemeenschappen en de gewesten om de sociale rechten te waarborgen en rekent daaronder inzonderheid het recht op sociale zekerheid (96) .

De grondwetgever verduidelijkte dat de rechten die artikel 23 Gw. opsomt, niet enkel voor Belgen bedoeld zijn: “het woord ‘eenieder’, gebruikt ter aanduiding van wie houder is van de sociale (...) grondrechten, brengt tot uitdrukking dat die rechten (...) onafhankelijk van enig nationaal statuut (...) aan elke persoon toekomen” (97). De grondwetgever wilde met name dat elkeen die wettig op het grondgebied verblijft, op die rechten aanspraak zou kunnen maken. De wet, het decreet en de ordonnantie zouden de voorwaarden daartoe kunnen bepalen (98) .

Wat de aard van de te garanderen bescherming betreft, leren de voorbereidende werkzaamheden dat het in artikel 23 Gw. bedoelde recht op sociale zekerheid de klassieke sociale risico's omspant. Volgens de grondwetgever omvat de sociale zekerheid immers “een geheel van prestaties (...) die tot doel hebben het inkomen van de sociaal verzekerde, hetzij te vervangen, hetzij aan te vullen teneinde hem te vrijwaren tegen de gevolgen van arbeidsziekten, werkloosheid, ziekte, arbeidsongevallen, invaliditeit, ouderdom en kinderlast” (99) .

15. Net als het HESH, erkent artikel 23 Gw. naast het recht op sociale zekerheid ook het recht op sociale bijstand (100). Die nevenschikking is te verklaren vanuit de ambitie om het door de OCMW-wet gewaarborgde recht op maatschappelijke dienstverlening grondwettelijk te verankeren (101). Dat dezelfde bepaling ook het recht op gezinsbijslagen in het bijzonder vermeldt (102), houdt dan weer verband met de zesde staatshervorming, die de bevoegdheid inzake gezinsbijslagen overhevelde van de federale overheid naar de gemeenschappen. Zo wilde de grondwetgever ieders recht om ten laste van de bevoegde overheid een bijdrage te ontvangen in de kosten van het onderhoud en de opvoeding van kinderen, veiligstellen (103) .

## F. Het verband met het Belgische stelsel van sociale zekerheid

16. De voorgaande analyse maakt duidelijk dat België behoort tot een internationale coalitie van landen die zich in de loop van de 20ste eeuw verbonden heeft tot een structurerende interventie in het maatschappelijk leven, om hun bevolking sociale zekerheid te garanderen. Als hiërarchisch hogere normen beogen de geanalyseerde verdrags- en grondwetsbepalingen de wettelijke organisatie van het Belgische stelsel van sociale zekerheid te conditioneren. Zonder hier uitspraak te willen doen over de mate waarin de beschreven verbintenissen terdege worden uitgevoerd, kunnen we vaststellen dat de krachtlijnen volgens dewelke de geanalyseerde normering gebiedt de sociale zekerheid te organiseren, wel degelijk geïmplementeerd werden in de juridische organisatie van het Belgische stelsel.

Een van die krachtlijnen is de plicht om een stelsel van sociale zekerheid in te richten dat de “klassieke sociale risico’s” dekt. Wel, het hoeft geen betoog dat werknemers in België tegen elk van die risico’s verzekerd zijn. De wetgeving die hun “substelsel” van sociale zekerheid organiseert, voorziet zowel in een dekking van medische kosten, arbeidsongeschiktheid en moederschap (104), arbeidsongevallen en beroepsziekten (105), als in een bescherming bij volledige én tijdelijke werkloosheid (106), ouderdom en overleving (107). Evengoed is geweten dat zelfstandigen een geëigende dekking tegen deze risico’s ontlenen aan hun wettelijk georganiseerd sociaal statuut (108). En ook ambtenaren worden beschermd door wettelijk ingerichte verzekeringen die de genoemde risico’s dekken (109). Bovendien worden inwoners ongeacht hun eventuele beroepsactiviteit verzekerd van tegemoetkomingen in de kost van medische zorgen (110), respectievelijk gezinsbijslagen (111). De genoemde krachtlijn wordt dus treffend weerspiegeld in de juridische organisatie van de Belgische sociale zekerheid.

Dat is ook het geval voor een andere krachtlijn, te weten de plicht om sociale bijstand te organiseren. Het Belgische socialezekerheidsrecht organiseert immers ook diverse bijstandsvoorzieningen, die onder meer eenieder in staat willen stellen een menswaardig leven te leiden en geneeskundige zorg garanderen (112), respectievelijk inwoners een voorwaardelijk recht op een minimaal inkomen verlenen (113).

Ook de overheidsplicht om de verantwoordelijkheid te nemen voor de administratieve en financiële organisatie van de sociale zekerheid komt tot uitdrukking in de juridische organisatie van het Belgische stelsel. De Belgische wetgeving richt immers niet alleen uitvoerende instellingen in, maar normeert ook hun functioneren (114). De georganiseerde sociale verzekeringen worden gefinancierd uit bijdragen, belastingmiddelen of een combinatie van beide (115), terwijl de bijstandsvoorzieningen op begrotingsmiddelen kunnen rekenen (116).

Ten slotte wordt de coördinerende en superviserende rol die de geanalyseerde verdragsbepalingen de Belgische Staat toebedelen, actueel gewaarborgd door de wettelijke toewijzing van bevoegdheden inzake sociale zekerheid en sociale bijstand aan de federale overheid (117). Alleen inzake gezinsbijslagen werd die bevoegdheid geheel overgeheveld naar de gemeenschappen (118).

Samenvattend en verder vereenvoudigend kunnen we uit de geschetste parallellen concluderen dat de geanalyseerde verdrags- en grondwetsbepalingen België binden tot een welomschreven interventie ter organisatie van de sociale zekerheid, en dat de huidige wettelijke organisatie van het Belgische stelsel uitdrukking geeft aan de uitvoering van die plicht. Zo garandeert het socialezekerheidsrecht de naleving van normen van de hoogste rang in de normenhiërarchie, die zich op hun beurt laten begrijpen als grondslagen van de huidige organisatie van de Belgische sociale zekerheid.

III. De relevantie voor de rechtspraak: de link met het leerstuk van de overheidsaansprakelijkheid

17. Het belang van de geanalyseerde verdrags- en grondwetsbepalingen beperkt zich echter niet tot hun theoretisch funderende functie, maar rijkt tot in de rechtspraak. Het is dan ook relevant om thans de aandacht te richten op de processuele operationaliseerbaarheid van de hiervoor geanalyseerde normering.

Aan de mogelijkheid daartoe zou, minstens vanuit historisch perspectief, getwijfeld kunnen worden. Aan (verdrags- en grondwetsbepalingen die) sociale grondrechten zoals het recht op sociale zekerheid (expliciteren), werd klassiek immers rechtstreekse afdwingbaarheid ontzegd (119).

Mettertijd ontwikkelden zich evenwel meer genuanceerde benaderingen, waarvan zelfs een poging tot beschrijving de grenzen van dit bestek zou overschrijden (120). In die trend zullen we hier dan ook focussen op één enkele bijzonderheid, met een significant potentieel voor de ontwikkeling van de rechtspraak in het domein van de sociale zekerheid: de link tussen de geanalyseerde verdrags- en grondwetsbepalingen en het leerstuk van de overheidsaansprakelijkheid (121).

Dat leerstuk, dat zich ontwikkelde in de rechtspraak van het Hof van Cassatie, onderging de afgelopen decennia namelijk een evolutie waarin de gronden tot aansprakelijkheid werden verfijnd. Nadere analyse van de jurisprudentie leent zich tot de vaststelling dat er thans minstens twee aanknopingspunten zijn met de hiervoor geanalyseerde normering: in combinatie daarmee lenen de regels inzake overheidsaansprakelijkheid zich tot schadeloosstelling wanneer schade wordt veroorzaakt door een foutief beleid van nalatigheid in de ontwikkeling van de door de overheid te garanderen sociale zekerheid, of door een foutief beleid van afbouw van de geboden bescherming. Hieronder zetten we de relevante cassatierechtspraak en het verband met de beschreven normering uiteen, met bijzondere aandacht voor de operationaliseerbaarheid van de juridische redenering. Zo belichten we eerst hoe een foutief nalaten van de overheid om de eerder geanalyseerde verdrags- en grondwetsbepalingen uit te voeren, haar aansprakelijkheid in het gedrang kan brengen (A.). Nadien duiden we op welke wijze ook een foutief beleid van afbouw van de bescherming die het Belgische stelsel van sociale zekerheid thans biedt, de overheid tot schadeloosstelling kan verplichten (B.).

A. Overheidsaansprakelijkheid wegens nalatigheid in de uitvoering van de geanalyseerde verdrags- en grondwetsbepalingen

18. Om duidelijk te maken hoe het nalaten van de overheid om de geanalyseerde verdrags- en grondwetsbepalingen uit te voeren tot overheidsaansprakelijkheid kan leiden, kunnen we er eigenlijk mee volstaan te wijzen op de ontwikkeling van de rechtspraak van het Hof van Cassatie.

In de jaren 70 van de vorige eeuw nam het Hof namelijk aan dat het verzuim (van een orgaan) van de uitvoerende macht om verordenend op te treden, een fout in de zin van de artikelen 1382-1383 BW kan uitmaken. Zo stelde het Hof, bij arrest van 23 april 1973, “dat geen grondwettelijke of wettelijke bepaling de uitvoerende macht, in de uitoefening van haar opdrachten en handelingen inzake verordening aan de bij de artikelen 1382 en 1383 van het Burgerlijk Wetboek bepaalde verplichting onttrekt de schade te vergoeden welke zij door haar schuld onder meer door onvoorzichtigheid of nalatigheid aan een ander veroorzaakt” (122). Meteen werd ook gepreciseerd “dat zelfs in de gevallen waarin aan de uitvoerende macht geen termijn door een wetsbepaling is voorgeschreven om een verordening uit te vaardigen, het verzuim een verordening te treffen, met toepassing van genoemde artikelen 1382 en 1383, tot schadeloosstelling aanleiding kan geven, wanneer schade erdoor werd veroorzaakt” (123).

Enkele decennia later, bij arrest van 1 juni 2006, verduidelijkte het Hof dat ook een fout van (een orgaan van) de wetgevende macht de aansprakelijkheid van de Staat in het gedrang kan brengen (124), en kort daarop zette het de tering naar de nering. Bij arrest van 28 september 2006 stelde het Hof namelijk: “een rechtbank van de rechterlijke orde die heeft kennisgenomen van een vordering tot herstel van schade veroorzaakt door een foutieve aantasting van een recht dat is vastgelegd door een hogere norm die de Staat een verplichting oplegt, is bevoegd om na te gaan of de wetgevende macht op passende of toereikende wijze zijn wetgevende opdracht heeft uitgevoerd zodat de Staat die verplichting kan nakomen, ook al verleent de norm die ze oplegt de wetgever de macht om te beoordelen welke middelen moeten worden aangewend om de naleving ervan te verzekeren.” (125)

Uit dit laatste mag worden afgeleid dat ook wanneer verdragsbepalingen de Belgische Staat beleidsruimte laten en daardoor rechtstreekse werking ontberen, niets belet om een nalaten in de uitvoering van die bepalingen te kwalificeren als een fout in de zin van de artikelen 1382-1383 BW. Daarentoe zijn evenwel vragen en bedenkingen geuit, naar aanleiding van een arrest van het Hof van 9 februari 2017 (126). Daarin overwoog het Hof dat “de fout van een de administratieve overheid die haar aansprakelijkheid op grond van de artikelen 1382 en 1383 van het Burgerlijk Wetboek in het gedrang kan brengen, bestaat in een gedraging die ofwel neerkomt op een verkeerd optreden dat beoordeeld moet worden volgens de maatstaf van een normaal zorgvuldige en voorzichtige overheid die in dezelfde omstandigheden verkeert, ofwel, behoudens onoverkomelijke dwaling of een andere rechtvaardigingsgrond, een miskennis inhoudt van een nationaalrechtelijke norm of van een norm van een internationaal verdrag met rechtstreekse werking in de interne rechtsorde, die deze overheid verplicht iets niet te doen of iets op een welbepaalde manier te doen” (127). Opmerkelijk was echter vooral dat het Hof vervolgens besliste dat de rechtsopvatting, volgens dewelke het bestaan van een fout afgeleid uit de schending van een norm van een internationaal verdrag niet vereist dat die norm rechtstreekse werking heeft, faalt naar recht (128). Dit arrest moet evenwel in zijn context worden begrepen: in het kader van een geschil over de kwalificatie als fout van een actief optreden of “gedraging” van de Belgische Staat (129). Zoals hierna nog zal blijken, sluit het in wezen aan bij de eerdere cassatierechtspraak dienaangaande (130). Van belang is hier evenwel te benadrukken dat het laatstgenoemde arrest zich niet uitspreekt over de voorwaarden waaronder een verzuim te legifereren of te reglementeren kan worden aangemerkt als een fout. In dat kader blijft de lering van het voornoemde arrest van 28 september 2006 dan ook gelden, rebus sic stantibus.

De conclusie die zich in het licht van de beschreven rechtspraak opdringt, is dan ook helder: het verzuim om verordeningen te treffen kan aanleiding geven tot schadeloosstelling, en de justitiële rechter mag ook beoordelen of een nalaten van de wetgever om de wetten uit te vaardigen die vereist zijn ter uitvoering van een verdragsrechtelijke of grondwettelijke plicht, een fout uitmaakt. Ook wanneer verdragsbepalingen de Belgische Staat beleidsruimte laten en zo rechtstreekse werking missen, belet voorlopig niets om een verzuim in de naleving ervan te kwalificeren als een fout in de zin van de artikelen 1382-1383 BW.

19. Het verband met de eerder geanalyseerde verdrags- en grondwetsbepalingen en hun operationaliseerbaarheid ligt voor de hand: de hoven en rechtbanken van de Belgische rechterlijke macht kunnen vanuit voormeld perspectief verzocht worden om te beoordelen of het nalaten van de Belgische Staat om de wetgeving aan te nemen die nodig is ter nakoming van die hogere normen, al dan niet een fout is in de zin van de artikelen 1382-1383 BW. In bevestigend geval is er niets dat de justitiële rechter verhindert om de Belgische Staat te veroordelen tot de vergoeding van de schade die door dat nalaten is veroorzaakt. Het bewijs leveren dat de toepassingsvoorwaarden van de laatstgenoemde bepalingen in een gegeven geval effectief vervuld zijn, zal voor de rechtspracticus dan ook de meest concrete uitdaging vormen. Maar onoverkomelijk is dat niet, en dienaangaande

kan soms nuttig gebruik worden gemaakt van de evaluaties die internationale toezichthoudende instanties maken over de uitvoering door België van zijn verdragsverplichtingen.

De denkoefening die we hier willen uitwerken, mag dat illustreren (131). Denken we daartoe terug aan de eerdere vaststelling dat de bijdrage in de kost van medische zorgen die ten laste van een beschermde gerechtigde wordt gelegd, volgens het samenspel tussen de Europese Code en het Protocol niet meer dan 25 % mag bedragen als het gaat om zorgen verstrekt door practici van algemene geneeskunde, zorgen die door specialisten buiten het ziekenhuis worden verleend en ziekenhuiszorg (132). Wel, het volstaat de Belgische wetgeving te lezen om vast te stellen dat zich op dit punt een probleem stelt. Artikel 37bis van de GVVU-wet stelt het persoonlijk aandeel van rechthebbenden die geen aanspraak kunnen maken op een verhoogde tegemoetkoming, namelijk vast op percentages die variëren van 25,63 tot 35 % van het honorarium voor bepaalde bezoeken van een huisarts (133), en die voor andere verstrekkingen van artsen of specialisten zelfs oplopen tot 40 % van het honorarium (134). Het hoeft geen betoog dat een rechthebbende van de verzekering voor geneeskundige verzorging wiens persoonlijk aandeel in de kost van de bedoelde zorgen vastgesteld werd volgens de laatstgenoemde wetsbepaling, kan aanvoeren een schade te lijden die zich niet zou hebben voorgedaan indien die bepaling in overeenstemming zou zijn met de standaard die de voornoemde verdragen voorschrijven: het verschil tussen de persoonlijke bijdrage van 25 % die het Protocol als maximum stelt, en de hogere bijdrage die volgens de GVVU-wet ten laste blijft, vormt een becijferbare schade die zijn oorzaak vindt in het gebrek aan conformiteit van de Belgische wetgeving met een verdragsrechtelijk voorschrift dat België bindt.

In het licht van de eerder aangehaalde cassatierechtspraak zou een verzekerde patiënt in die context kunnen overwegen een vordering in te stellen gericht op schadeloosstelling door de Belgische Staat. De hamvraag die zich in dat kader zou stellen, is allicht of het nalaten van de bevoegde Belgische overheid om de wetgeving aan te passen aan de voorschriften van het Protocol, al dan niet geldt als een fout in de zin van de artikelen 1382-1383 BW. Om dit hard te maken, zal alvast meer nodig zijn dan een loutere bewering. Precies op dat punt kunnen internationale evaluaties dan ook pertinente argumenten leveren. Zo is het te dezen ook het Comité van Ministers, dat oordeelt over de toepassing van het Protocol, niet ontgaan dat het persoonlijk aandeel van de voormelde rechthebbenden in de kost van de genoemde zorgen de maximumdrempel overschrijft die het Protocol bepaalt. Bij resolutie van 9 september 2004 merkte het comité al ten aanzien van België op “que le seuil établi par le Protocole doit protéger également les assurés ordinaires qui, (...), continuent (...) à constituer la grande majorité des personnes protégées par le régime général de sécurité sociale en Belgique” (135). Nadien monitorde het comité de weerslag van de regeling betreffende het globaal medisch dossier, waarvan aangenomen werd dat ze de persoonlijke bijdrage van gewone gerechtigden in de kost van bezoeken en consultaties van practici van algemene geneeskunde kon bijstellen (136). Het evalueerde ook de impact van de regeling betreffende de maximumfactuur, waarvan aangenomen werd dat ze ook tot een vermindering kon leiden van de persoonlijke bijdrage van gewone gerechtigden in de kosten van consultaties van specialisten (137). Bij resolutie van 6 september 2006 besliste het Comité van Ministers evenwel om de Belgische regering uit te nodigen “à prendre des mesures supplémentaires et ciblées pour réduire progressivement le taux de l’intervention personnelle de bénéficiaires sans régime préférentiel au coût des consultations et visites de médecins généralistes à 25 % prévu par le Protocole pour ce type de soins” (138). Het besliste bovendien ook de regering uit te nodigen “à réexaminer l’efficacité du maximum à facturer pour réduire l’intervention personnelle dans les consultations de médecins spécialistes au seuil de 25 % établi par le Protocole” (139). Bij resolutie van 21 mei 2008 stelde het comité echter opnieuw vast “que le taux des interventions personnelles des assurés ordinaires (sans régime préférentiel) pour les consultations et visites de médecins généralistes et spécialistes

surpasse le seuil de 25 % établi par le Protocole pour ce type de soins” (140). De kwestie verdween nadien even naar de achtergrond (141), maar weerhoudt sinds 2016 opnieuw de aandacht van het Comité van Ministers (142). Anno 2019 merkte het comité namelijk opnieuw op “que, nonobstant les diverses mesures d’allégement du ticket modérateur pour de larges catégories d’assurés, en ce qui concerne les assurés ordinaires qui forment la majeure partie des salariés protégés par le Code, le taux de la participation au coût des consultations et visites à domicile de médecins généralistes (30 %) et des consultations de spécialistes (40 %) reste bien au-delà des 25 % autorisés par le Protocole” (143). In zijn recentste conclusie bevestigde het Comité van Ministers nogmaals “que, dans la mesure où les personnes assurées ordinaires (...) sont concernées, le taux de participation aux frais dépasse, dans beaucoup de cas, les limites autorisées par le Protocole. Le niveau de la participation des patients aux tickets modérateurs montre aussi, de l’avis du Comité des ministres, qu’ils peuvent représenter une charge importante pour un bénéficiaire type” (144) .

Resoluties als de voormelde binden de burgerlijke rechter weliswaar niet bij diens beoordeling van de vraag of het nalaten van de Belgische Staat om de hoger vermelde wetgeving aan te passen aan de voorschriften van het Protocol bij de Europese Code, al dan niet geldt als een fout in de zin van de artikelen 1382-1383 BW. Maar het spreekt voor zich dat dergelijke gezaghebbende, kritische evaluaties kunnen helpen om het debat te stofferen en, in casu, kunnen bijdragen tot het bewijs dat de toepassingsvoorwaarden van de laatstgenoemde bepalingen vervuld zijn.

Wat er ook van zij, het voorgaande leert hoe de regels inzake overheidsaansprakelijkheid, in combinatie met de eerder geanalyseerde verdragsbepalingen, België kunnen verplichten tot de schadeloosstelling van burgers die schade ondervinden van een foutieve nalatigheid in de uitbouw van de te waarborgen sociale zekerheid.

## B. Overheidsaansprakelijkheid wegens de foutieve afbouw van de gewaarborgde bescherming

20. In de actuele stand van de rechtsontwikkeling kan België echter ook aansprakelijk worden gesteld voor de schade die voortvloeit uit een foutief beleid van afbouw van de bescherming die het stelsel van sociale zekerheid thans biedt. Ook de redenering die tot deze conclusie leidt, vindt haar vertrekpunt in de rechtspraak van het Hof van Cassatie. Maar ze vereist ook enige aandacht voor de uit artikel 23 Gw. voortvloeiende onthoudingsplicht.

De jurisprudentie van het Hof leert namelijk dat een administratieve overheid die door het uitvaardigen van een verordening een grondwettelijke onthoudingsplicht schendt, in principe een fout begaat en er zo op grond van artikel 1382 BW toe gehouden is om de daaruit voortvloeiende schade te vergoeden. Zo stelde het Hof, bij arrest van 14 januari 2000, “dat de bestuursoverheid, behoudens onoverkomelijke dwaling of enige andere grond tot ontheffing van aansprakelijkheid, een fout begaat wanneer zij een verordening uitvaardigt of goedkeurt waarin zij ofwel een internationaalrechtelijke bepaling met directe werking in de interne rechtsorde schendt ofwel grondwettelijke of wettelijke regels schendt die haar verplichten niets te doen of op een welbepaalde wijze iets te doen, zodat zij burgerlijk aansprakelijk is ingeval die fout schade veroorzaakt” (145). Nadien verduidelijkte het Hof ook dat “de hoven en rechtbanken zich niet mengen in de uitoefening van de machten die de wet voor een administratieve overheid voorbehoudt”, “wanneer ze, om de benadeelde partij volledig in haar rechten te herstellen, het herstel in nature van de schade bevelen en aan de overheid maatregelen opleggen om een einde te maken aan de schadelijke onwettigheid” (146) .

In zijn latere rechtspraak erkende het Hof ook de mogelijkheid tot overheidsaansprakelijkheid wegens het actief handelen van de wetgevende macht. Bij arrest van 10 september 2010

verduidelijkte het Hof namelijk dat de Staat in de regel aansprakelijk kan worden gesteld voor onrechtmatig wetgevend optreden, respectievelijk dat het de rechter toekomt om na te gaan of de Staat als wetgever heeft gehandeld zoals verwacht kan worden van een normaal zorgvuldig en omzichtig wetgever (147) .

Kortom, de cassatierechtspraak inzake overheidsaansprakelijkheid leert dat het uitvaardigen van wetten of reglementen in strijd met een grondwettelijke onthoudingsplicht een fout is in de zin van artikel 1382 BW, minstens indien blijkt dat die handelswijze niet strookt met deze die van een normaal zorgvuldig en omzichtig normgever mag worden verwacht.

21. De relevantie van die rechtspraak voor de operationaliseerbaarheid van de hiervoor geanalyseerde normering blijkt wanneer we het verband leggen met de uit artikel 23 Gw. voortvloeiende onthoudingsplicht. Deze werd voor het eerst geëxpliciteerd door het Grondwettelijk Hof, toen dit Hof in het licht van de parlementaire voorbereidingen van artikel 23 Gw. aannam “dat inzake het recht op sociale bijstand, die grondwetsbepaling de wetgevers de verplichting oplegt om geen afbreuk te doen aan het recht dat wordt gewaarborgd in de wetgeving die van toepassing was op de dag dat artikel 23 in werking is getreden” (148). In zijn latere rechtspraak heeft het Hof dat standpunt enigszins genuanceerd, stellende dat artikel 23 Gw. inzake het recht op sociale bijstand een “standstill-verplichting” bevat “die de bevoegde wetgever verbiedt het beschermingsniveau aanzienlijk te verminderen zonder dat daartoe redenen van algemeen belang bestaan” (149) .

Mettertijd bevestigden zowel de Raad van State als het Hof van Cassatie die zienswijze. Zo erkende ook de Raad van State dat artikel 23 Gw. een standstillverplichting inhoudt, volgens dewelke “de overheid het regelgevend kader niet zo mag wijzigen dat het voorheen in dat kader voor die grondrechten verzekerde beschermingsniveau aanzienlijk wordt verminderd, behoudens indien dit kan worden gerechtvaardigd door redenen die verband houden met het algemeen belang” (150). De jurisprudentie van het Hof van Cassatie in dezen ontwikkelde zich later (151), maar valt op door de verduidelijking die ze bracht. Zo gaf dit Hof bij arrest van 8 februari 2018 te kennen dat de in artikel 23 Gw. vervatte standstillverplichting neerkomt op een verbod om tegen de door die grondwetsbepaling nagestreefde doelstellingen in te gaan (152). Kort nadien verduidelijkte het: “artikel 23 Grondwet impliceert een standstill-verplichting inzake (...) het recht op sociale zekerheid die eraan in de weg staat dat de wetgever en de bevoegde regelgevende overheden de graad van bescherming die de toepasselijke norm biedt aanzienlijk verminderen zonder dat daarvoor redenen zijn die aan het openbaar belang raken.” (153) In zijn recente arrest van 14 september 2020 preciseerde het Hof vanuit die optiek bovendien: “cette disposition s’applique non seulement aux prestations prévues moyennant des cotisations sociales ou des périodes de travail suffisantes par les branches de la sécurité sociale des travailleurs salariés, des travailleurs indépendants, du secteur public ou d’outre-mer, mais également aux prestations à caractère non contributif prévues par ces mêmes branches de la sécurité sociale ou par celles du régime d’aide sociale constitué par les allocations aux personnes handicapées, l’intégration sociale, l’aide sociale proprement dite, les prestations familiales garanties et le revenu garanti aux personnes âgées.” (154)

De geschetste jurisprudentie vindt overigens stevige steun in de parlementaire voorbereidingen van artikel 23 Gw. Daaruit blijkt dat de grondwetgever ervan uitging dat de in die bepaling opgesomde rechten geen directe werking zouden hebben: “de bevoegde wetgevende, decreetgevende of verordenende overheden zullen instaan voor de uitvoeringsmaatregelen. Deze zullen concrete inhoud geven aan de sociale (...) grondrechten.” (155) Dat zou echter niet beletten “dat de grondrechten toch (...) een reële positiefrechtelijke draagwijdte hebben” (156). De erkenning van sociaaleconomische grondrechten zou er volgens de grondwetgever namelijk toe leiden “dat die als

het ware in de Grondwet verankerd worden. Rechten die reeds erkend waren in de interne wetgeving kunnen niet meer afgebouwd worden zonder overtreding van de Grondwet” (157) .

De rechtspraak van de hoogste drie Belgische rechtscolleges en de voorbereidende werkzaamheden van de Grondwet leren dus samen dat artikel 23 Gw. een grondwettelijke onthoudingsplicht inhoudt. Deze grondwetsbepaling stelt de federale overheid, de gemeenschappen en de gewesten immers als regel dat ze zich moeten onthouden van elke aanzienlijke vermindering van de bescherming die de bestaande wetgeving biedt ter garantie van de rechten die ze opsomt, zoals het recht op sociale zekerheid, het recht op sociale bijstand en het recht op gezinsbijslagen. Wetende dat de huidige wettelijke organisatie van de Belgische sociale zekerheid zich inschrijft in de uitvoering van de grondwettelijke plicht om die rechten te waarborgen (158), impliceert artikel 23 Gw. dan ook de principiële plicht voor de genoemde overheden om zich te onthouden van elke aanzienlijke vermindering van de bescherming die het stelsel van sociale zekerheid thans biedt.

22. Alles bij elkaar beschouwd, wordt zo helder hoe de Belgische Staat aansprakelijk kan worden gesteld voor een actief beleid van vermindering van de bescherming die het vigerende socialezekerheidsrecht waarborgt: een dergelijk beleid kan in strijd komen met de grondwettelijke onthoudingsplicht die artikel 23 Gw. oplegt, en een miskenning van die plicht kan gelden als een fout in de zin van artikel 1382 BW.

Met een korte, abstracte denkoefening kunnen we ook de operationaliseerbaarheid van die redenering illustreren. Veronderstellen we daartoe dat een reglementair besluit of een wetgevende akte wordt uitgevaardigd waardoor het recht op een bepaalde prestatie van sociale zekerheid aanzienlijk wordt verminderd. Het verleden levert verschillende voorbeelden van wetgeving in die zin. Denken we, bijvoorbeeld, aan de besluiten die zorgden voor een versterkte degressiviteit van de werkloosheidsuitkeringen (159), respectievelijk het recht op inschakelingsuitkeringen beperkten in de tijd (160), of aan de pensioenwetgeving die het recht op een overlevingspensioen afhankelijk stelde van de vervulling van een mettertijd progressief evoluerende leeftijdsvoorwaarde (161). Het lijdt geen twijfel dat sociaal verzekerden die door dergelijke wetgeving in hun rechtspositie worden geraakt, een berekenbare schade lijden, bestaande uit het verschil in omvang van de bescherming die ze aan de oude en de nieuwe wetgeving ontleen. Het hoeft in deze context ook geen betoog dat die schade zijn oorzaak vindt in het regelgevend optreden van de overheid. De realiteit van de schade en het causaal verband met de wijziging van de wetgeving zullen zich in een concrete procedure gericht op schadeloosstelling door de overheid, dan ook wellicht opnieuw niet het moeilijkst laten bewijzen. Wat de fout in hoofde van de overheid betreft, verhindert voorts niets de schadelijder om aan te voeren dat de geïmplementeerde wetgeving strijdt met een grondwettelijke onthoudingsplicht, met name de uit artikel 23 Gw. voortvloeiende plicht tot standstill. Vanaf dat punt moet evenwel een onderscheid worden gemaakt.

Is de geïmplementeerde norm een reglementair besluit, dan kan de rechter in het licht van artikel 159 Gw. zelf onderzoeken of de aangevoerde schending van de plicht tot standstill reëel is (162), of zich voor het antwoord op die vraag richten tot de rechtspraak van de Raad van State (163). In bevestigend geval is er niets dat de rechter in de geschetste context verhindert om te besluiten dat de overheid een fout beging die verplicht tot vergoeding van de daaruit voortvloeiende schade.

Is de geïmplementeerde norm daarentegen een wetgevende akte, dan kan de aangezochte rechter inspiratie zoeken in de bestaande rechtspraak van het Grondwettelijk Hof (164), of dit Hof op verzoek van een der partijen vragen naar zijn oordeel omtrent de aangevoerde schending van de plicht tot standstill (165). Maar in dat geval dient de rechter, in het licht van de eerder besproken cassatierechtspraak, hoe dan ook zelf te beoordelen of die schending, in zoverre bewezen, al dan niet strookt met de houding van een normaal zorgvuldig en omzichtig wetgever (166). Komt hij tot de conclusie dat dit



niet het geval is, dan belet niets de rechter om de Belgische Staat in toepassing van artikel 1382 BW te veroordelen tot de vergoeding van de schade die uit de litigieuze akte is ontstaan.

Maar of het nu gaat om een wetgevende of een reglementaire akte, de conclusie luidt dat een foutief beleid van afbouw van de wettelijk georganiseerde bescherming inzake sociale zekerheid aanleiding kan geven tot overheidsaansprakelijkheid.

#### IV. Besluit

23. Het reilen en zeilen van de Belgische sociale zekerheid levert voortdurend stof tot debat. Bij het afwegen van beleidsopties die raken aan de organisatie van de sociale zekerheid, moet echter terdege rekening worden gehouden met het feit dat België, door de goedkeuring van verschillende verdragen en een grondwetswijziging, gebonden is tot een structurerende interventie in het maatschappelijk leven om zijn bevolking sociale zekerheid te garanderen.

De verbintenissen die deze normen omschrijven, bestrijken alle sectoren van de sociale zekerheid, met inbegrip van de sociale bijstand, en laten op sommige punten amper ruimte voor beleid. Als hiërarchisch hogere normen beogen de geanalyseerde verdrags- en grondwetsbepalingen de wettelijke organisatie van het Belgische stelsel van sociale zekerheid te conditioneren, en onze analyse leert dat alvast de krachtlijnen die ze daarbij opleggen, ook daadwerkelijk werden geïmplementeerd.

We toonden echter ook aan dat het belang van die normen niet enkel gelegen is in hun theoretisch funderende functie, maar ook groot kan zijn voor de rechtspraak. Gekaderd in het leerstuk van de overheidsaansprakelijkheid, leveren de geanalyseerde verdrags- en grondwetsbepalingen bouwstenen voor operationaliseerbare redeneringen die kunnen toelaten de overheid aansprakelijk te stellen, zowel voor een foutief nalaten om de vereiste sociale zekerheid te waarborgen, als voor een foutief beleid van afbouw van de bescherming die het Belgische stelsel van sociale zekerheid biedt.

Beleidsmakers die zouden menen dat beleidsopties aangaande de organisatie van de sociale zekerheid enkel moeten worden afgewogen in het licht van economische, politieke of sociologische overwegingen, zijn dus gewaarschuwd: de organisatie van de Belgische sociale zekerheid raakt ook een complex juridisch kader, dat zich niet zonder risico laat miskennen.

#### Noten:

(1) Deze bijdrage werd geschreven in oktober 2020 en houdt rekening met de stand van de rechtsontwikkeling tot 8 oktober 2020.

(2) F. LOUCKX, "De virusbestendigheid van het sociaaleconomisch bestel: sociaal recht in coronatijden", RW 2019-20, 1450. Voor een uitgebreide reflectie over het functioneren van diverse sociale verzekeringen in de context van de COVID-19-pandemie, zie ook E. DERMINE en D. DUMONT (eds.), "Le droit social face à la crise du Covid-19: panser le présent et penser l'après", Bijzondere edities JTT 2020, 153-228.

(3) F. LOUCKX, "Alleen grof sociaal geschat kan verarming voorkomen", De Standaard 25 mei 2020.

(4) L. LAMBERT en P. VAN CUTSEM, "Analyse van de financiering van de sociale zekerheid en de evolutie ervan. De noodzaak van een structurele en duurzame herfinanciering van de sociale zekerheid", *CMinformatie* 278 (december 2019), 3-19.

(5) Zie daaromtrent o.m. D. DUMONT, "Dégressivité accrue des allocations de chômage versus principe de standstill", *JT* 2013, 769-776; P. PALSTERMAN, "Grondrechten en de werkloosheidsreglementering. Kritische benadering van de grondwettigheid van recente wijzigingen" in A. VAN REGENMORTEL en H. VERSCHUEREN (eds.), *Grondrechten en sociale zekerheid*, Brugge, die Keure, 2016, 255-287.

(6) Zie daaromtrent o.m. B. MARTEL, V. PETRY en G. VAN LIMBERGHEN, "Grondrechten en de pensioenhervorming" in A. VAN REGENMORTEL en H. VERSCHUEREN (eds.), o.c., 289-347.

(7) Zie dienaangaande F. LOUCKX, "Kijk niet alleen naar de cijfers", *De Standaard* 30 september 2019.

(8) Een eerste aanzet voor deze evolutie kwam van de Internationale Arbeidsorganisatie ("IAO"), die in de op 10 mei 1944 aangenomen Verklaring van Philadelphia uitdrukking gaf aan haar hernieuwde, naoorlogse beleidsdoelstellingen. Overtuigd dat maatschappelijke rechtvaardigheid nodig was voor duurzame vrede, proclameerde de IAO in deze verklaring het recht van alle mensen om hun stoffelijke en geestelijke vooruitgang na te streven in economische zekerheid (Verklaring betreffende de doeleinden beoogd door de Internationale Arbeidsorganisatie, geciteerd uit L.-E. TROCLET, *De Sociale Zekerheid in België, Deel I, Algemene Vraagstukken inzake Sociale Zekerheid*, Brussel, Vrije Universiteit te Brussel, 1958, 309-310). Vanuit dat perspectief erkende de organisatie bovendien haar "plechtige verplichting" om Staten te helpen bij de uitwerking van programma's gericht op "de uitbreiding van de maatregelen van maatschappelijke zekerheid met het oog op het verzekeren, aan al degenen die dergelijke bescherming nodig hebben, van een grondinkomen, alsmede van volledige medische zorgen" (*Ibid.*, 310-311). Eenzelfde ambitie weerklonk enkele jaren later ook in de Universele Verklaring van de Rechten van de Mens ("UVRM"), waarin het recht op maatschappelijke zekerheid als mensenrecht werd omschreven. Volgens art. 22 UVRM heeft eenieder als lid van de gemeenschap recht op maatschappelijke zekerheid, en mag eenieder er ook aanspraak op maken dat de sociale rechten, die onmisbaar zijn voor zijn waardigheid en de vrije ontplooiing van zijn persoonlijkheid, verwezenlijkt worden. Het UVRM erkent daarnaast ook uitdrukkelijk het recht van eenieder "op voorziening in geval van werkloosheid, ziekte, invaliditeit, overlijden van de echtgenoot, ouderdom of een ander gemis aan bestaansmiddelen, ontstaan ten gevolge van omstandigheden onafhankelijk van zijn wil" (art. 25 UVRM). Niettegenstaande hun groot historisch en politiek belang hebben de voornoemde verklaringen echter geen normatieve waarde in de Belgische rechtsorde. Dit werd met betrekking tot het UVRM ook bevestigd door zowel het Hof van Cassatie (Cass. 6 november 2001, AR P.00.0475.N, Arr. Cass. 2001, 1873), als de Raad van State (RvS 29 maart 2005, nr. 142.69) en het Grondwettelijk Hof (GwH 1 december 1993, nr. 82/93, overw. B.2).

(9) Internationaal Verdrag nr. 102 betreffende de minimumnormen der sociale zekerheid, aangenomen op 28 juni 1952 te Genève, door de Algemene Conferentie van de Internationale Arbeidsorganisatie, tijdens haar 35ste zitting ("IAO-Verdrag nr. 102").

(10) Internationaal Verdrag inzake Economische, Sociale en Culturele Rechten, opgemaakt te New York op 19 december 1966 ("IVESCR").

(11) Europese Code inzake Sociale Zekerheid, opgemaakt te Straatsburg op 16 april 1964 ("Europese Code").

(12) Protocol bij de Europese Code inzake Sociale Zekerheid, opgemaakt te Straatsburg op 16 april 1964 ("Protocol").

(13) Herziene Europees Sociaal Handvest en bijlage, gedaan te Straatsburg op 3 mei 1996 ("HESH").

(14) Cf. supra, vn. 8.

(15) Art. 1 wet 11 september 1959 houdende goedkeuring van het Internationaal Verdrag (nr. 102) betreffende de minimumnormen der sociale zekerheid, aangenomen op 28 juni 1952 te Genève, door de Algemene Conferentie van de Internationale Arbeidsorganisatie, tijdens haar 35ste zitting, BS 9 december 1959.

(16) Voor een overzicht dienaangaande, zie M. HUMBLET en R. SILVA, Standards for the XXI Century – Social Security, Austria, ILO, 2002, 17-40 (te consulteren via [www.ilo.org](http://www.ilo.org)).

(17) In zoverre deze verdragen daarin voorzien, heeft hun inwerkingtreding tot gevolg dat de oudere, corresponderende bepalingen van het IAO-Verdrag nr. 102 ophouden van toepassing te zijn ten aanzien van Staten die de nieuwe verdragen aanvaardden (art. 75 IAO-Verdrag nr. 102).

(18) Art. 29 Verdrag nr. 121 betreffende de prestaties bij arbeidsongevallen en beroepsziekten, aangenomen te Genève op 8 juli 1964, door de Algemene Conferentie van de Internationale Arbeidsorganisatie, tijdens haar 48ste zitting, goedgekeurd bij wet van 28 februari 1970, BS 16 juni 1970 ("IAO-Verdrag nr. 121").

(19) Art. 45 Overeenkomst nr. 128 betreffende uitkeringen inzake invaliditeit, ouderdom en nagelaten betrekkingen, aangenomen te Genève op 29 juni 1967 door de Internationale Arbeidsconferentie tijdens haar 51ste zitting, goedgekeurd bij wet van 1 maart 1998, BS 27 juni 2019 ("IAO-Verdrag nr. 128").

(20) Ook Verdrag nr. 130 betreffende de geneeskundige verzorging en de uitkeringen bij ziekte, aangenomen op 25 juni 1969 door de Internationale Arbeidsconferentie tijdens haar 53ste zitting in Genève ("IAO-Verdrag nr. 130"), stelt voor de Staten die het goedkeurden een bepaald deel van het IAO-Verdrag nr. 102, met name Deel III betreffende de uitkeringen wegens arbeidsongeschiktheid, buiten toepassing (art. 36 IAO-Verdrag nr. 130). Daaruit mag, in de huidige stand van de rechtsontwikkeling, echter niet worden afgeleid dat het genoemde verdragsdeel niet langer van toepassing is ten aanzien van België. Voor zover mij bekend, werd het IAO-Verdrag nr. 130 immers voorsnog niet bij wet goedgekeurd door het Belgische (federale) parlement. Dit verdrag werd tot op heden enkel goedgekeurd door de Vlaamse, Duitstalige en Franse Gemeenschap, het Waals Gewest en bepaalde Brusselse overheden (Decr.VI. 4 juli 2008 houdende instemming met het Verdrag nr. 130 betreffende de geneeskundige verzorging en de uitkeringen bij ziekte, en de Bijlage, aangenomen door de Internationale Arbeidsconferentie tijdens haar 53ste zitting in Genève, op 25 juni 1969, BS 29 augustus 2008; Decr.D. 22 november 2010 houdende instemming met het Verdrag nr. 130 betreffende de geneeskundige verzorging en de uitkeringen bij ziekte, aangenomen door de Algemene Conferentie van de Internationale Arbeidsorganisatie in Genève op 25 juni 1969, BS 10 december 2010; Decr.Fr. 19 juli 2011 houdende instemming met het IAO-verdrag nr. 130 betreffende de geneeskundige verzorging en de uitkeringen bij ziekte, aangenomen te Genève op 25 juni 1969, BS 16 augustus 2011; Decr.W. 1 december 2011 houdende instemming, wat betreft de aangelegenheden waarvan de uitoefening door de Franse Gemeenschap aan het Waalse Gewest is overgedragen, met het IAO-verdrag nr. 130 betreffende de geneeskundige verzorging en de uitkeringen bij ziekte, aangenomen te Genève op 25 juni 1969, BS 13 december 2011; Decr.Fr.Gem.Comm. 2 april 2015 houdende instemming met het IAO-Verdrag nr. 130 betreffende de geneeskundige verzorgingen en de uitkeringen wegens ziekte, aangenomen in Genève op 25 juni

1969, BS 4 mei 2016; Ord.Gem. 27 juli 2017 houdende instemming met het Verdrag nr. 130 betreffende de geneeskundige verzorging en de uitkeringen bij ziekte, en de Bijlage, aangenomen te Genève op 25 juni 1969, BS 12 september 2017). In deze context kan niet worden aangenomen dat de Belgische federale overheid gebonden is door het IAO-Verdrag nr. 130, zodat evenmin mag worden aangenomen dat Deel III van het IAO-Verdrag nr. 102 niet meer toepasselijk is ten aanzien van België.

(21) Die bescherming moet namelijk minstens gewaarborgd worden aan hetzij 50 % van al de loonarbeiders, hun echtgenoten en hun kinderen, hetzij de werkende bevolking ten belope van minstens 20 % van alle verblijvende personen evenals hun echtgenoten en kinderen, hetzij minstens 50 % van alle verblijvende personen (art. 9, a-c) IAO-Verdrag nr. 102).

(22) Art. 10, § 1, a) IAO-Verdrag nr. 102.

(23) Art. 10, 13 IAO-Verdrag nr. 130.

(24) Art. 8 IAO-Verdrag nr. 130.

(25) Art. 13, e)-f) IAO-Verdrag nr. 130.

(26) Art. 10, § 2 IAO-Verdrag nr. 102; art. 17 IAO-Verdrag nr. 130. Die bijdrage mag ook geen afbreuk doen aan de doelmatigheid van de geneeskundige en sociale bescherming (art. 17 IAO-Verdrag nr. 130).

(27) Art. 13-15 IAO-Verdrag nr. 102. De te beschermen personen zijn te dezen hetzij voorgeschreven categorieën van loonarbeiders die in totaal minstens 50 % van alle loonarbeiders uitmaken, hetzij voorgeschreven categorieën van de werkende bevolking die in totaal minstens 20 % van alle verblijvende personen uitmaken, hetzij alle verblijvende personen wier bestaansmiddelen tijdens de eventualiteit bepaalde perken niet overschrijden (art. 15 IAO-Verdrag nr. 102).

(28) Meer bepaald tot alle loontrekkenden, dan wel 75 % van de economisch actieve bevolking, of alle ingezetenen met beperkte inkomsten (Art. 18-19 IAO-Verdrag nr. 130).

(29) Art. 16 IAO-Verdrag nr. 102; art. 21 IAO-Verdrag nr. 130.

(30) Art. 17 juncto art. 1, § 1, f) IAO-Verdrag nr. 102. IAO-Verdrag nr. 130 bepaalt in dat verband dat de eventuele voorwaarde om een wachttijd te vervullen zodanig moet zijn dat personen die normaal tot de groep van beschermde personen behoren, het genot van de uitkeringen niet ontnomen wordt (art. 25 IAO-Verdrag nr. 130).

(31) Art. 7-13 IAO-Verdrag nr. 128.

(32) Art. 46-50 IAO-Verdrag nr. 102. De te beschermen personen zijn te dezen hetzij alle vrouwen die behoren tot voorgeschreven categorieën van loonarbeiders die in totaal minstens 50 % van alle loonarbeiders uitmaken en, betreffende de medische verstrekkingen bij moederschap, ook de echtgenotes van de mannen die tot dezelfde categorieën behoren, hetzij alle vrouwen die behoren tot voorgeschreven categorieën van de werkende bevolking die in totaal minstens 20 % van alle verblijvende personen uitmaken en, betreffende de medische verstrekkingen bij moederschap, ook de echtgenotes van de mannen die tot dezelfde categorieën behoren (art. 48 IAO-Verdrag nr. 102).

(33) Art. 50 IAO-Verdrag nr. 102.

(34) Art. 51 IAO-Verdrag nr. 102.

(35) Meer bepaald minstens 50 % van de loonarbeiders, dan wel leden van de werkende bevolking ten belope van 20 % van alle verblijvende personen, of alle verblijvende personen met beperkte bestaansmiddelen (art. 39-41 IAO-Verdrag nr. 102).

(36) Art. 44 IAO-Verdrag nr. 102.

(37) Art. 4 IAO-Verdrag nr. 121. Ambtenaren kunnen daarvan worden uitgesloten in zoverre ze beschermd worden door bijzondere regelingen die voorzien in prestaties gelijkwaardig aan deze die het verdrag omschrijft (art. 3 IAO-Verdrag nr. 121).

(38) Art. 6 IAO-Verdrag nr. 121.

(39) Art. 9, § 2 IAO-Verdrag nr. 121.

(40) Art. 9, § 3 IAO-Verdrag nr. 121.

(41) Art. 20 IAO-Verdrag nr. 102.

(42) Art. 11, § 1 Verdrag nr. 168 betreffende de bevordering van de werkgelegenheid en de bescherming tegen werkloosheid, aangenomen te Genève op 21 juni 1988 door de Internationale Arbeidsconferentie tijdens haar 75ste zitting, goedgekeurd bij wet van 3 april 1997, BS 11 oktober 2012 ("IAO-Verdrag nr. 168"). Ambtenaren wier arbeidsplaats door de nationale wetgeving gegarandeerd wordt tot aan de normale pensioengerechtigde leeftijd, kunnen evenwel van de bescherming worden uitgesloten (art. 11, § 2 IAO-Verdrag nr. 168).

(43) Art. 22 IAO-Verdrag nr. 102; art. 15 IAO-Verdrag nr. 168. De toekenning daarvan kan afhankelijk worden gesteld van een bijdrage-, tewerkstellings- of verblijfsperiode, maar opnieuw enkel indien dit nodig blijkt om misbruiken te vermijden (art. 23 juncto art. 1, § 1, f IAO-Verdrag nr. 102; art. 17, § 1 IAO-Verdrag nr. 168).

(44) Art. 10, § 2 IAO-Verdrag nr. 168.

(45) Art. 19, § 1 IAO-Verdrag nr. 168.

(46) Art. 24 IAO-Verdrag nr. 168.

(47) Art. 21 IAO-Verdrag nr. 168.

(48) Art. 14 en 16 IAO-Verdrag nr. 128.

(49) Art. 15, § 1-§ 2 IAO-Verdrag nr. 128.

(50) Art. 15, § 2 IAO-Verdrag nr. 128.

(51) Art. 15, § 3 IAO-Verdrag nr. 128.

(52) Art. 20-22 IAO-Verdrag nr. 128.

(53) Art. 21, § 2-§ 4 IAO-Verdrag nr. 128. Art. 41 van hetzelfde verdrag voorziet evenwel een voorwaardelijke mogelijkheid om de begunstigden van nabestaandenuitkeringen op een andere manier te bepalen, voor zover het totale aantal begunstigden dan minstens even hoog blijft als het aantal begunstigden dat zou resulteren uit de toepassing van art. 21. Art. 42 van hetzelfde verdrag voorziet ook een bijkomende voorwaardelijke mogelijkheid tot afwijking van sommige van de bepalingen uit de Delen II, III of IV daarvan.

(54) Art. 25 IAO-Verdrag nr. 128.

(55) Art. 71, § 3 en art. 72, § 2 IAO-Verdrag nr. 102. Volgens de Commissie van Deskundigen voor de Toepassing van Verdragen en Aanbevelingen vormt artikel 71, § 3 van het verdrag de grondslag van de algemene verantwoordelijkheid van de Staat voor de financiële organisatie van het socialezekerheidssysteem. Die verantwoordelijkheid wordt volgens de commissie aangevuld en versterkt door de algemene verantwoordelijkheid van de Staat voor de goede administratie van de instellingen en diensten die bijdragen tot de toepassing van het verdrag (Report of the Committee of Experts on the Application of Conventions and Recommendations, General Survey concerning social security instruments in light of the 2008 Declaration on Social Justice for a Fair Globalization, ILC.100/III/1B (2011), 184 (te consulteren via [www.ilo.org](http://www.ilo.org))).

(56) Ibid., 27.

(57) Art. 71, § 1 IAO-Verdrag nr. 102. Het verdrag preciseert in dit verband bovendien dat het totaal van de verzekeringsbijdragen ten laste van beschermde loonarbeiders niet meer mag bedragen dan 50 % van het totaal van de geldmiddelen voor de bescherming van de loonarbeiders, hun echtgenotes en kinderen (art. 71, § 2 IAO-Verdrag nr. 102). Elke verdragspartij moet zich er ook van vergewissen dat de nodige actuariële studies en berekeningen betreffende het financieel evenwicht periodiek worden verricht en minstens vóór elke wijziging van de verstrekkingen, van het bedrag van de verzekeringsbijdragen of van de belastingen die dienen om de genoemde risico's te dekken (art. 71, § 3 IAO-Verdrag nr. 102).

(58) Art. 25 IAO-Verdrag nr. 121; art. 35, § 1 IAO-Verdrag nr. 128; art. 30, § 1 IAO-Verdrag nr. 130.

(59) Preambule IVESCR; cf. supra, vn. 8.

(60) Art. 1 wet 15 mei 1981 houdende goedkeuring van volgende Internationale akten: a) Internationaal Verdrag inzake economische, sociale en culturele rechten; b) Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten, opgemaakt te New York op 19 december 1966, BS 6 juli 1983.

(61) Committee on Economic, Social and Cultural Rights, General Comment No. 19: The right to social security (art. 9), E/C.12/GC/19 (5-23 november 2007), randnr. 2 (te consulteren via [www.refworld.org](http://www.refworld.org)).

(62) Ibid., randnrs. 11-21.

(63) Ibid., randnrs. 16 en 33-34.

(64) Ibid., randnr. 23.

(65) Ibid., randnr. 22.

(66) Ibid., randnr. 25.

(67) Ibid., randnr. 38.

(68) Ibid., randnrs. 43-51.

(69) Ibid., randnr. 73.

(70) Ibid., randnrs. 41, 48 en 59.

(71) Europees Sociaal Handvest, opgemaakt te Turijn op 18 oktober 1961 ("ESH").

(72) Preambule Europese Code.

(73) Preambule Protocol.

(74) Wet 26 mei 1969 houdende goedkeuring van de volgende internationale akten: 1. Europese Code inzake sociale zekerheid, bijlage en addenda; 2. Protocol bij de Europese Code inzake sociale zekerheid en addendum, opgemaakt te Straatsburg op 16 april 1964, BS 4 oktober 1969.

(75) Krachtens art. 48 Europese Code, zoals gewijzigd door het Protocol, moeten uitkeringen bij moederschap gewaarborgd worden aan hetzij alle vrouwen behorende tot voorgeschreven categorieën van loontrekken die in totaal minstens 80 % van alle loontrekkenden uitmaken en, betreffende de medische verstrekkingen in geval van moederschap, ook de echtgenotes van de mannen die tot deze categorieën behoren, hetzij alle vrouwen behorende tot voorgeschreven categorieën van de werkende bevolking die in totaal minstens 30 % van alle inwoners uitmaken en, betreffende de medische verstrekkingen in geval van moederschap, ook de echtgenotes van de mannen die tot dezelfde categorieën behoren.

(76) Krachtens art. 41 Europese Code, zoals gewijzigd door het Protocol, moeten gezinsbijslagen gewaarborgd worden aan voorgeschreven categorieën van loontrekkenden ten belope van minstens 80 % van alle loontrekkenden, of aan groepen van de werkende bevolking ten belope van minstens 30 % van alle inwoners.

(77) Art. 7, 9 en 10, § 2 Europese Code, zoals gewijzigd door het Protocol. Inzake gezinsbijslagen schrijft het Protocol ook voor welke minimale hoeveelheid middelen in de toekenning ervan moet worden geïnvesteerd: de totale waarde van de toegekende bijslagen moet overeenstemmen met 2 % van het loon van een mannelijke ongeschoolde arbeider zoals omschreven door het verdrag, vermenigvuldigd met het totale aantal kinderen van alle inwoners (art. 44 Europese Code, zoals gewijzigd door het Protocol). In verband met de bescherming tegen werkloosheid verplicht hetzelfde verdrag België ook tot het nemen van maatregelen om een hoog en stabiel werkgelegenheidspeil te handhaven, en om werklozen bij te staan in het vinden van nieuwe passende arbeid, door arbeidsbemiddeling, opleiding, alsook hulp bij verhuis naar een andere streek, indien dat nodig is om passende arbeid te vinden (art. 24 Europese Code, zoals gewijzigd door het Protocol).

(78) Art. 26, § 2 Europese Code, zoals gewijzigd door het Protocol.

(79) Preambule ESH. Over de rol van het EVRM op het vlak van sociale bescherming, zie E. DE BECKER, Het recht op sociale zekerheid in de Europese Unie, Brugge, die Keure, 2019, 125-168; H. VERSCHUEREN, "Het recht op sociale zekerheid als een grondrecht. Een overzicht van het internationaal en nationaal juridisch kader" in A. VAN REGENMORTEL en H. VERSCHUEREN (eds.), o.c., 20-27.

(80) Wet 11 juli 1990 houdende goedkeuring van het Europees Sociaal Handvest en van de Bijlage, opgemaakt te Turijn op 18 oktober 1961, BS 28 december 1990.

(81) Wet 26 september 1996 houdende instemming met het Aanvullend Protocol bij het Europees Sociaal Handvest, en de bijlage, gedaan te Straatsburg op 5 mei 1988, BS 26 maart 1997; wet 27 juli 1997 houdende instemming met het Protocol tot wijziging van het Europees Sociaal Handvest, gedaan te Turijn op 21 oktober 1991, BS 2 maart 2001; wet 26 juni 2000 houdende instemming met het Aanvullend Protocol bij het Europees Sociaal Handvest ter invoering van een systeem van collectieve klachten, gedaan te Straatsburg op 9 november 1995, BS 24 juli 2003.

(82) Wet 15 maart 2002 houdende instemming met het Herziene Europees Sociaal Handvest en met de Bijlage, gedaan te Straatsburg op 3 mei 1996, BS 10 mei 2004.

(83) Deel I, punt 12 HESH.

(84) Art. 12, § 1 HESH.

(85) Council of Europe, Digest of the case law of the European Committee of Social Rights (December 2018), 137-138 (te consulteren via [www.coe.int](http://www.coe.int)) (“ECSR Digest”).

(86) Ibid., 137-138.

(87) Ibid., 138.

(88) Ibid., 139-140.

(89) Deel I, punt 13 HESH.

(90) Art. 13, § 1 HESH.

(91) ECSR Digest, 146.

(92) Ibid., 149 en 152.

(93) Ibid., 145.

(94) Report of the Committee of Experts on the Application of Conventions and Recommendations, General Survey concerning social security instruments in light of the 2008 Declaration on Social Justice for a Fair Globalization, ILC.100/III/1B (2011), 99-108 (te consulteren via [www.ilo.org](http://www.ilo.org)).

(95) Wijziging aan de Grondwet van 31 januari 1994, BS 12 februari 1994.

(96) Art. 23, derde lid, 2° Gw. De grondwetgever verduidelijkte tijdens de voorbereidende werkzaamheden dat de voorgestelde bepaling geen bevoegdheidsverdelend effect heeft en evenmin als bevoegdheidsverdelend kan worden geïnterpreteerd in geschillen zoals deze over impliciete bevoegdheden (Toelichting bij de tekst voorgesteld door de heren Stroobant en Taminiaux c.s., Parl.St. Senaat BZ 1991-92, nr. 100-2/3°, 8; Verslag namens de Commissie voor de herziening van de Grondwet en de hervorming der Instellingen uitgebracht door de heer Arts en Mevr. Nelis, Parl.St. Senaat BZ 1991-92, nr. 100-2/4°, 19-20; Hand. Senaat 1993-94, 7 december 1993, 418 en 419). De inschrijving van de sociale grondrechten in de Grondwet moest overigens ook een neutraal karakter hebben ten opzichte van een eventuele toekomstige herverdeling van de bevoegdheden tussen de federale overheid, de gemeenschappen en gewesten (Verslag namens de Commissie voor de herziening van de Grondwet en de hervorming der Instellingen uitgebracht door de heer Arts en Mevr. Nelis, Parl.St. Senaat BZ 1991-92, nr. 100-2/4°, 5).

(97) Toelichting bij de tekst voorgesteld door de heren Stroobant en Taminiaux c.s., Parl.St. Senaat BZ 1991-92, nr. 100-2/3°, 14.

(98) Hand. Senaat 1993-94, 7 december 1993, 419; Hand. Kamer 1993-94, 19 januari 1994, 768.

(99) Toelichting bij de tekst voorgesteld door de heer Stroobant c.s., Parl.St. Senaat BZ 1991-92, nr. 100-2/1°, 8.

(100) Art. 23, derde lid, 2° Gw.

(101) Verslag namens de Commissie voor de herziening van de Grondwet en de hervorming der Instellingen uitgebracht door de heer Arts en Mevr. Nelis, Parl.St. Senaat BZ 1991-92, nr. 100-2/4°, 99-100.

(102) Art. 23, derde lid, 6° Gw.



(103) H. VERSCHUEREN, “De zesde staats hervorming en de defederalisering van de gezinsbijslagen”, Soc.Kron. 2014, 175-176. Zie ook L. DE MEYER, “Grondrechten en de gezinsbijslagen. Welke sky is (voortaan) the limit?” in A. VAN REGENMORTEL en H. VERSCHUEREN (eds.), o.c., 167-253.

(104) Gecoördineerde wet 14 juli 1994 betreffende de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen, BS 27 augustus 1994 (“GVU-wet”).

(105) Arbeidsongevallenwet 10 april 1971, BS 24 april 1971; Gecoördineerde wetten 3 juni 1970 betreffende de preventie van beroepsziekten en de vergoeding van de schade die uit die ziekten voortvloeit, BS 27 augustus 1970; wet 3 juli 1967 betreffende de preventie van of de schadevergoeding voor arbeidsongevallen, voor ongevallen op de weg naar en van het werk en voor beroepsziekten in de overheidssector, BS 10 augustus 1967.

(106) KB 25 november 1991 houdende de werkloosheidsreglementering, BS 31 december 1991.

(107) KB nr. 50, 24 oktober 1967 betreffende het rust- en overlevingspensioen voor werknemers, BS 27 oktober 1967.

(108) Art. 1 en 18-18bis KB nr. 38, 27 juli 1967 houdende inrichting van het sociaal statuut der zelfstandigen, BS 29 juli 1967.

(109) Zie o.m. art. 32, 10° GVU-wet; wet 3 juli 1967 betreffende de preventie van of de schadevergoeding voor arbeidsongevallen, voor ongevallen op de weg naar en van het werk en voor beroepsziekten in de overheidssector, BS 10 augustus 1967.

(110) Art. 32, 15° GVU-wet.

(111) Decr.VI. 27 april 2018 tot regeling van de toelagen in het kader van het gezinsbeleid, BS 31 juli 2018; Decr.W. 8 februari 2018 betreffende het beheer en de betaling van de gezinsbijslagen, BS 1 maart 2018; Decr.D. 23 april 2018 betreffende de gezinsbijslagen, BS 12 juni 2018; Ord.Gem. 25 april 2019 tot regeling van de toekenning van gezinsbijslag, BS 8 mei 2019.

(112) Art. 1 juncto art. 57, § 1 Org.Wet 8 juli 1976 betreffende de openbare centra voor maatschappelijk welzijn, BS 5 augustus 1976.

(113) Art. 2 wet 26 mei 2002 betreffende het recht op maatschappelijke integratie, BS 31 juli 2002.

(114) J. VAN LANGENDONCK, Y. JORENS, F. LOUCKX en Y. STEVENS, Handboek socialezekerheidsrecht, Antwerpen, Intersentia, 2020, 75-117.

(115) Voor wat het “substelsel” van werknemers betreft, zie o.m. art. 22 wet 29 juni 1981 houdende de algemene beginselen van de sociale zekerheid voor werknemers, BS 2 juli 1981; Hoofdstuk 2, Afdeling 1 en Hoofdstuk 3, Afdeling 1 wet 18 april 2017 houdende de hervorming van de financiering van de sociale zekerheid, BS 28 april 2017. Voor wat het sociaal statuut der zelfstandigen betreft, zie o.m. art. 34 KB 18 november 1996 strekkende tot invoering van een globaal financieel beheer in het sociaal statuut der zelfstandigen, met toepassing van hoofdstuk I van titel VI van de wet van 26 juli 1996 tot modernisering van de sociale zekerheid en tot vrijwaring van de leefbaarheid van de wettelijke pensioenstelsels, BS 13 december 1996; Hoofdstuk 2, Afdeling 2 en Hoofdstuk 3, Afdeling 2 wet 18 april 2017 houdende de hervorming van de financiering van de sociale zekerheid, BS 28 april 2017.

(116) W. VAN EECKHOUTTE, Handboek Belgisch socialezekerheidsrecht, Mechelen, Wolters Kluwer, 2017, 487-488 en 500.

(117) Art. 5, § 1, I-II en 6, § 1, VI Bijz.Wet 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen, BS 18 augustus 1980.

(118) Art. 5, § 1, II, 1° en IV Bijz.Wet 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen, BS 18 augustus 1980.

(119) G. MAES, *De afdwingbaarheid van sociale grondrechten*, Antwerpen, Intersentia, 2003, 5-7; W. RAUWS, “Niet de ver-van-mijn-bed-show: sociale grondrechten en de praktijk” in W. VAN EECKHOUTTE en M. RIGAUX, *Sociaal Recht: niets dan uitdagingen*, Gent, Mys & Breesch, 1996, 800-801; S. SMIS, C. JANSSENS, S. MIRGAUX en K. VAN LAETHEM, *Handboek Mensenrechten*, Antwerpen, Intersentia, 2011, 22.

(120) Zie dienaangaande o.m. H. FUNCK, “L’article 23 de la constitution, à travers la jurisprudence des cours et tribunaux (1994-2008): un droit en arrière-fond ou l’ultime recours du juge?” in W. RAUWS en M. STROOBANT (eds.), *Sociale en economische grondrechten – artikel 23 GW: een stand van zaken na twee decennia*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 69-111; I. HACHEZ en F. LOUCKX, “Morceaux choisis sur la justiciabilité des droits sociaux au sein de l’ordre juridique belge: de l’effet direct à la responsabilité civile” in S. VAN DROOGHENBROECK, F. DORSSEMONT en G. VAN LIMBERGHEN (eds.), *Europees Sociaal Handvest, sociale rechten en grondrechten op de werkvloer*, Brugge, die Keure, 2016, 97-119.

(121) Zie dienaangaande ook W. RAUWS, o.c., 804-805.

(122) Cass. 23 april 1971, Arr.Cass. 1971, 786.

(123) Ibid. Bij arrest van 27 maart 2003 bevestigde het Hof zijn standpunt, stellende “dat, zelfs in de gevallen waarin geen wetsbepaling aan de uitvoerende macht een termijn voorschrijft om een verordening uit te vaardigen, dat verzuim een fout kan zijn in de zin van de artikelen 1382 en 1383 van het Burgerlijk Wetboek” (Cass. 27 maart 2003, AR C.02.0293.F, AR C.02.0307.F, AR C.02.0308.F, Arr.Cass. 2003, 803). Het Hof bevestigde die benadering nadien ook bij arrest van 10 april 2014. Het overwoog dat de overtreding van een wettelijke of reglementaire bepaling, ook wanneer deze wordt begaan door de Staat of een andere publiekrechtelijke rechtspersoon, op zichzelf een fout is die leidt tot de burgerrechtelijke aansprakelijkheid van degene die de overtreding heeft begaan, wanneer die fout schade veroorzaakt en er geen sprake is van onoverkomelijke dwaling of enige grond tot ontheffing van aansprakelijkheid. Het Hof verduidelijkte aansluitend: “het staat aan de rechter te oordelen of een opgelegde termijn, waarvoor de wetgever evenwel niet in een sanctie heeft voorzien, de aard en strekking heeft dat de niet-naleving ervan op zichzelf een onrechtmatige daad oplevert, aan de hand van onder meer de formulering van de opgelegde verplichting, de omvang ervan en het beoogde normdoel” (Cass. 10 april 2014, AR C.11.0796.N, Arr.Cass. 2014, 962).

(124) Het Hof wees erop dat de beginselen van de scheiding der machten en van de onafhankelijkheid van de wetgevende macht niet inhouden dat de Staat in het algemeen ontheven is van zijn verplichting de schade te vergoeden die een fout van het parlement aan een derde heeft veroorzaakt (Cass. 1 juni 2006, AR C.05.0494.N, Arr.Cass. 2006, 1267).

(125) Cass. 28 september 2006, AR C.02.0570.F, Arr.Cass. 2006, 1848. In het licht van deze overweging oordeelde het Hof dat het bestreden arrest niet onwettig besliste de Belgische Staat aansprakelijk te verklaren wegens de fout die erin bestaat dat hij heeft nagelaten wetten uit te vaardigen om de rechterlijke macht in staat te stellen de openbare dienst van Justitie op doeltreffende wijze te verzekeren, meer bepaald met inachtneming van artikel 6.1 EVRM (Ibid.). Het Hof sloot zo aan bij het standpunt van het parket-generaal, dat concludeerde dat het principe moest worden aanvaard dat de Staat aansprakelijk kan worden gesteld op grond van de artikelen 1382 en

1383 BW wegens een onthouding van de wetgever, wanneer die onthouding foutief is en afbreuk doet aan de subjectieve rechten van individuen, respectievelijk dat wanneer de wetgever het nalaat wetgevend op te treden terwijl hij daartoe verplicht wordt door een beslissing die op hoger niveau getroffen werd of door een wet die door dezelfde wetgever werd uitgevaardigd en niet afgeschaft werd, dit nalaten een fout kan uitmaken. Volgens het parket-generaal kan de wetgever niet aansprakelijk worden verklaard wegens het nalaten wetgeving uit te vaardigen wanneer geen enkele norm hem daartoe verplicht – omdat anders het risico zou ontstaan dat de hoven en rechtbanken zich in de uitoefening van de wetgevende functie zouden mengen. Dit neemt echter niet weg dat het nalaten van de wetgever om wetgevend op te treden volgens het parket-generaal wel kan worden getoetst aan het gedrag dat van een goede huisvader in de uitoefening van de wetgevende functie kan worden verwacht, i.e. het gedrag van een normaal voorzichtig wetgever die in dezelfde concrete omstandigheden verkeert en over dezelfde beleidsvrijheid beschikt. Aan dat criterium wordt volgens het parket-generaal niet voldaan wanneer de wetgever nalaat op te treden in geval van gevaar, bijvoorbeeld wanneer het land bedreigd wordt door risico's op het vlak van de volksgezondheid. Aan dat criterium wordt volgens het parket-generaal bovendien ook niet voldaan wanneer de wetgever nalaat de maatregelen te treffen die zich opdringen om de rechtsonderhorigen de grondwettelijke rechten en vrijheden te waarborgen (Concl. eerste advocaat-generaal J.-Fr. LECLERCQ bij Cass. 28 september 2006, JT 2006, 598- 599).

(126) F. ONCLIN, “La violation d’un traité est-elle une faute? Incidence de l’absence d’effet direct sur la responsabilité extracontractuelle de l’Etat”, JT 2019, 21-33.

(127) Cass. 9 februari 2017, AR C.13.0528.F, onuitg. De oorspronkelijke, Franstalige versie van dit arrest werd gepubliceerd in JT 2019, 33-35, met noot. Graag maken we de lezer erop attent dat de onuitgegeven Nederlandse vertaling van het voormelde arrest en alle overige onuitgegeven arresten van het Hof van Cassatie waarnaar verwezen wordt in deze bijdrage, geconsulteerd kunnen worden via [juportal.be](http://juportal.be).

(128) Ibid.

(129) Omtrent het bodemgeschil, zie F. ONCLIN, o.c., 21-22.

(130) Cf. infra, vn. 145.

(131) Voor een evaluatie van de conformiteit van de pensioenwetgeving met de hoger geanalyseerde verdragen, zie ook B. MARTEL, V. PETRY en G. VAN LIMBERGHEN, o.c., 289-347.

(132) Cf. supra, randnr. 10.

(133) Art. 37bis, § 1, B, 1°, a GVU-wet.

(134) Art. 37bis, § 1, B, 1°, b en C, 3° GVU-wet.

(135) Resolutie ResCSS(2004)1 van het Comité van Ministers betreffende de toepassing door België van de Europese Code inzake Sociale Zekerheid en zijn Protocol - periode van 1 juli 2002 tot 30 juni 2003 (9 september 2004). Graag maken we de lezer erop attent dat deze en alle navolgende resoluties van het Comité van Ministers te consulteren zijn via de website van de Raad van Europa ([www.coe.int](http://www.coe.int)).

(136) Bij resolutie van 9 september 2004 merkte het comité reeds op: “en ce qui concerne plus particulièrement les consultations et visites de médecins généralistes, pour lesquelles le taux de l’intervention personnelle pour l’assuré ordinaire s’élève respectivement à 30 et 35 %, le Comité des ministres relève que, parmi d’autres mesures, l’introduction du dossier médical global qui, depuis le

1er mai 2002, est étendue à l'ensemble de la population permet de réduire l'intervention personnelle de 30 % pour ce type de soins chez le généraliste dépositaire du dossier, en la ramenant en dessous des 25 % autorisés par le Protocole. (...) Etant donné que le groupe cible visé par cette mesure est de 10 millions de personnes, le Comité des ministres saurait gré au gouvernement de continuer d'informer sur l'extension progressive du système de gestion du dossier médical global à l'ensemble de la population" (Ibid.).

(137) Bij resolutie van 9 september 2004 merkte het Comité reeds op: "En ce qui concerne la réduction de l'intervention personnelle dans les consultations de médecins spécialistes, dont le taux actuel pour l'assuré ordinaire s'élève à 40 % des honoraires, celle-ci (...) est opérée de manière indirecte par l'application du maximum à facturer en vertu de la loi du 5 juin 2002.(...) Le Comité des ministres note en outre que le maximum à facturer, qui varie en fonction de la catégorie sociale, de l'âge et des revenus du ménage, est fixé suffisamment bas pour éviter une charge trop lourde; que ce plafond inclut, outre les honoraires de médecins, les interventions personnelles dans plusieurs autres types de soins, y compris les frais d'examen techniques, de médicaments (...), de soins infirmiers et d'hospitalisation; et qu'il est établi non pas par bénéficiaire mais couvre l'ensemble des interventions personnelles de tous les membres d'un seul ménage, tout ménage étant pris en considération. Conçu de cette manière, le maximum à facturer peut donc (...) contribuer à réduire au cours d'une année le taux effectif des interventions personnelles de l'assuré ordinaire dans les consultations de médecins spécialistes ainsi que de médecins généralistes" (Ibid.). Bij resolutie van 21 september 2005 merkte het comité dienaangaande evenwel ook al op: "En ce qui concerne la réduction de l'intervention personnelle dans les consultations de médecins spécialistes, dont le taux actuel pour l'assuré ordinaire s'élève à 40 % des honoraires, le Comité des ministres a pris note de nouvelles mesures d'élargissement du maximum à facturer (...). Toutefois le taux de la participation dans les honoraires des médecins spécialistes ne sera pas immédiatement conforme au seuil établi par le Protocole, mais dépendra du montant des frais médicaux encourus une fois que le maximum à facturer sera dépassé" (Resolutie ResCSS(2005)1 van het Comité van Ministers betreffende de toepassing door België van de Europese Code inzake Sociale Zekerheid en zijn Protocol - periode van 1 juli 2003 tot 30 juni 2004 (21 september 2005)).

(138) Resolutie ResCSS(2006)1 van het Comité van Ministers betreffende de toepassing door België van de Europese Code inzake Sociale Zekerheid en zijn Protocol - periode van 1 juli 2004 tot 30 juni 2005 (6 september 2006).

(139) Ibid.

(140) Resolutie CM/ResCSS(2008)1 van het Comité van Ministers betreffende de toepassing door België van de Europese Code inzake Sociale Zekerheid en zijn Protocol - periode 1 juli 2006 tot 30 juni 2007 (21 mei 2008).

(141) Anno 2009 erkende de Belgische regering tegenover het comité dat het euvel nog niet verholpen was, en besliste het comité om de problematiek pas opnieuw te onderzoeken naar aanleiding van het rapport dat de regering zou uitbrengen in het jaar 2011. Bij resolutie van 10 juni 2009 stelde het Comité van Ministers meer bepaald vast "que, en réponse aux résolutions antérieures du Comité des ministres, le gouvernement reconnaît que la participation des bénéficiaires ordinaires aux coûts des soins de praticiens de médecine générale et de spécialistes dépasse le seuil de 25 % prescrit par le Protocole. (...) Le Comité des ministres constate que le champ d'application, l'étendue des soins et le niveau général des prestations dépassent largement les normes minimales établies par le Code et les normes plus hautes prescrites par le Protocole. Etant donné la volonté constante du gouvernement de maintenir une assurance obligatoire pour la totalité de la population offrant la gamme de soins très large qui n'entraîne pas une charge trop lourde pour

les bénéficiaires, le Comité des ministres réexaminera la question du taux élevé de la participation des bénéficiaires ordinaires aux coûts des soins de praticiens de médecine générale et de spécialistes à l'occasion du prochain rapport détaillé du gouvernement en 2011" (Resolutie CM/ResCSS(2009)<sup>1</sup> van het Comité van Ministers betreffende de toepassing door België van de Europese Code inzake Sociale Zekerheid en zijn Protocol - periode van 1 juli 2007 tot 30 juni 2008 (10 juni 2009)). In de resoluties die het Comité van Ministers vervolgens aannam op 29 september 2010, 6 juli 2011, 12 september 2012, 11 september 2013, 8 oktober 2014 en 10 september 2015, maakte het geen opmerkingen meer over de toepassing door België van art. 10, § 2 Europese Code zoals gewijzigd door het Protocol.

(142) Het Comité van Ministers nodigde de Belgische regering anno 2016 namelijk opnieuw uit "à indiquer dans son prochain rapport comment les dispositions susmentionnées sont conformes avec l'article 10(1) et (2) du Protocole qui limite la participation, en cas d'état morbide, au frais des soins médicaux à 25 pour cent (33,33 pourcent dans les cas des soins dentaires d'entretien). Le gouvernement est prié de démontrer que les plafonnements de la participation des bénéficiaires au coûts des soins médicaux, ainsi que toute autre mesure, garantissent que le bénéficiaire type et sa famille ne supporteront pas une charge trop lourde du fait de ladite participation" (Resolutie CM/ResCSS(2016)<sup>1</sup> van het Comité van Ministers betreffende de toepassing door België van de Europese Code inzake Sociale Zekerheid en zijn Protocol - periode van 1 juli 2014 tot 30 juni 2015 (6 juli 2016)). In de navolgende resolutie van 5 juli 2017 bleef het dienaangaande opnieuw stil. Ook in zijn resolutie van 26 september 2018 kwam het Comité van Ministers (nog) niet terug op de kwestie van de al te hoge persoonlijke bijdrage van gewone gerechtigden in de kost van zorgen verleend door algemeen geneeskundigen en artsen-specialisten. Maar het maakte in die resolutie wel gewag van een nieuw probleem aangaande de dekking van medische zorgen, in het licht van de door de Belgische regering toegelichte regeling betreffende de tegemoetkoming in de kost van tandheelkundige zorgen. Zo besliste het Comité om de Belgische regering uit te nodigen "en ce qui concerne la Partie II (Soins médicaux) telle que modifiée par le Protocole, compte tenu de l'observation que la mesure mentionnée ci-dessus porte la quote-part personnelle pour les assurés ordinaires bien au-delà de 25% autorisés par le Protocole pour la visite chez un dentiste, à s'expliquer dans son prochain rapport à ce sujet" (Resolutie CM/ResCSS(2018)<sup>1</sup> van het Comité van Ministers betreffende de toepassing door België van de Europese Code inzake Sociale Zekerheid en zijn Protocol - periode van 1 juli 2016 tot 30 juni 2017 (26 september 2018)).

(143) Resolutie CM/ResCSS(2019)<sup>1</sup> van het Comité van Ministers betreffende de toepassing door België van de Europese Code inzake Sociale Zekerheid en zijn Protocol - periode van 1 juli 2017 tot 30 juni 2018 (5 november 2019). Het comité wees bovendien ook opnieuw op de kwestie aangaande de vergoeding van tandheelkundige zorg, stellende: "En ce qui concerne les prestations dentaires à la charge du patient, la somme du ticket modérateur de base et du ticket modérateur supplémentaire, au cas où le « trajet de soins bucco-dentaire » n'a pas été suivi, peut atteindre 40 % du tarif des prestations, ce qui également dépasse 33,33 % autorisé par le Protocole pour les soins dentaires d'entretien. A cela se rajoutent les frais plus élevés pour les fournitures pharmaceutiques que doivent supporter les assurés ordinaires. Le Comité des ministres observe à ce sujet que, selon le Code, les règles relatives à la participation des assurés aux frais des soins médicaux doivent être établies de telle sorte qu'elles n'entraînent pas une charge financière trop lourde, en premier lieu pour les personnes protégées dont le gain ne dépasse pas celui de l'ouvrier masculin qualifié" (Ibid.).

(144) Resolutie CM/ResCSS(2020)<sup>1</sup> van het Comité van Ministers betreffende de toepassing door België van de Europese Code inzake Sociale Zekerheid en zijn Protocol - periode van 1 juli 2018 tot 30 juni 2019 (25 november 2020).

(145) Cass. 14 januari 2000, AR C.98.0477.F, Arr.Cass 2000, 104. Dit arrest bouwde verder op de benadering die het Hof eerder ontwikkelde in het principiële arrest van 13 mei 1982, waarin het overwoog “dat geen enkele grondwettelijke of wettelijke bepaling of enig algemeen rechtsbeginsel de bestuursoverheid, in de uitoefening van haar verordenende bevoegdheid (...), vrijstelt van de verplichting voortvloeiend uit de artikelen 1382 en 1383 van het Burgerlijk Wetboek, om de door haar fout aan een andere toegebrachte schade te vergoeden”, respectievelijk “dat, behoudens onoverkomelijke dwaling of enige andere oorzaak van vrijstelling van aansprakelijkheid, de bestuursoverheid een fout begaat wanneer zij een verordening vaststelt of goedkeurt waarin zij grondwettelijke of wettelijke regels schendt die haar voorschrijven op een bepaalde wijze niets of wel iets te doen, zodat zij burgerrechtelijk aansprakelijk is als die fout schade veroorzaakt” (Cass. 13 mei 1982, Arr.Cass. 1981-82, 1134). Nadien bevestigde het Hof het bij arrest van 14 januari 2000 ingenomen standpunt in zijn arrest van 21 december 2007, waarin het zijn benadering verder verruimde door te overwegen dat “de fout van de administratieve overheid die, op grond van de artikelen 1382 en 1383 van het Burgerlijk Wetboek haar aansprakelijkheid in het gedrang kan brengen, bestaat in een gedraging die ofwel neerkomt op een verkeerd optreden dat beoordeeld moet worden volgens de maatstaf van een normaal zorgvuldige en voorzichtige overheid die in dezelfde omstandigheden verkeert, ofwel, behoudens onoverkomelijke dwaling of een andere rechtvaardigingsgrond, een miskennis inhoudt van een nationaalrechtelijke norm of van een internationaal verdrag met rechtstreekse werking in de interne rechtsorde, waarbij die overheid verplicht is iets niet te doen of iets op een bepaalde manier wel te doen” (Cass 21 december 2007, AR C.06.0457.F, Arr.Cass. 2007, 2591). Het eerder besproken cassatiearrest van 9 februari 2017 herneemt letterlijk de overwegingen van het laatstgenoemde arrest (cf. supra, randnr. 18).

(146) Cass. 4 september 2014, AR C.12.0535.F, Arr.Cass. 2014, 1751.

(147) Cass. 10 september 2010, AR F.09.0042.N, Arr.Cass. 2010, 2135. In zijn latere rechtspraak wees het Hof ook op een bijzondere grond die kan toelaten te besluiten tot een fout wegens wetgevend handelen. Bij arrest van 20 april 2015 overwoog het Hof namelijk: “Onder voorbehoud van het bestaan van een onoverkomelijke dwaling of van een andere grond van vrijstelling van aansprakelijkheid begaat de wetgever een fout wanneer hij een verordening uitvaardigt die indruist tegen een gemeenschapsrechtelijke norm die hem verplicht op een welbepaalde manier iets niet te doen, zodat zijn burgerlijke aansprakelijkheid in het gedrang komt indien die fout schade veroorzaakt” (Cass. 30 april 2015, AR C.12.0637.N, Arr.Cass. 2015, 1114).

(148) GwH 27 november 2002, nr. 169/2002, overw. B.6.5.

(149) GwH 27 juli 2011, nr. 135/2011, overw. B.5.2.; GwH 30 juni 2014, nr. 95/2014, overw. B.36.2.

(150) RvS 27 mei 2010, nr. 204.336. Vgl. RvS 23 september 2011, nr. 215.309; RvS 6 december 2011, nr. 216.702.

(151) Zo stelde het Hof, bij arrest van 15 december 2014: “artikel 23 van de Grondwet houdt inzake maatschappelijke hulpverlening, een standstill-verplichting in die eraan in de weg staat dat de bevoegde wetgever en regelgevende overheid het door de geldende norm geboden beschermingsniveau aanzienlijk doet dalen zonder dat hiervoor redenen van algemeen belang zijn” (Cass. 15 december 2014, AR S.14.0011.F, Arr.Cass 2014, 2968). Bij arrest van 8 februari 2018 gaf het Hof te kennen dat de uit art. 23 vloeiende onthoudingsplicht ook ruimere draagwijdte heeft, stellende: “artikel 23 Grondwet bevat, inzake aangelegenheden waarop het betrekking heeft, een standstill-verplichting. Dat houdt in dat deze bepaling de bevoegde overheid verplicht de voordelen van de van kracht zijnde normen (...) te handhaven door het verbod in te stellen tegen de nagestreefde doelstellingen in te gaan” (Cass. 8 februari 2018, AR C.15.0537.N, onuitg.).

(152) Ibid. Het Hof preciseerde verder: “Zij verbiedt de bevoegde overheid om zonder dat daartoe redenen van algemeen belang voorhanden zijn, maatregelen te nemen die een aanzienlijke achteruitgang zouden betekenen van het in artikel 23, eerste lid en derde lid, 2°, Grondwet gewaarborgde recht, maar zij ontzegt haar niet de bevoegdheid om te oordelen hoe dat recht op de meest adequate wijze wordt gewaarborgd” (Ibid.).

(153) Cass. 5 maart 2018, AR S.16.0033.F, onuitg.

(154) Cass. 14 september 2020, AR S.18.0012.F, onuitg.

(155) Toelichting bij de tekst voorgesteld door de heren Stroobant en Taminiaux c.s., Parl.St. Senaat BZ 1991-92, nr. 100-2/3°, 11.

(156) Verslag namens de Commissie voor de herziening van de Grondwet en de hervorming der Instellingen uitgebracht door de heer Arts en Mevr. Nelis, Parl.St. Senaat BZ 1991-92, nr. 100-2/4°, 5.

(157) Ibid., 13. (158) Cf. supra, randnrs. 14-16.

(159) We doelen hier meer bepaald op het KB 23 juli 2012 tot wijziging van het koninklijk besluit van 25 november 1991 houdende de werkloosheidsreglementering in het kader van de versterkte degressiviteit van de werkloosheidsuitkeringen en tot wijziging van het koninklijk besluit van 28 december 2011 tot wijziging van de artikelen 27, 36, 36ter, 36quater, 36sexies, 40, 59quinquies, 59sexies, 63, 79, 92, 93, 94, 97, 124 en 131septies van het koninklijk besluit van 25 november 1991 houdende de werkloosheidsreglementering (BS 30 juli 2012). Volgens Dumont resulteerde dit besluit minstens voor bepaalde werklozen in een aanzienlijke achteruitgang van hun bescherming (D. DUMONT, o.c., 773). Dat was allicht overigens ook de zienswijze van de vzw “Vlaams netwerk van verenigingen waar armen het woord nemen”, die voor de Raad van State vergeefs een vordering tot schorsing inleide tegen het voornoemde besluit. De Raad verwierp die vordering als zijnde niet ontvankelijk (RvS 20 december 2012, nr. 221.853). Omtrent de voormelde wijziging van de werkloosheidsreglementering, zie ook P. PALSTERMAN, o.c., 279-287.

(160) We doelen hier meer bepaald op art. 9, 2° KB 28 december 2011 tot wijziging van de artikelen 27, 36, 36ter, 36quater, 36sexies, 40, 59quinquies, 59sexies, 63, 79, 92, 93, 94, 97, 124 en 131septies van het koninklijk besluit van 25 november 1991 houdende de werkloosheidsreglementering (BS 30 december 2012), waardoor het recht op inschakelingsuitkeringen beperkt werd tot een periode van 36 maanden. Het arbeidshof te Luik oordeelde dat deze bepaling leidt tot een aanzienlijke vermindering van rechten (Arbh. Luik 10 februari 2016, AR 2015/AU/48, onuitg.). Het arbeidshof te Brussel oordeelde nadien in dezelfde zin (Arbh. Brussel 20 februari 2019, AR 2017/AB/479, onuitg.). Volledigheidshalve kan ook worden aangestipt dat de voormelde rechtscolleges tot eenzelfde conclusie kwamen met betrekking tot art. 1 KB 30 december 2014 tot wijziging van de artikelen 36, 59bis, 59bis/1, 63, 64, 71bis, 72, 89bis, 114, 116, 126, 131bis, 153, 154, 155 en 157bis van het koninklijk besluit van 25 november 1991 houdende de werkloosheidsreglementering en tot opheffing van de artikelen 89, 90 en 125 in hetzelfde besluit (BS 31 december 2014), waardoor de leeftijdsgrens voor het recht op inschakelingsuitkeringen van jonge werknemers verstrengd werd van 30 naar 25 jaar (Arbh. Luik 6 november 2018, AR 2017/AN/172, JTT 2019, 138; Arbh. Luik 15 januari 2019, AR 15/7740/A, JLMB 2019/20, 926; Arbh. Brussel 18 september 2019, AR 2017/AB/473, onuitg.; Arbh. Luik 2 juni 2020, AR 2018/AL/231, onuitg.). Graag maken we de lezer erop attent dat een samenvatting van de voormelde onuitgegeven arresten, alsook een samenvatting van alle overige onuitgegeven vonnissen en arresten van feitenrechters waarnaar verwezen wordt in deze bijdrage, geconsulteerd kan worden op [www.terralaboris.be](http://www.terralaboris.be).

(161) We doelen hier vooreerst op art. 2, 2° wet 5 mei 2014 tot wijziging van het rustpensioen en het overlevingspensioen en tot invoering van de overgangsuitkering in de pensioenregeling voor werknemers en houdende geleidelijke opheffing van de verschillen in behandeling die berusten op het onderscheid tussen werklieden en bedienden inzake aanvullende pensioenen (BS 9 mei 2014), waardoor het recht op een overlevingspensioen afhankelijk werd gesteld van de vervulling van een in de tijd progressieve leeftijdsvoorwaarde, gaande van 45 jaar als de echtgenoot ten laatste op 31 december 2015 overleed, tot 50 jaar vanaf 1 januari 2025. Tevens doelen we op art. 2, 3° en 4° KB 5 juli 2014 tot uitvoering van de hervorming van het overlevingspensioen en van de overgangsuitkering in de pensioenregeling voor werknemers en tot wijziging van diverse koninklijke besluiten (BS 10 juli 2014), waardoor de afwijking op de voormelde leeftijdsvoorwaarde ten behoeve van de langstlevende echtgenoot die de leeftijd van 45 jaar niet heeft bereikt en een kind opvoedt, afgeschaft werd. In enkele opmerkenswaardige vonnissen oordeelde de arbeidsrechtbank te Luik dat de laatstgenoemde bepaling leidt tot een aanzienlijke vermindering van rechten (Arbrb. Luik 17 januari 2017, AR 16/3611/A, onuitg.; Arbrb. Luik 19 september 2019, AR 17/1.3005/A, onuitg.). Voorts doelen we hier ook op art. 9, 10 en 21 wet 10 augustus 2015 tot verhoging van de wettelijke leeftijd voor het rustpensioen en tot wijziging van de voorwaarden voor de toegang tot het vervroegd pensioen en de minimumleeftijd voor het overlevingspensioen (BS 21 augustus 2015), waardoor de minimumleeftijd voor het genot van een overlevingspensioen verhoogd werd tot 55 jaar vanaf 1 januari 2030. Toen het Grondwettelijk Hof zich uitsprak over de conformiteit van deze wetsbepalingen met de uit artikel 23 Gw. voortvloeiende plicht tot standstill, merkte het op: “Door de wettelijke leeftijd voor het overlevingspensioen vanaf 1 januari 2030 op te trekken naar 55 jaar verminderen de bestreden bepalingen in aanzienlijke mate het beschermingsniveau in die materie voor de betrokken personen” (GwH 30 november 2017, nr. 135/2017, overw. B.53).

(162) Zo oordeelde zowel het arbeidshof te Luik als het arbeidshof te Brussel dat de hoger vermelde reglementering waardoor het recht op inschakelingsuitkeringen in de tijd werd beperkt (cf. supra, vn. 160), strijdig is met de uit art. 23 Gw. voortvloeiende plicht tot standstill (Arbh. Luik 10 februari 2016, AR 2015/AU/48, onuitg.; Arbh. Brussel 20 februari 2019, AR 2017/AB/479, onuitg.). Evenzo oordeelden deze rechtscolleges dat de hogervermelde reglementering waardoor de leeftijdsgrens voor het recht op inschakelingsuitkeringen van jonge werknemers verstrengd werd van 30 naar 25 jaar (cf. supra, vn. 160), strijdig is met de uit art. 23 Gw. voortvloeiende plicht tot standstill (Arbh. Luik 6 november 2018, AR 2017/AN/172, JTT 2019, 138; Arbh. Luik 15 januari 2019, AR 15/7740/A, JLMB 2019/20, 926; Arbh. Brussel 18 september 2019, AR 2017/AB/473, onuitg.; Arbh. Luik 2 juni 2020, AR 2018/AL/231, onuitg.). De arbeidsrechtbank te Luik oordeelde dat de hogervermelde reglementering waardoor de afwijking op de leeftijdsvoorwaarde inzake overlevingspensioenen ten behoeve van de langstlevende echtgenoot die de leeftijd van 45 jaar niet heeft bereikt en die een kind opvoedt, werd afgeschaft (cf. supra, vn. 161), strijdig is met de uit art. 23 Gw. voortvloeiende plicht tot standstill (Arbrb. Luik 17 januari 2017, AR 16/3611/A, onuitg.; Arbrb. Luik 19 september 2019, AR 17/1.3005/A, onuitg.). De hoger besproken cassatierechtspraak aangaande art. 23 Gw. (cf. supra, randnr. 21) bevat overigens lering aangaande de criteria die de justitiële rechter bij de beoordeling van een aangevoerde schending van de plicht tot standstill in acht kan nemen. Voor een uitgebreide analyse van de wijze waarop aangevoerde schendingen van die plicht in de rechtspraak beoordeeld worden, zie D. DUMONT, “Le principe de standstill comme instrument de rationalisation du processus législatif en matière sociale”, JT 2019, 601-611 en 622-628.

(163) Het Hof van Cassatie nam immers aan dat “wanneer een gewone rechtbank, op grond van de artikelen 1382 en 1383 van het Burgerlijk Wetboek, rechtsgeldig kennisneemt van een aansprakelijkheidsvordering ten gevolge van een machtsoverschrijding wegens miskennis door de administratieve overheid van grondwettelijke (...) regels volgens welke zij op een bepaalde manier



iets niet of wel moet doen, en wanneer die machtsoverschrijding door de Raad van State met nietigverklaring van die administratieve handeling is gestraft, de gewone rechtbank, vermits een dergelijke beslissing tot nietigverklaring erga omnes gezag van gewijsde heeft, noodzakelijk moet beslissen dat de administratieve overheid van wie de nietig verklaarde handeling uitgaat, een fout heeft begaan en dat die fout tot herstel aanleiding geeft als het oorzakelijk verband tussen de machtsoverschrijding en de schade bewezen is” (Cass. 21 december 2001, AR C.99.0528.F, Arr.Cass. 2001, 2273). Dit arrest is terug te leiden tot het principiësarrest van 13 mei 1982. Daarin overwoog het Hof immers reeds “dat wanneer een gewone rechtbank rechtsgeldig kennis heeft genomen van een aansprakelijkheidsvordering die gegrond is op machtsoverschrijding ten gevolge van schending van zodanige grondwettelijke of wettelijke regels die aanleiding heeft gegeven tot nietigverklaring door de Raad van State van een administratieve rechtshandeling, deze de machtsoverschrijding moet vaststellen” en “onder vorenmeld voorbehoud, (...) moet beslissen dat de bestuursoverheid die de nietigverklaarde handeling heeft toegepast een fout heeft begaan”, respectievelijk “voor zover het oorzakelijk verband tussen de machtsoverschrijding en de schade bewezen is, vergoeding van die schade te bevelen” (Cass. 13 mei 1982, Arr.Cass. 1981-82, 1134). Het Hof bevestigde dit standpunt overigens reeds bij arrest van 21 juni 1990 (Cass. 21 juni 1990, AR nr. 8575, Arr.Cass. 1989-90, 1354).

(164) Zo oordeelde het Grondwettelijk Hof dat de hogervermelde wetsbepalingen die de minimumleeftijd voor het genot van een overlevingspensioen verhoogden tot 55 jaar vanaf 1 januari 2030 (cf. supra, vn. 161), geen schending inhouden van de uit art. 23 Gw. voortvloeiende plicht tot standstill (GwH 30 november 2017, nr. 135/2017, overw. B.55.2). Voor een verdere reflectie over de conformiteit met de uit art. 23 Gw. voortvloeiende plicht tot standstill van de wijzigingen van de pensioenwetgeving, zie B. MARTEL, V. PETRY en G. VAN LIMBERGHEN, o.c., 289-347.

(165) Art. 26, § 1, 3<sup>o</sup> en § 2, eerste lid Bijz.Wet 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof, BS 7 januari 1989.

(166) Ter rechtvaardiging van die conclusie kan de rechter er namelijk niet mee volstaan te verwijzen naar een prejudiciële beslissing van het Grondwettelijk Hof die de aangevoerde miskenning van de grondwettelijke standstillverplichting bevestigt. Het Hof van Cassatie verduidelijkte immers dat “de aansprakelijkheid van de wetgever voor het nemen van een foutieve wetgeving” vraagt om “een eigen beoordeling door de rechter aan wie gevraagd wordt de Staat te veroordelen op grond van een onrechtmatige daad. De loutere verwijzing naar een arrest van het Grondwettelijk Hof dat prejudicieel een tegenstrijdigheid tussen wet en Grondwet ontwaart op grond van de toestand van het recht op het ogenblik waarop het oordeelt, volstaat niet als eigen beoordeling” (Cass. 10 september 2010, AR F.09.0042.N, Arr. Cass. 2010, 2135).