

De sociale zekerheidspositie van migrerende en vreemde werknemers in België

Ann Dhoore

INLEIDING

België telde bij de laatste volkstelling van 1981 878.577 vreemdelingen of 8,9 % van de bevolking. In 1970 waren dat er 696.282 of 7,2 % van de bevolking. Velen onder hen behoren reeds tot de tweede generatie en zijn dus geen immigranten *sensu stricto*; zij werden immers in België geboren.

Immigratie als sociaal fenomeen manifesteerde zich vooral na de tweede wereldoorlog en in de zestiger jaren, toen door de Belgische overheid een bewust beleid werd gevoerd om gastarbeiders aan te trekken. Een migrantenbeleid hangt nauw samen met de economische toestand van een land (1). Vandaar dat in de huidige crisisperiode de tendens bestaat om immigranten zoveel mogelijk te weren en zelfs het land uit te zetten.

Een groeiende werkloosheid en nijpende tekorten in de sociale zekerheid geven daarenboven aanleiding tot een aantal gemeengoed opvattingen t.a.v. vreemdelingen en zekere misbruiken in de sociale zekerheid; in deze kontekst spreekt men over het zogenaamde "profitariaat" van de vreemdelingen.

In het kader van dit artikel is het de bedoeling om in de mate van het mogelijke de ware of onware toedracht van deze opvattingen na te gaan.

Vreemde werknemers worden met allerlei juridische problemen geconfronteerd wanneer zij in België aankomen. Men denke hierbij aan problemen van publiek recht, familierecht, arbeidsrecht en last but not least sociaal zekerheidsrecht. Juridisch-technisch kan men wat de sociale zekerheid betreft een onderscheid maken tussen enerzijds de sociale zekerheid van de migrant, waarbij de soepele overgang van het stelsel van het land van oorsprong naar het Belgisch stelsel centraal staat en anderzijds de juridische positie van de vreemde (niet-nationale) werknemer in het Belgische sociaal zekerheidsrecht, waarbij vooral de vraag naar de (on)gelijke behandeling tussen nationalen en niet-nationalen voorligt.

Traditioneel worden beide probleemgebieden evenwel samen behandeld, zo ook in dit artikel.

In een eerste hoofdstuk wordt de algemene problematiek van de migrerende en vreemde werknemer in de Belgische sociale zekerheid besproken.

(1) Feiten en gedachten, *B.T.S.Z.*, 1980, p. 767.

ken, evenals de juridische bronnen die een mogelijke oplossing kunnen aanbrenge.

Het tweede hoofdstuk poogt een overzicht te geven van het statuut van de migrerende en vreemde werknemer in de contributieve sectoren van de sociale zekerheid.

Een derde hoofdstuk behandelt de diverse bi- en multilaterale akkoorden, de EG-Verordeningen evenals de belangrijkste IAO-Conventies, die in een beperkt aantal gevallen bepalen wat de sociale zekerheidspositie van de migrerende en vreemde werknemer is of niet is.

HOOFDSTUK I: DE SOCIALE ZEKERHEIDSPPOSITIE VAN NAAR BELGIE MIGRERENDE WERKNEMERS EN VAN VREEMDE WERKNEMERS IN BELGIE

§ 1. Probleemstelling

Zoals in de inleiding gesteld wordt, kan men in de juridische positie van een vreemde werknemer in België een onderscheid maken tussen zijn status als migrant enerzijds en als vreemdeling (niet-nationale) anderzijds. Deze twee situaties zijn echter meestal met mekaar verbonden (behalve voor de vreemdelingen van de tweede, derde etc. generatie) en komen chronologisch gezien na mekaar. Aan deze problemen van nationaliteit en migratie wordt meestal een oplossing gegeven in het kader van multi- en bilaterale overeenkomsten. Niet alle vreemde werknemers kunnen echter aanspraak maken op een dergelijk verdrag. Om hun situatie te schetsen, wordt in het volgend hoofdstuk de Belgische regeling (niet aangevuld door een verdrag) per sektor vermeld.

Daar de sociale zekerheidsstelsels in de landen onderling vaak verschillen, moeten de verdragen rekening houden met de verschillende principes die aan de grondslag liggen van de wetgevingen van de verdragsluitende landen. Zo is de invaliditeit in vele landen een zuivere pensioenregeling, terwijl dit in België een risicoregeling is (2).

Daarenboven moet de internationale overeenkomst zowel het belang van de migrant, als het belang van de nationale instelling die bevoegd is tot het uitbetalen van uitkeringen in acht nemen. Zo zullen o.a. bepalingen moeten worden opgenomen om te vermijden dat uitkeringen ten laste worden gelegd van een instelling van één land, daar waar deze lasten normaal moeten gedragen worden door de instelling van een ander land.

(2) MERTENS, J., *De samenloop van uitkeringen in de internationale verdragen inzake sociale zekerheid*, p. 57.

§ 2. Bijdrageplicht - Recht op uitkeringen

In de contributieve sectoren van de Belgische sociale zekerheidswetgeving (welke in dit werk besproken worden) maakt men een onderscheid tussen de bepalingen betreffende de financiering enerzijds en de bepalingen betreffende het recht op prestaties anderzijds. Men zal zien dat het toepassingsgebied van beide regelingen niet steeds samenvalt (3). Om te bepalen wie bijdrageplichtig is, wordt de plaats van arbeid als criterium gehanteerd. Artikel 3 van de wet van 27 juni 1969 (dat de financiering van de sociale zekerheid regelt) stelt immers dat de wet toepasselijk is op de werknemers die in België in dienst zijn van een in België gevestigde werkgever of verbonden zijn aan een in België gevestigde exploitatie. Er worden dus geen vereisten van nationaliteit of verblijf gesteld (4).

Inzake het recht op prestaties daarentegen moet men de regeling per sector nagaan. Zoals we zullen zien in het volgend hoofdstuk speelt hier niet alleen de territoriale gebondenheid, maar ook (evenwel niet altijd) de nationaliteit een determinerende rol.

§ 3. Principes van de internationale overeenkomsten

De internationale verdragen strekken ertoe de eventuele nadelen van de migratie te milderen door een drietal doelstellingen te realiseren :

1. de toepasselijke wetgeving aanduiden teneinde negatieve en positieve (5) wetskonflikten te vermijden,
2. de gelijke behandeling waarborgen van de onderdanen van verdragsluitende landen,
3. het behoud van de verworven of nog te verwerven rechten waarborgen (6).

De EG-Verordening nr. 1408/71 heeft daarenboven nog een vierde doelstelling, nl. het regelen van de cumulatie van sociale zekerheidsprestaties uit verschillende lidstaten. Deze anticumulatie-regeling wordt vermeld in artikel 12 (7).

(3) BOLLEN, R., *Sociale zekerheid en verblijf*, p. 110.

(4) Wet van 27 juni 1969 tot herziening van de Besluitwet van 28 december 1944 betreffende de maatschappelijke zekerheid.

(5) Negatief wetsconflict : de migrant valt onder geen enkele wet. Positief wetsconflict : de migrant valt onder twee of meer stelsels.

(6) MINISTERIE VAN SOCIALE VOORZORG, *Beknopt overzicht van de sociale zekerheid in België*, 1981, p. 295.

(7) Voor een uitvoerige bespreking hiervan : MERTENS, J., *o.c.*, p. 62 e.v.

A. Aanduiden van de toepasselijke wetgeving

De internationale overeenkomsten bepalen meestal welke wet van toepassing is. Om leemtes of dubbele toepassingen te voorkomen stellen zij als regel dat de wetgeving van de plaats waar men tewerkgesteld is, van toepassing is, of ook nog, de wetgeving van de plaats waar de onderneming waarbij men tewerkgesteld is, haar zetel heeft.

Op dit principe bestaan een aantal uitzonderingen ten gunste van o.a. :

1. diplomatiek of consulaire personeel of werknemers die in dienst staan van deze personeelsleden. Zij mogen opteren voor de toepassing van de wetgeving van hun land van herkomst.
2. werknemers bij internationaal vervoer.
3. gedetacheerde werknemers die door hun werkgevers voor een relatief korte periode (minder dan 12 maanden, uitzonderlijk 24 maanden) naar een ander land dan dat van hun gewoonlijke tewerkstelling worden gestuurd.
4. werknemers van grensondernemingen (8).

Het is belangrijk het toepassingsgebied van de Belgische sociale zekerheid te kennen wanneer hiernaar verwezen wordt door de internationale overeenkomsten.

Het "materieel" toepassingsgebied wordt op een andere plaats in dit werk besproken (9).

De vraag naar het "formeel" toepassingsgebied hangt samen met de vraag of sociaal recht al of niet hoort tot het domein van het publiek of het privaatrecht. Het antwoord is niet eenduidig. Naarmate men meer en meer evolueerde van sociale "verzekering" naar sociale "zekerheid" (10) raakte men meer verzeild in de sfeer van het publiek recht. Toch waren en zijn er steeds vragen van privaatrecht bij internationale zekerheidsconflicten, waarbij dan rekening moet worden gehouden met de verwijzingsregels van het I.P.R. (11). Als principe geldt evenwel dat het formeel toepassingsgebied van de SZ territoriaal is. Zo zal de Belgische rechter of de Belgische administratie geen buitenlands recht kunnen toepassen.

B. Gelijkheid van behandeling

a) Bilaterale verdragen : door de bilaterale overeenkomsten wordt de juridische gelijkheid in de contributieve sectoren quasi gegarandeerd. Dit wil echter niet zeggen dat de vreemdelingen ook in werkelijkheid altijd van deze rechten gebruik kunnen maken. Wegens kommunika-

(8) MINISTERIE VAN SOCIALE VOORZORG, o.c., p. 296.

(9) cfr. p 5 en p 11 e.v.

(10) VAN LANGENDONCK, J., *Handboek sociale zekerheid*, I, p 32.

(11) VAN HOUTTE, H., *Internationale aspecten van de SZ*, p. 88-95.

tieproblemen, gebrek aan voorlichting, administratieve moeilijkheden etc. verliezen zij nogal eens hun recht op prestaties. De migrantencomités wijzen op de discrepanties tussen recht en feit in deze materie (12).

b) Verordening nr. 1408/71 : Het principe van gelijkheid van behandeling tussen nationalen en niet-nationalen wordt verwoord door artikel 3. Dit houdt meer bepaald in dat de nationale wetgevingen geen regelen mogen bevatten waarbij een onderscheid wordt gemaakt op basis van de nationaliteit of woonplaats van de werknemers.

C. Bescherming en behoud van de verworven of te verwerven rechten

a) Tot opening van het recht op bepaalde prestaties (bv de ziekteverzekering) vereist de Belgische sociale zekerheidswetgeving een stageperiode.

b) Voor de zogenaamde prestaties op lange termijn kunnen enkel de verzekeringsperioden die in België volbracht zijn in aanmerking worden genomen.

Dit betekent voor de migrerende werknemers dat zij de perioden welke zij volbracht hebben in het buitenland niet kunnen doen gelden, waardoor zij slechts later van de uitkeringen kunnen genieten en waardoor het bedrag ervan lager zal liggen.

Aan deze problemen hebben de meeste (13) bilaterale verdragen en de EG-Verordeningen een oplossing gegeven. Zo worden de rechten die men verworven heeft of aan het verwerven is beschermd door :

- de samenstelling van de verzekeringsperioden volbracht in de verdragsluitende landen voor de berekening van zowel de wachttijd, als de hoogte van de uitkeringen,
- de opheffing of mildering van de voorwaarden opgelegd voor het genot van de prestaties.

De meest gebruikte en oudste methode voor berekening van de prestaties is de *proratisatie*, waarbij de verzekeringsperioden die volbracht werden in de verschillende landen worden samengeteld op voorwaarde dat zij mekaar niet overlappen. Elk land berekent dan een fictief pensioenbedrag op basis van de samengetelde periode en dit bedrag wordt in de betrokken landen vermenigvuldigd met een breuk, waarvan de noemer overeenstemt met de samengetelde verzekeringsperioden en de teller met de perioden welke in aanmerking genomen worden krachtens de nationale wetgeving.

(12) BAREEL, *Dossier sociale zekerheid*, p. 10-14.

(13) De bilaterale verdragen bestrijken niet altijd hetzelfde toepassingsgebied. Zij worden "algemeen" genoemd wanneer zij t.a.v. de verdragsluitende landen de gezamenlijke nationale wetgevingen dekken.

In de nieuwste verdragen is een andere methode voorzien, nl. de directe berekening wanneer de toepassing van de nationale wetgeving leidt tot hetzelfde of een gunstiger resultaat. Hierdoor worden ook de problemen van tijdverlies, welke nogal eens gepaard gaan met de prorata-methode, beperkt (14).

Zoals we zullen zien in het volgend hoofdstuk zijn deze drie principes (bepaling van de toepasselijke wetgeving, gelijke behandeling en bescherming en behoud van de rechten) niet in alle verdragen op eenzelfde wijze uitgewerkt.

Algemeen kan men wel stellen dat de positie van de EG-vreemdeling dank zij de EG-Verordeningen 1408/71 en 574/72 (15) het gunstigst is.

HOOFDSTUK II: BESPREKING VAN DE CONTRIBUTIEVE SECTOREN VAN DE BELGISCHE SOCIALE ZEKERHEIDSWETGEVING

§ 1. Ziekte- en Invaliditeitsverzekering

Hoewel men traditioneel een onderscheid maakt tussen twee takken, nl. enerzijds de geneeskundige verstrekkingen en anderzijds de uitkeringen wegens arbeidsongeschiktheid (16) worden deze twee hier samen behandeld omdat de territorialiteits- en nationaliteitsvoorwaarden voor beide takken gelijklopend zijn.

De *vreemdelingen in België* kunnen op dezelfde wijze van deze prestaties genieten als de nationalen daar art 21 WZIV van 9 augustus 1963 (17) stelt dat deze wet van toepassing is op de werknemers die onderworpen zijn aan de wet van 27 juni 1969.

De *migranten* die naar België komen of voor een tijdje in het buitenland verblijven worden daarentegen geconfronteerd met een aantal problemen.

- Zo wordt, voor de opening van het recht op uitkeringen vereist dat men een wachttijd vervult. Dit houdt in dat men in een periode van 6 maanden tenminste 120 arbeidsdagen of hiermee gelijkgestelde dagen moet presteren.
- Komen hiervoor de dagen gepresteerd in het buitenland in aanmerking?
- Daarenboven worden de prestaties geweigerd als de rechthebbende zich niet werkelijk op Belgisch grondgebied bevindt op het ogenblik

(14) HANOTIAU, B., *Le problème de sécurité sociale des travailleurs migrants*, p. 155.

(15) Verordening nr 574/72 van de Raad van 21 maart 1972 tot vaststelling van de wijze van toepassing van Verordening 1408/71. *Publikatieblad E.G.*, L. 74 van 27 maart 1972.

(16) VAN LANGENDONCK, J., *Handboek sociale zekerheid*, volume I, p. 123.

(17) *B.S.*, 1-2 november 1963.

dat hij om de prestaties verzoekt, of als de geneeskundige verstrekkingen in het buitenland zijn genoten (18).

Op de voorwaarde kan de Koning echter uitzonderingen voorzien. Dit is gebeurd in art. 221 van K.B. van 4 november 1963 (19). Zo bijvoorbeeld (20) als de rechthebbende tijdens een verblijf in het buitenland dringend in een verplegingsinrichting moet worden opgenomen of als de rechthebbende wegens revalidatie of herscholing in het buitenland verblijft.

De EG-Verordeningen, de multilaterale verdragen alsook de meeste (21) bilaterale verdragen komen aan dergelijke problemen tegemoet. Zo kunnen de migranten, mits het vervullen van een aantal formaliteiten o.a. terugbetaling krijgen van verstrekkingen genoten in het buitenland. De Verordening nr. 1408/71 heeft op dit vlak een aantal leemten van de vroegere Verordening nr. 3 aangevuld (22).

Hoewel bepaalde formaliteiten noodzakelijk zijn om enige controle mogelijk te maken heeft de rechtspraak in sommige gevallen aanvaard dat het onmogelijk was hieraan te voldoen.

- Zo werd bepaald dat de Marokkaanse verzekerde niet mag lijden onder een gebrek aan samenwerking tussen de controleoverheden van België en Marokko die door een overeenkomst gebonden zijn (23).

- Ook werd aanvaard dat in geval van overmacht (bv. de migrant is zwaar psychisch gehandicapt) het gebrek aan voorafgaandelijke machtiging van de adviserende geneesheer, vereist wanneer een arbeidsongeschikte naar het buitenland gaat, geen voldoende reden kan zijn om de prestatie niet toe te kennen (24).

Het territorialiteitsprincipe blijft echter gelden wanneer de internationale overeenkomst niets terzake vermeld, of wanneer er geen verdrag is afgesloten.

- Zo kan het Belgisch verzekeringsorganisme de tandenverzorging die had plaatsgevonden in Zwitserland op een dame die sociaal verzekerd was in België niet vergoeden omdat noch art. 221 K.B. 4 november 1963, noch het Belgisch-Zwitserse verdrag hiervoor een uitzondering op art. 70 WZIV voorzag (25).

(18) Art. 70 §1 WZIV van 9 augustus 1963

(19) *B.S.*, 8 november 1963, err. 16 november 1963.

(20) VAN LANGENDONCK, J., *o.c.*, p 143.

(21) *niet*: de bilaterale verdragen met Israël en Portugal. Daarenboven was het verdrag met Zwitserland op 1 juli 1980 nog niet van kracht.

(22) *B.T.S.Z.*, 1973, p. 1239-1317.

(23) Arb. Brussel, 16 april 1973, *Rép. Gén.*, nr. 17.100/72.

(24) Arb. Brussel, 6 september 1972, *Rép. Gén.*, nr. 5274/72.

(25) Arb. Brussel, 8 april 1971, *J.T.*, 1971, p. 147.

Men kan nog opmerken dat inzake invaliditeitsuitkeringen een speciaal stelsel werd voorzien voor de mijnwerkers, waardoor hun uitkeringen worden berekend volgens de prorata-methode en ten laste van de verschillende landen van tewerkstelling komen.

In het algemeen stelsel van invaliditeitsuitkeringen wordt daarentegen bepaald dat deze integraal ten laste zijn van de Belgische instelling, daar de toekenning van de uitkeringen niet afhankelijk is van de duur van tewerkstelling (26).

§ 2. Arbeidsongevallen en Beroepsziekten

Hoewel er -formeel gezien- nog enige verschillen bestaan tussen de sociale zekerheid *stricto sensu* en de regeling inzake arbeidsongevallen en beroepsziekten, behandelt men deze beide sectoren toch meestal in het kader van de sociale zekerheid (27). De WAO van 10 april 1971 (28) en de WBZ van 24 december 1963, gecoördineerd door het K.B. van 3 juni 1970 (29) verwijzen naar de wet van 1969. Als basis voor het recht op uitkeringen wordt weerom de arbeidsrelatie in acht genomen en dus *niet de nationaliteit*. D.w.z. van de wet van de plaats van tewerkstelling van toepassing is (30), hoewel uitzonderlijk op basis van het principe "lex loci delicti" ook de plaats waar het ongeval zich voordeed in acht werd genomen (31).

Voor de *migrerende werknemer* stellen zich echter een aantal problemen.

1. Welke regeling is van toepassing op de arbeider die zijn activiteit normaal uitoefent op het grondgebied van meerdere staten?

In het kader van de EG-Verordening oordeelde het Hof van Justitie dat voor een dergelijke arbeider die verblijf houdt op een van de lidstaten en slachtoffer wordt van een arbeidsongeval, onafgezien van het feit dat hij in dienst van meerdere werkgevers werkt, en onafgezien van de plaats waar het ongeval zich voordeed, de toepasselijke wetgeving deze is van de staat waar hij zijn verblijf houdt en een gedeelte van zijn activiteiten uitoefent (32).

2. De vraag werd ook gesteld hoe men de schadevergoeding voor een arbeidsongeval berekent wanneer er vóór dit ongeval reeds een arbeidsongeval in een ander land werd geleden.

Dhr. Delannoo stelt voor dat de verzekeringsinstelling van het twee-

(26) MINISTERIE VAN SOCIALE VOORZORG, *o.c.*, p. 300.

(27) VAN LANGENDONCK, J., *o.c.*, p. 87-88.

(28) art. 1 WAO.

(29) art. 2 WBZ, *B.S.*,

(30) VAN DER ELST, R., *Les lois de police et de sûreté*, II, p. 406.

(31) Rb. eerste aanleg Luik, 26 juni 1913.

(32) Hof v. Just., 1 maart 1973, *Jur. van het Hof van Justitie*, XIX, 1973, p. 283.

- de land ook het eerste arbeidsongeval in aanmerking zou nemen alsof dit zich had voorgedaan op haar territorium (33).
3. Een volgend probleem stelt de verergering van een beroepsziekte welke haar oorsprong kende in een ander land. Hiervoor zijn in de verschillende verdragen uiteenlopende bepalingen voorzien :
 - de instelling van het eerste land betaalt ook de vergoedingen voor de verergering van de ziekte (34)
 - de instelling van het tweede land betaalt de supplementaire kosten (35)
 - de instelling van het tweede land zorgt voor de bijkomende betalingen in zoverre het beroep dat in dit land werd uitgeoefend aanleiding kan geven tot verergering (36).
 4. Tenslotte rijst een specifiek probleem wanneer een migrerend werknemer slachtoffer is van een dodelijk arbeidsongeval en enkel broers, zusters of ascendenten nalaat. Opdat deze de vergoedingen zouden ontvangen moet bewezen worden dat deze personen rechtstreeks genoten van het loon van de migrant. De Belgische rechtbanken hanteren verschillende criteria om dit te aanvaarden (37).

§ 3. Werkloosheid en Arbeidsvoorziening

- De arbeidsvoorziening, welke werd ingericht naar aanleiding van een aanbeveling van de Internationale Arbeidsorganisatie staat open *voor elkeen*, Belg of buitenlander, ook voor degenen die niet onderworpen zijn aan de sociale zekerheidswetgeving (38).
- Inzake werkloosheidsuitkeringen liggen de zaken echter niet zo eenvoudig : hier worden een aantal voorwaarden gesteld *zowel aan de vreemdelingen* die zich in België bevinden, *als aan de migranten*.
 1. De vreemde en staatsloze werknemers hebben alleen aanspraak op uitkeringen voor zover zij voldoen aan de wetgeving op de vreemdelingenpolitie.
 2. Zij kunnen hun recht op prestaties verliezen bij het verstrijken van hun verblijfsvergunning, alsook zestig dagen na het verstrijken van hun arbeidsvergunning (art. 125 BAW). Deze bepaling is niet van toepassing op :

(33) DELANNOO, P., La sécurité sociale des travailleurs migrants dans les conventions bilatérales, *B.T.S.Z.*, 1969, p. 995.

(34) Verdrag met San Marino, *B.S.*, 6 oktober 1956.

(35) Verdragen met Spanje, *B.S.*, 16 oktober 1969, Polen, *B.S.*, 29 maart 1968 en Turkije, *B.S.*, 28 maart 1969.

(36) Verdragen met Griekenland, *B.S.*, 15 oktober 1969, Algerije, *B.S.* 17 april 1970 en Marokko, *B.S.*, 25 juli 1971.

(37) VAN HOUTTE, H., *Internationale aspecten van de sociale zekerheid*, p. 100.

(38) art. 31 van K.B. van 20 december 1963 betreffende arbeidsvoorziening en werkloosheid, *B.S.*, 18 januari 1964.

- de werknemers aan wie werd toegelaten zich met hun gezin in België te vestigen,
 - de werknemers aan wie geen arbeidsvergunning mag geweigerd worden en
 - de werknemers die krachtens de wetgeving op de vreemdelingenpolitie de hoedanigheid van vluchteling bezitten (39).
3. De jonge werknemers van vreemde nationaliteit kunnen slechts gebruik maken van de bepalingen betreffende de pas afgestudeerden binnen het kader van internationale overeenkomsten.
 4. Om recht op werkloosheidsuitkeringen te hebben moet men oa. een aantal arbeidsprestaties geleverd hebben (art. 118 BAW).
 - * **Belgen** die in het buitenland arbeid hebben verricht kunnen deze dagen laten meetellen voorzover zij werden verricht in een dienstbetrekking die in België aanleiding zou geven tot betaling van sociale zekerheidsbijdragen (art. 121§1 3e lid) zonder dat vereist is dat men ook werkelijk onderworpen was aan de vreemde maatschappelijke zekerheid (40).
 - * Voor de **EG-vreemdelingen** geldt hetzelfde principe (41).
 - * Voor **migranten uit derde landen** kunnen de buitenlandse arbeidsprestaties enkel in het raam van een internationale overeenkomst in aanmerking worden genomen (42).
 5. Tenslotte moeten de werklozen (Belgen en niet-Belgen) zich op het Belgisch grondgebied bevinden om te kunnen genieten van de uitkeringen. Deze eis is te begrijpen omdat de werknemer die zich op vreemd grondgebied bevindt ontsnapt aan de controle van zijn toestand als werkloze en niet meer beschikbaar is op de arbeidsmarkt (43).

Al deze voorwaarden en beperkingen hebben vooral nadelige gevolgen voor de verdragslozen, maar ook ondermeer voor de werknemers van Marokkaanse nationaliteit want, hoewel deze aanspraak kunnen maken op een bilateraal verdrag, bevat de administratieve schikking ter uitvoering van het verdrag de sector werkloosheid niet. Dit wordt verklaard door het "wederkerigheidsprincipe" dat aan de basis van de meeste bilaterale verdragen ligt (44).

Naast deze juridische beperkingen, wordt door verscheidene auteurs gewezen op de feitelijke problemen die het recht op werkloosheidsuitkeringen van vreemdelingen in het gedrang brengen of drastisch ver-

(39) BOLLEN, R., *o.c.*, p. 113.

(40) Arb. Luik, 19 november 1974, *Jur. Liège*, 1974-1975, p. 157.

(41) Art. 67 Verordening 1408/71.

(42) MINISTERIE VAN SOCIALE VOORZORG, *o.c.*, p. 299.

(43) MINISTERIE VAN SOCIALE VOORZORG, *o.c.*, p. 299.

(44) De toepassing van het "wederkerigheidsprincipe" houdt in dat alleen die sectoren in het verdrag en de administratieve schikking worden opgenomen die in de twee verdragsluitende landen al in werking zijn.

minderen. Voor deze uitkeringen worden nl. de arbeidsdagen van minder dan 4 uur niet in aanmerking genomen en geven de dagen van minder van 8 uur slechts gedeeltelijk recht op uitkeringen (45). In een aantal bedrijven geven de werkgevers minder arbeidsuren aan dan deze die werkelijk gepresteerd zijn, zodat de vreemde arbeidskrachten niet of slechts gedurende een beperkte periode kunnen gaan stempelen (46).

§ 4. Gezinsbijslagen

De kinderen van *vreemde werknemers* in België komen in aanmerking voor de kinderbijslag, vermits de arbeidsovereenkomst, en niet de nationaliteit als basis voor deze prestatie in aanmerking wordt genomen (47). De bijslag is echter slechts verschuldigd voor zover het kind niet kan genieten van kinderbijslag krachtens een vreemde wetgeving (artikel 51, eerste lid, b).

Daarenboven zijn de gezinsvergoedingen niet verschuldigd ten bate van de buiten het rijk opgevoede kinderen (artikel 51, derde lid (48)). Het is echter mogelijk van deze beperkingen af te wijken.

- 1) De Minister van Sociale Voorzorg kan, op voorstel of advies van de Commissie van advies inzake betwiste zaken, een afwijking van de bepaling van art. 51, eerste lid, b toestaan, wanneer de vreemde wetgeving aanleiding geeft tot de uitkering van kinderbijslag in voorwaarden die minder gunstig zijn dan die voorzien bij de gecoördineerde wetten (art. 52, tweede lid).
- 2) De Minister kan ook, op advies van dezelfde Commissie vrijstelling verlenen van de voorwaarde dat de kinderen in België moeten worden opgevoed (art. 52, eerste lid). De Minister had bij wijze van ministeriële omzendbrief deze voorwaarde volledig opgeheven. De laatste Ministeriële omzendbrief van 25 januari 1983 vermeldt echter dat "de ministeriële omzendbrief nr. 221 van 5 mei 1965, bij de ministeriële omzendbrief nr. 396 van 6 april 1982 verlengd tot 31 december 1982, niet meer verlengd wordt vanaf 1 januari 1983". Hieruit volgt dat de toekenning van kinderbijslag voor in België tewerkgestelde werknemers van vreemde nationaliteit, wier kinderen buiten het Rijk worden opgevoed, onderworpen is aan de indiening van een *individuele* aanvraag.
- 3) De EG-Verordeningen nrs. 1408/71 en 574/72 voorzien dat alle kinderbijslagen welke verleend worden binnen het bestek van de ge-

(45) MINISTERIE VAN SOCIALE VOORZORG, *o.c.*, p. 94.

(46) BAREEL, *o.c.*, p. 16.

(47) Art. 51 van het KB van 19 december 1939 tot samenvatting van de wet van 4 augustus 1930, betreffende de kindertoeslagen voor loonarbeiders en de koninklijke besluiten krachtens een latere wetgevende delegatie genomen, *B.S.*, 22 december 1939.

(48) Dit artikel is *niet* gewijzigd door KB nr. 122 van 30 december 1982 tot wijziging van de samengeordende wetten betreffende de kinderbijslag, *B.S.*, 12 januari 1983.

coördineerde wetten, met uitzondering van het kraamgeld, naar het buitenland kunnen worden overgemaakt. Het kraamgeld kan daarenboven ook geëxporteerd worden krachtens reeds bestaande bilaterale akkoorden welke zijn opgenomen in bijlage II van de verordening 1408/71 (49).

- 4) De verschillende multilaterale verdragen (50) voorzien eveneens in bepalingen i.v.m. gezinsbijlagen.
- 5) De bilaterale verdragen met niet-EG-landen bevatten een aantal uniforme principes.

Allereerst speelt het zogenaamde "woonlandprincipe". Dit houdt in dat wanneer de kinderen in hun land van herkomst wonen de kinderbijslag beperkt wordt, terwijl de bijdragen gelijk blijven. Het principe wordt verantwoord door de lagere kostprijs voor de opvoeding in die landen.

Daarenboven worden de uitkeringen voor dergelijke kinderen beperkt tot maximaal 4 kinderen.

De bilaterale verdragen met Griekenland, Spanje, Algerije, Joegoslavië en Portugal, voorzien een bedrag van 500 fr. per maand en per kind. De administratieve schikkingen met Marokko en Tunesië voorzien hogere bedragen: 600 fr. (1ste kind), 650 fr. (2de), 700 (3de) en 750 fr. (4de). Turkije kent de laagste bedragen: 300 fr. voor de eerste twee kinderen en 500 fr. voor de twee volgende. De verdragen met Oostenrijk en Zwitserland daarentegen voorzien dat de kinderen die in deze landen worden opgevoed recht hebben op dezelfde uitkeringen als deze die zij in België zouden ontvangen. Tenslotte wordt in de bilaterale verdragen een gunstiger regime voorzien voor de mijnwerkers. Deze vallen onder de regeling van artt. 40-42 van de gecoördineerde wetten voor wat betreft de hoogte van uitkeringen. Zij hebben echter net als de andere niet-EG-vreemdelingen geen recht op de bijzondere of verhoogde bijslagen (51).

§ 5. Rust- en Overlevingspensioenen

De *vreemdelingen* in België kunnen op dezelfde wijze als de Belgen genieten van een pensioen, vermits als basis hiervoor de arbeidsrelatie in acht wordt genomen.

Oorspronkelijk werd echter een dubbele territorialiteitsvoorwaarde gesteld, wat problemen veroorzaakte voor *migrerende werknemers*.

(49) Verdrag met Nederland van 29 maart 1947; verdrag met Frankrijk van 17 januari 1948; algemene overeenkomst met Luxemburg van 3 december 1949; algemeen verdrag met Duitsland van 7 december 1947.

(50) Cfr. infra.

(51) DELANNOO, P., Internationale aspecten van de gezinsbijslag, *B.T.S.Z.*, 1972, 894-895.

Eenzijds werd enkel de arbeid gepresteerd in België in aanmerking genomen voor de berekening van het pensioen.

Anderzijds moest men zich op het Belgisch grondgebied bevinden om van een pensioen te kunnen genieten.

Op deze dubbele voorwaarde werden evenwel uitzonderingen geformuleerd.

a) Zo kunnen migrerende werknemers een beroep doen op de meeste bilaterale verdragen (52), op de EG-Verordeningen en op de multilaterale overeenkomsten. Hierdoor kunnen zij de verzekeringsperioden welke in het buitenland werden volbracht laten meetellen om de pensioenuitkeringen te berekenen.

Naast het proratisatie-systeem, dat bij de technische uitwerking voor nogal wat vertraging zorgt (53), voorzien deze overeenkomsten soms in de mogelijkheid om te opteren voor de regeling waarbij elk land apart de pensioenuitkeringen berekent.

De EG-Verordening nr. 1408/71 brengt enige ordening in de regels die door het Hof van Justitie van 1958 af werden geformuleerd. Zij onderscheidt twee gevallen :

- De belanghebbende heeft recht op pensioenuitkeringen in een bepaald land zonder dat de verzekeringsperioden volbracht in het buitenland moeten worden in rekening gebracht. In dit geval bepaalt het land de uitkeringen op autonome basis.
- De belanghebbende heeft slechts recht op een pensioen mits samentelling van al de verzekeringsperioden. Dan moet de verzekeringsinstelling de prorata-methode toepassen.

Deze twee mogelijke gevallen kunnen in combinatie voorkomen (bv. het ene land kan autonoom het pensioenbedrag berekenen terwijl het andere land de prorata-methode moet toepassen) (54).

Het uiteindelijk bekomen bedrag mag echter niet hoger liggen dan wat de werknemer maximum in een van de betrokken lidstaten zou ontvangen (55).

Het Hof van Justitie besliste op 10 november 1971 dat wanneer de wetgeving van een lidstaat ouderdomstoelagen voorziet van verschillende kwaliteit volgens de aansluitingsduur van de betrokken werknemer, men de perioden van verzekering, opeenvolgend of beurtelings volbracht krachtens de wetgeving van twee of meer lidstaten, moet samenstellen zolang de betrokken werknemer niet het nodige aantal

(52) Regelingen inzake rust- en overlevingspensioenen komen voor in de verdragen met Algerije, Spanje, Griekenland, Israël Polen Marokko, Portugal, Zwitserland, Tunesië, San Marino, Turkije en Joegoslavië.

(53) cfr. supra, Hfdst. I, §3,C.

(54) RIBAS, J.J. La révision des Règlements n° 3 et 4 du Conseil des C.E. concernant la sécurité sociale des travailleurs migrants, *Droit Social*, 1971, p. 33.

(55) MINISTERIE VAN SOCIALE VOORZORG, o.c., p. 298.

jaren kan voorleggen krachtens de wetgeving van de eerste staat om een recht van hoger kwaliteit te openen (56).

b) Sedert 1 april 1970 wordt de verplichting van verblijf om uitkeringen te genieten afgeschaft ten gunste van de Belgische onderdanen, de staatslozen en de erkende vluchtelingen.

Ook de onderdanen van de EG, van de landen die de Europese Interimovereenkomsten hebben ondertekend en bekrachtigd en van de staten die een bilateraal verdrag met België hebben afgesloten (waarin deze sector is opgenomen) kunnen voortaan hun pensioen-uitkeringen in het buitenland ontvangen.

HOOFDSTUK III : DE INTERNATIONALE OVEREENKOMSTEN

§ 1. Multilaterale akkoorden

Men kan deze akkoorden onderverdelen in 2 groepen (57) :

1. De regionale akkoorden :

* de Interimakkoorden van de Raad van Europa van 11 december 1953 (58) :

- een overeenkomst betreffende de sociale zekerheid met uitsluiting van de regelingen voor ouderdom, invaliditeit en overlijden.
- een overeenkomst betreffende de regelingen voor ouderdom, invaliditeit en overlijden.

* Europees verdrag inzake sociale zekerheid (59) Aanvullend akkoord van 14 december 1972 :

- *Rationae materiae* is dit verdrag van toepassing op al de wetgevingen betreffende de acht klassieke sectoren zoals vermeld in de IAO-conventie nr 102.
- *Rationae personae* geldt deze oorkonde ook voor de zelfstandigen.

De partijen bij dit verdrag beoogden een volledige maar soepele regeling, omdat de coördinatie van de nationale wetgevingen in deze materie zeer moeilijk is (60).

(56) Hof v. Just., 1 april 1971, L. Landra tg Commissie EG, Zaak 54-70, *Jurisprudentie van het Hof van Justitie*, 1971, deel XVII, p. 311.

(57) HANOTIAU, B., *o.c.*, p. 72.

(58) In België goedgekeurd door de wet van 26 maart 1957, *B.S.*, 27 juni 1957.

(59) 10 maart 1972.

(60) PERRIN, G., Een nieuwe multilaterale oorkonde tot bescherming van de migrerende werknemers : het Europees verdrag inzake sociale zekerheid, *B.T.S.Z.*, 1973, p. 1-43.

2. De akkoorden over een specifieke professionele sector

- * Centrale Commissie voor de Rijnvaart: Verdrag van 27 juli 1950. Een verdrag tot herziening (aangenomen op 13 februari 1961) en een administratieve schikking (door België ondertekend op 10 april 1967) gingen beide van kracht op 1 februari 1970. Op 30 november 1979 werd een tweede verdrag tot herziening aangenomen.
- * Europese overeenkomst betreffende de sociale zekerheid der werknemers werkzaam bij het internationaal vervoer 9 juli 1957. Het verdrag staat ter ondertekening open voor alle Europese leden van de IAO.

§ 2. EG-verordeningen (61)

Op basis van art. 51 van het verdrag van Rome dat bepaalt dat: "de Raad bij eenparigheid uitspraak doende op voorstel van de Commissie, op het gebied van de sociale zekerheid de vereiste maatregelen neemt voor de vestiging van het vrij verkeer", heeft de Raad verscheidene verordeningen aangenomen:

- * Verordening nr. 1408/71 van de Raad van 14 juni 1971 (62) betreffende de sociale zekerheidsregelingen op loontrekkenden en hun gezinnen die zich binnen de Gemeenschap verplaatsen. Deze verordening verving de verordening nr. 3 van 25/9/1958
- * Verordening nr. 574/72 van de Raad van 21 maart 1972 (63) tot vaststelling van de wijze van toepassing van verordening nr. 7208/71. Deze verordening verving verordening nr. 4 van 3/12/1958.

§ 3. Bilaterale verdragen

Met een aantal niet-EG-landen heeft België bilaterale verdragen afgesloten. Deze overeenkomsten worden algemeen genoemd wanneer zij de gezamenlijke nationale wetgevingen dekken. Men kan de verdragen ook classificeren naargelang zij toepasselijk zijn op alle werknemers of enkel op een deel van hen. Meestal worden zij gevolgd door een administratieve schikking.

(61) LEVELT-OVERMARS, W.M., *De persoonlijke en materiële werkingssfeer, de verzekeringsplicht en de toepasselijke wetgeving onder de EG-verordening*, p. 61-86.

(62) *Publicatieblad EG* 149, 5 juli 1971.

(63) *Publicatieblad EG* 74, 22 maart 1972.

Overzicht van de bilaterale verdragen.

1. Algerije: verdrag: Brussel 27 februari 1968, *B.S.* 25/10/1969
adm. schikking: Brussel 16 februari 1970, *B.S.* 17/4/1970.
2. Oostenrijk: verdrag: Brussel 4 april 1977, *B.S.* 1/12/1978 adm.
schikking: Wenen 1 december 1977, *B.S.* 1/12/1978.
3. Spanje: verdrag: Brussel 28 november 1956, *B.S.* 18/5/1958;
herzieningsverdrag: Madrid 10 oktober 1967, *B.S.* 16/10/1969; adm. schikking: Madrid 30 juli 1969, *B.S.* 10/10/1969
4. Griekenland: verdrag: Athene 1 april 1958, *B.S.* 1/1/1961; her-
zieningsverdrag: Brussel 27 sept. 1967, *B.S.* 15/10/69 adm. schikking: Brussel 4 mei 1970, *B.S.* 15/5/1980.
5. Israël: verdrag: Brussel 5 juli 1971, *B.S.* 18/4/1973; adm. schik-
king: Jeruzalem 11 december 1978, *B.S.* 13/4/1979.
6. Marokko: verdrag: 24 juni 1968, *B.S.* 18/4/1973
adm. schikking: Brussel 14 september 1972, *B.S.* 15/2/1973
adm. schikking: Rabat 27 december 1978, *B.S.* 6/4/1979.
7. Polen: verdrag: Brussel 26 november 1965, *B.S.* 19/8/1967
adm. schikking: Warschau 4 januari 1968, *B.S.* 29/3/1968.
8. Portugal: verdrag: Lissabon 14 september 1970, *B.S.* 16/3/1973
adm. schikking: Lissabon 14 september 1970, *B.S.* 29/6/73.
9. San Marino: verdrag: Brussel 22 april 1955, *B.S.* 6/10/1956
adm. schikking: Brussel 25 juli 1957, *B.S.* 4/1/1958.
10. Zwitserland: verdrag: Bern 17 juni 1952, *B.S.* 1/10/1953
adm. schikking: Zurich 24 juli 1953, *B.S.* 5/11/1953
verdrag: Bern 24 september 1975
adm. schikking: Brussel 30 april 1978, *B.S.* 6/7/1979.
11. Tunesië: verdrag: Tunis 29 januari 1975, *B.S.* 23/10/1976
adm. schikking: Brussel 23 februari 1977, *B.S.* 3/8/1977.
12. Turkije: verdrag: Brussel 4 juli 1966, *B.S.* 10/4/1968
herzieningsverdrag: Brussel 13 december 1978
adm. schikking: Brussel 6 januari 1969, *B.S.* 28/3/1969
adm. schikking: Ankara 28 maart 1978, *B.S.* 30/8/1978.
13. Joegoslavië: verdrag: Belgrado 1 november 1954, *B.S.* 1/9/1956

herzieningsverdrag : Brussel 11 maart 1969, *B.S.* 20/5/70

adm. schikking : Brussel 1 juli 1970, *B.S.* 24/11/1970

adm. schikking : Brussel 3 mei 1973, *B.S.* 8/6/1977

14. Zaïre : verdrag : Brussel 3 mei 1968, *B.S.* 8/9/1971.

§ 4. Conventies

Naast de multi- en bilaterale verdragen hebben de conventies die zijn afgesloten in de schoot van de IAO een belangrijke invloed gehad op de harmonisatie van de sociale zekerheidssystemen. Deze conventies zijn enkel normatief (64).

De belangrijkste zijn :

- De Conventie en de Aanbeveling betreffende de gelijke behandeling inzake arbeidsongeschiktheid van 1925.
- De Conventie betreffende het behoud van pensioenrechten voor migrerende werknemers van 1935.
- De Aanbeveling betreffende de overeenkomsten inzake de sociale zekerheid voor zeelieden van 1946.

BESLUIT

Zoals moge blijken uit het voorgaande zijn de problemen van sociale zekerheid waarmee een migrerende en/of vreemde werknemer geconfronteerd wordt talrijk.

Nochtans zorgen de bi- en multilaterale verdragen evenals de EG-Verordeningen meestal voor een soepele overgang van het sociale zekerheidsstelsel van het land van herkomst naar het Belgische en kan men stellen dat de juridische gelijkheid in de contributieve sectoren van de Belgische sociale zekerheid tussen Belgen enerzijds en EG- en niet-EG-vreemdelingen anderzijds zo goed als volledig bewerkstelligd is door deze verdragen. Hier en daar loopt nog iets mank zoals bijvoorbeeld in de werkloosheidsregeling voor Marokkanen werkzaam in België.

Dit laatste is het gevolg van de toepassing van het zogenaamde "wederkerigheidsprincipe" (65) dat de bilaterale verdragen beheerst. O.i. lijkt het raadzaam van dit principe af te wijken daar waar we te maken hebben, enerzijds met een sterk ontwikkeld sociaal zekerheidssysteem van een geïndustrialiseerd land zoals het onze, en anderzijds een zwak stelsel zoals dat van Marokko.

Naast de "juridische" werkelijkheid is er ook, en dit mag in deze

(64) PERRIN, G., De sociale zekerheid van buitenlandse en migrerende werknemers volgens de oorkonden van de IAO, *B.T.S.Z.*, 1981, p. 325-346.

(65) In Marokko genieten aldaar werkende Belgen evenmin van een werkloosheidsuitkering.

kontekst niet onderschat worden, een maatschappelijke werkelijkheid, bepaald door tal van omstandigheden, gedragen door tal van visies. De opvatting dat de zogenaamde "gastarbeider" een profiteur is van ons sociaal zekerheidssysteem gedijt hier meer en meer en dit o.m. ten gevolge van de economische crisis. Bi- en multilaterale verdragen, evenals cijfers die het tegendeel bewijzen (66) vermogen hier weinig. Een echte mentaliteitswijziging is hiervoor noodzakelijk.

(66) Zie o.m. jaarverslagen van het RIZIV, de RKW, de RWP e.a.