

KONINKRIJK BELGIE.

ROYAUME DE BELGIQUE.

ADVIES VAN DE RAAD VAN STATE.

AVIS DU CONSEIL D'ETAT.

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, verenigde kamers, de 16e juni 1983 door de Staatssecretaris voor Pensioenen verzocht hem van advies te dienen over een ontwerp van wet "houdende maatregelen tot harmonisering in de pensioenregelingen", heeft de 7e juli 1983 het volgend advies gegeven :

Le CONSEIL D'ETAT, section de législation, chambres réunies, saisi par le Secrétaire d'Etat aux pensions, le 16 juin 1983, d'une demande d'avis sur un projet de loi "portant mesures d'harmonisation dans les régimes de pension", a donné le 7 juillet 1983 l'avis suivant :

Uit de adviesaanvraag en uit de verwijzing naar de "dringende noodzakelijkheid" in de aanhef van het ontwerp van indieningsbesluit blijkt dat het advies van de Raad van State, afdeling wetgeving, zich te beperken heeft "tot de vraag of het voorontwerp betrekking heeft op aangelegenheden die, al naar het geval, tot de bevoegdheid van de Staat, de Gemeenschap of het Gewest behoren".

+

Het in de zoëven aangeduide perken voor advies voorgelegde voorontwerp van wet bevat drie boeken die betrekking hebben op de pensioenregeling respectievelijk van de openbare sector, van de werknemers en van de zelfstandigen.

De bepalingen omtrent de pensioenregeling voor de werknemers (boek II) en de zelfstandigen (boek III) doen geen bevoegdheidsvraag rijzen omdat zij in hun geheelheid tot de sociale zekerheidswetgeving behoren waarvoor de nationale overheid, in dit geval de nationale wetgever, zijn integrale bevoegdheid behouden heeft. Een probleem is er wel, of kan er zijn, met betrekking tot de bepalingen van boek I, die, zoals al is opgemerkt, de pensioenregeling van de openbare sector, inzonderheid dan die van de overlevingspensioenen betreffen.

Om dit advies leesbaar te houden wordt uitgegaan van de bepalingen vervat in titel I van boek I. De opmerkingen welke dienomtrent zullen worden gemaakt, zijn uiteraard van

.../...

overeenkomstige toepassing op de bepalingen vervat in de andere titels van boek I, met uitzondering evenwel van die vervat in titel VIII welke de pensioenleeftijd van de magistraten en hun medewerkers in de rechterlijke orde betreffen, welke aangelegenheid zoals die van de sociale zekerheid tot de integrale bevoegdheid van de nationale wetgever is blijven behoren.

De bepalingen van die titel I vervangen voor de openbare sector het stelsel van de overlevingspensioenen dat ingevoerd werd met het koninklijk besluit nr 255 van 30 maart 1936. Naar luid van artikel 1 zijn zij van toepassing op de rechthebbenden van de personen die onderworpen zijn aan een stelsel inzake rustpensioenen waarvan de last gedragen wordt door :

- 1° de Openbare Schatkist;
- 2° de instellingen waarop het koninklijk besluit nr 117 van 27 februari 1935 van toepassing is, dit zijn de openbare inrichtingen en regieën van de Staat;
- 3° de Regie der Posterijen;
- 4° de Regie voor Maritiem Transport;
- 5° de instellingen waarop de wet van 28 april 1958 betreffende het pensioen van het personeel van zekere organismen van openbaar nut alsmede van hun rechthebbenden, toepasselijk werd verklaard.

In zover hun toepassingsgebied onder 1° tot 4° is omschreven, hebben de bepalingen van titel I betrekking op de rechthebbenden van personen die rechtstreeks of zijdelings van de Staat afhangen. De vaststelling van die pensioenregeling is zaak van de nationale wetgever. Dat is ook zo voor de rechthebbenden van de leden van het personeel van de diensten van de Gemeenschappen en van de Gewesten want, naar luid van artikel 87, § 3, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen, is dat personeel onderworpen aan de wettelijke en statutaire regelen die van toepassing zijn op de in vast verband benoemde ambtenaren, het tijdelijk

personeel, het hulppersoneel en het tijdelijk werkliedenpersoneel van het Rijk. Tot de bedoelde wettelijke en statutaire regelen behoren die welke de pensioenregeling betreffen. Wanneer, zoals in dit geval, de nationale wetgever regelen vaststelt voor de personeelsleden of dezer rechthebbenden, die rechtstreeks of zijdelings van de Staat afhangen, zijn die regelen krachtens artikel 87, § 3, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 mede van toepassing op de leden van het personeel en dezer rechthebbenden, van de Gemeenschappen en de Gewesten, bedoeld in het meergenoemde artikel 87, § 1, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980.

De zaak ligt anders ten aanzien van de rechthebbenden van de personen onderworpen aan een stelsel van rustpensioenen waarvan de last gedragen wordt door de in 5° bedoelde instellingen waarop de wet van 28 april 1958 van toepassing is.

Inzake het overlevingspensioen stelt de wet van 28 april 1958 in haar artikel 4 dat de wettelijke bepalingen in zake de pensioenen voor weduwen en wezen van het burgerlijk rijkspersoneel toepassing vinden op de personen en hun rechthebbenden van de organismen van openbaar nut waarop bij koninklijk besluit de wet van 28 april 1958 van toepassing is verklaard. Die pensioenen zijn ten laste van de Openbare Schatkist. Als tegenprestatie ontvangt deze de opbrengst van de afhouding van momenteel 7 t.h. op de wedde van het personeel.

Aan de Raad van State is medegedeeld dat de wet van 28 april 1958 thans op 67 instellingen van toepassing is verklaard. Een aantal dezer vervullen taken die betrekking hebben op een aangelegenheid welke sinds de inwerkingtreding van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot de bevoegdheid van hetzij de Gemeenschappen, hetzij de Gewesten behoren. Sommige van die instellingen, waartussen bijvoorbeeld het Nationaal Instituut voor de huisvesting, de Nationale Maatschappij voor de huisvesting, of nog het Fonds voor de bouw

van ziekenhuizen en medisch-sociale inrichtingen, zijn, in aansluiting op het bepaalde in de bijzondere wet van 8 augustus 1980, in herstructurering (zie het wetsontwerp tot afschaffing of herstructurering van sommige instellingen van openbaar nut (Gedr. St., Kamer v. Volksv., 1982-1983, nr 623/1). Zolang die herstructurering niet is gerealiseerd, behoudt de nationale overheid haar bevoegdheid ten aanzien van het personeel van die instellingen en zijn de pensioenregelen als die in dit voorontwerp vervat op dat personeel mede van toepassing.

Voor het personeel van andere onder de gelding van de wet van 28 april 1958 geplaatste met gemeenschaps- of gewesttaken belaste instellingen is de toepasbaarheid van de ontwerp-bepalingen minder klaar. De vraag naar de toepasbaarheid van die bepalingen gaat samen met de vraag naar de overheid - nationale wetgever dan wel decretale wetgever - die ten aanzien van die instellingen en hun personeel bevoegd is.

De bevoegdheid van de Gemeenschappen en de Gewesten ten aanzien van de instellingen van openbaar nut die van hen afhangen, is bepaald in de artikelen 9 en 13 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980.

Volgens artikel 9 van de bijzondere wet regelt het decreet de oprichting en de organisatie van instellingen en ondernemingen, binnen de perken van de bevoegdheden toegekend aan de Gemeenschappen en de Gewesten. Die perken liggen voor eerst in de aangelegenheid met de uitvoering waarvan de instelling of onderneming wordt belast, - welke aangelegenheid uiteraard, al naar het geval, een gemeenschaps- of een gewestaangelegenheid dient te zijn -, vervolgens in het bepaalde in artikel 13 van de bijzondere wet.

Artikel 13, § 3, van de bijzondere wet bepaalt :
"De bepalingen van de wet van 16 maart 1954 betreffende de controle op sommige instellingen van openbaar nut zijn van

overeenkomstige toepassing op de instellingen van openbaar nut die afhangen van de Gemeenschap of het Gewest".

Paragraaf 6 van hetzelfde artikel 13 is als volgt gesteld : "Met uitzondering van de vaststelling van het administratief en geldelijk statuut, worden de bevoegdheden die door de hierboven vermelde wet van 16 maart 1954 worden toegekend aan de Minister tot wiens bevoegdheid het Openbaar Ambt behoort, uitgeoefend door de overeenkomstige organen van de Gemeenschap of het Gewest". Die bepaling moet worden geacht te impliceren dat het administratief en geldelijk statuut van het personeel van een instelling van openbaar nut die afhangt van een Gemeenschap of van een Gewest, moet worden vastgesteld door de Executieve, met het akkoord van de nationale Minister tot wiens bevoegdheid het openbaar ambt behoort.

In bepaalde opzichten is "de wetgeving op het rust- en overlevingspensioen een der bestanddelen van het statuut van de ambtenaren der openbare diensten"; dit is het geval wat betreft de omvang van de op de openbare overheid rustende verplichting om een syndicale raad van advies te raadplegen (1).

Niettemin heeft de wetgever, ten aanzien van de personeelsleden van de instellingen van openbaar nut, een onderscheid gemaakt tussen, eensdeels, de vaststelling van hun administratief en geldelijk statuut en, anderdeels, de vaststelling van hun pensioenregeling. In artikel 11, § 1, van de wet van 16 maart 1954 betreffende de controle op sommige instellingen van openbaar nut, gewijzigd bij het koninklijk besluit nr 4 van 18 april 1967, heeft de wetgever zich ertoe beperkt de Koning de bevoegdheid op te dragen om het administratief statuut van het personeel van de aan de wet onderworpen instellingen van openbaar nut vast te stellen, op de voordracht van de minister of de ministers onder wie de instelling ressorteert en met het akkoord van de Minister tot wiens bevoegd-

.../...

(1) R.v.St. 26 april 1963, Talloen en Urbain, nr 10.000/IIIe Kamer, Verz. blz. 358.

heid het openbaar ambt behoort; volgens de bepaling is voor de vaststelling van het geldelijk statuut bovendien het akkoord van de Minister van Financiën vereist. Met de wet van 28 april 1958 betreffende het pensioen van het personeel van zekere organismen van openbaar nut alsmede van hun rechthebbenden heeft de wetgever daarentegen een volledige regeling georganiseerd en de Koning gemachtigd om onder de instellingen die de gestelde voorwaarden vervullen, diegene aan te wijzen waarop die regeling toepassing zal vinden (artikel 1).

De bijzondere wet van 8 augustus 1980 bevat geen enkele verwijzing naar de wet van 28 april 1958.

Door de instellingen van openbaar nut die afhangen van een Gemeenschap of van een Gewest, te onderwerpen aan een nationale wet - de wet van 16 maart 1954 - leggen de bepalingen vervat in artikel 13, § 3 en § 6, van de bijzondere wet een beperking op de autonomie van de Gemeenschappen en de Gewesten. Zij moeten derhalve strikt worden uitgelegd. Zij mogen niet worden verstaan als een opdracht voor de Executieve om een pensioenregeling vast te stellen op grond van artikel 11, § 1, van de wet van 16 maart 1954 noch, a fortiori, als een impliciete verwijzing naar de wet van 28 april 1958. Die laatste wet kan niet als dusdanig toepasselijk worden verklaard op het personeel van een instelling van openbaar nut van een Gemeenschap of van een Gewest.

Artikel 9 van de bijzondere wet legt de bevoegdheid om de organisatie te regelen van de onder de Gemeenschap of het Gewest ressorterende "instellingen of ondernemingen" weg voor de Gemeenschapsraad of de Gewestraad. In de regel is het dan ook zaak van de Gemeenschapsraad of van de Gewestraad om die bevoegdheid aan te wenden om de pensioenregeling van het personeel van die instellingen of ondernemingen vast te stellen. De toepasselijkheid op dat personeel van de bepalingen

van titel I, boek I, van het voorontwerp zal aan die bevoegdheidsregel moeten worden getoetst.

Onder de instellingen waarop destijds bij koninklijk besluit de wet van 28 april 1958 toepasbaar is verklaard, zijn er die, zoals de Gewestelijke Ontwikkelingsmaatschappijen in het Vlaamse Gewest, krachtens de regionalisering, van de aangelegenheid, sinds de inwerkingtreding van de bijzondere wet onder het toezicht in dit geval van het Vlaamse Gewest zijn geplaatst, zonder dat daartoe vanwege de nationale wetgever een herstructureringsmaatregel vereist is.

Daarnaast is er het bijzondere en blijkbaar alsnog enige geval van de Gewestelijke Ontwikkelingsmaatschappij voor Wallonië die naar luid van artikel 3 van het decreet van 8 juni 1983 van de Waalse Gewestraad voorlopig als publiekrechtelijke instelling met een van het Waalse Gewest onderscheiden rechtspersoonlijkheid in stand is gehouden; op het personeel blijft als overgangsmaatregel toepasselijk "het koninklijk besluit van 12 mei 1977 tot toepassing van het bij de wet van 28 april 1958 ingestelde pensioenstelsel".

Met betrekking tot die soort van instellingen rijst dan de vraag of, gelet op de boven omschreven verdeling van bevoegdheid tussen de Staat, de Gemeenschappen en de Gewesten, de nationale wetgever te hunnen aanzien nog enige bevoegdheid behouden heeft, in welk geval de nieuwe regelen die hij vaststelt op het personeel van die instellingen rechtstreeks of door verwijzing mede van toepassing zouden zijn.

Zo men vooral oog heeft voor het pensioenstelsel dat met de wet van 28 april 1958 is uitgewerkt en waarbij de kapitaalvormende afhoudingen op de wedde aan de Openbare Schatkist worden gestort, die op haar beurt de last van de uitkeringen draagt, lijkt men ertoe geneigd te concluderen

.../...

dat - zolang de Gemeenschap of het Gewest geen andersluidende bepaling heeft uitgevaardigd - de nieuwe regelen welke de nationale overheid vaststelt en in niet weinige gevallen tot een vermindering van de uitkeringen leiden, gelding moeten hebben voor alle personen die in het pensioenstelsel zijn opgenomen, met inbegrip van die welke behoren tot een instelling die inmiddels ingevolge de staatshervormingswetgeving effectief onder het toezicht van een Gemeenschap of van een Gewest is gekomen. Die zienswijze zou, althans op het eerste gezicht, een steun vinden in de zorg welke in artikel 94 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot uitdrukking is gebracht, naar luid waarvan, ter voorkoming van een juridisch vacuum, de overheden die door de wetten en verordeningen met bevoegdheden belast zijn die onder de Gemeenschappen en de Gewesten ressorteren, die bevoegdheden blijven uitoefenen zolang de Gemeenschappen of Gewesten die regels niet hebben gewijzigd of opgeheven.

Die zienswijze stuit op zeer ernstige bezwaren.

Zo elke bevoegdheidsregel per definitie en op grond van het in artikel 25 van de Grondwet uitgedrukte beginsel al een zeer harde regel is, geldt dat des te meer voor de regel waarbij de onderscheiden bevoegdheid van de Staat, de Gemeenschappen en de Gewesten is afgebakend, welke regel de basis vormt van de staatshervorming en aan intensiteit wint door de beslissende vaststelling dat ten aanzien van de Staat, de Gemeenschappen en de Gewesten elke bevoegdheid bij uitsluiting aan de ene of aan de andere is toegekend en dat ter versteviging van de aan de Gemeenschappen en de Gewesten verleende autonomie het bestaan van een concurrerende bevoegdheid gewild is geweerd. Sinds de respectieve inwerkingtreding van de bepalingen van artikel 59bis van de Grondwet en van de bijzondere wet van 8 augustus 1980, hebben de Gemeenschappen en de Gewesten de bevoegdheid welke de Grond-

wet en de bijzondere wet hun toekent en heeft de overeenstemmende bevoegdheid van de Staat opgehouden te bestaan, met die enige beperking dat de daadwerkelijke uitoefening van de beoelde bevoegdheid alsnog niet mogelijk kan zijn doordat vooraf nog maatregelen als die van een herstructurering in de zin van het boven geciteerde wetsontwerp nr 623 door de nationale wetgever dienen te worden vastgesteld.

In dezen kan de afwezigheid van voorafgaande herstructureringsmaatregelen niet worden aangebracht om de uitoefening van de gemeenschaps- of gewestbevoegdheid alsnog af te wijzen, omdat bij bepaling de vraag naar de toepasselijkheid van de voorzieningen in titel I van boek I slechts rijst ten aanzien van de onder een Gemeenschap of een Gewest ressorterende instellingen die geen herstructurering behoeven. Dat wil niet zeggen dat er geen nood zou zijn aan bijkomende en omringende maatregelen, ter beveiliging van de belangen van zowel de Openbare Schatkist als van de bij de toepassing van de pensioenregelen betrokken personen. Het kan inderdaad niet worden ontkend dat zo de aangelegenheid binnen de perken als zoëven aangeduid een zaak is van een Gemeenschap of een Gewest, deze ook de financiële last ervan te dragen heeft; het kan evenmin worden ontkend dat het niet opgaat dat met een beroep op de regel van de continuïteit in het door de wet van 28 april 1958 opgezet pensioenstelsel twee groepen van personen zouden aanwezig zijn met een verschillend stelsel van bevoordeling in min of in meer al naargelang ze al dan niet tot het rijkspersoneel in de ruime zin van het woord zouden behoren; het kan evenmin worden ontkend dat het behoud van het pensioenstelsel van de wet van 28 april 1958 of de toetreding ertoe een zaak is die noch tot de uitsluitende beslissingssfeer van de Staat, noch tot die van de betrokken Gemeenschap of het betrokken Gewest behoort. De behoefte aan zodanige aanvullende maatregelen doet evenwel

.../...

niets af van de bevoegdheid van de Gemeenschappen en de Gewesten en kan de uitoefening ervan niet verhinderen. Waaruit volgt dat zo in feite of in rechte geen beletsel voor de uitoefening van de gemeenschaps- of gewestbevoegdheid voorhanden is, de overeenstemmende bevoegdheid van de Staat opgehouden heeft te bestaan, met het resultaat dat de bepalingen vervat in titel I van boek I van het voorontwerp geen uitwerking meer kunnen hebben ten aanzien van de rechthebbenden van de personen die onderworpen zijn aan een stelsel van rustpensioenen waarvan de last gedragen wordt door een al effectief onder het toezicht van een Gemeenschap of een Gewest staande instelling.

Ten overvloede mag nog worden opgemerkt dat in dezen geen beroep kan worden gedaan op de regel uitgedrukt in artikel 94 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980, omdat die de voortzetting van de aanwending van de destijds toegekende uitvoeringsbevoegdheid betreft, doch vreemd is aan de uitoefening van de normeringsbevoegdheid. Evenmin kan een beroep worden gedaan op het beginsel van de continuïteit, omdat dit een voortduren van een bestaande toestand onderstelt, terwijl in dezen het precies gaat om een wijziging van een bestaande regeling, derhalve om een nieuwe regeling.

De Raad van State is zich vanzelfsprekend bewust van de gevolgen die de hiervoren gemaakte analyse en de eruit naar voren komende conclusies meebrengen voor de geldigheid van de bepalingen die betrekking hebben op de pensioenregeling van de personeelsleden van de onder een Gemeenschap of een Gewest ressorterende publiekrechtelijke personen, op wie de wet van 28 april 1958 vóór de inwerkingtreding van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 toepasselijk was verklaard door de Koning of sedertdien toepasselijk is gemaakt door een decreet. Te hunnen opzichte zullen maatregelen moeten worden genomen. De Raad van State, afdeling wetgeving, kan daarover echter, nu hem geen daartoe strekkend ontwerp is voorgelegd, wettelijk geen advies uitbrengen.

Il ressort de la demande d'avis et de la référence à "l'urgence", qui figure dans le préambule du projet d'arrêté de présentation, que l'avis du Conseil d'Etat, section de législation, doit se limiter au "point de savoir si l'avant-projet a pour objet des matières qui relèvent, selon le cas, de la compétence de l'Etat, de la Communauté ou de la Région".

+

L'avant-projet de loi dont le Conseil d'Etat est saisi dans les limites qui viennent d'être indiquées, comprend trois livres, consacrés respectivement aux régimes de pension du secteur public, des travailleurs salariés et des travailleurs indépendants.

Les dispositions relatives au régime de pension des travailleurs salariés (livre II) et des travailleurs indépendants (livre III) ne soulèvent pas de problème de compétence car elles relèvent entièrement de la législation en matière de sécurité sociale, à l'égard de laquelle le pouvoir national, en l'occurrence le législateur national, a conservé toute sa compétence. Un problème se pose, ou peut se poser, en ce qui concerne les dispositions du livre Ier, qui ont trait, ainsi qu'il vient d'être relevé, au régime de pension du secteur public et plus particulièrement à celui des pensions de survie.

Dans un souci de lisibilité, le présent avis, a été rédigé à partir des dispositions du titre Ier du livre Ier. Les observations qui seront formulées au sujet de ces dispositions s'appliquent évidemment aussi à celles des autres titres du livre Ier, à l'exception toutefois des dispositions du titre VIII relatives à l'âge de la retraite des magistrats et de leurs collaborateurs dans l'Ordre judiciaire, matière, qui comme celle de la sécurité sociale, est entièrement demeurée de la compétence du législateur national.

.../...

Les dispositions de ce titre Ier sont appelées à se substituer, pour le secteur public, au régime des pensions de survie instauré par l'arrêté royal n° 255 du 30 mars 1936. Aux termes de l'article Ier, elles s'appliquent aux ayants droit des personnes assujetties à un régime de pension de retraite dont la charge est assumée par :

- 1° le Trésor public;
- 2° les organismes auxquels s'applique l'arrêté royal n° 117 du 27 février 1935, c'est-à-dire les établissements publics et les régies de l'Etat;
- 3° la Régie des postes;
- 4° la Régie des transports maritimes;
- 5° les organismes auxquels a été rendue applicable la loi du 28 avril 1958 relative à la pension des membres du personnel de certains organismes d'intérêt public et de leurs ayants droit.

Dans la mesure où leur champ d'application se trouve défini aux points 1° à 4°, les dispositions du titre Ier visent les ayants droit de personnes qui ressortissent directement ou indirectement à l'Etat. Déterminer leur régime de pension appartient au législateur national. Il en va de même pour les ayants droit des membres du personnel des services des Communautés et des Régions puisque ce personnel, aux termes de l'article 87, § 3, de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles, est soumis aux règles légales et statutaires applicables aux agents définitifs, aux agents temporaires, au personnel auxiliaire et au personnel ouvrier temporaire de l'Etat. Ces règles légales et statutaires comprennent les règles en matière de pension. Lorsque, comme en l'occurrence, le législateur national établit des règles pour les membres du personnel qui relèvent directement ou indirectement de l'Etat ou pour leurs ayants droit, ces règles sont

également applicables, en vertu de l'article 87, § 3, de la loi spéciale du 8 août 1980, aux membres du personnel des Communautés et des Régions visés par l'article 87, § 1er, précité de la loi spéciale du 8 août 1980, ainsi qu'à leurs ayants droit.

La situation est différente pour les ayants droit des personnes assujetties à un régime de pension de retraite dont la charge est assumée par les organismes visés au 5°, qui sont soumis à la loi du 28 avril 1958.

En ce qui concerne la pension de survie, la loi du 28 avril 1958 prévoit en son article 4 que les dispositions légales relatives aux pensions des veuves et orphelins du personnel civil de l'Etat s'appliquent aux agents, et à leurs ayants droit, des organismes d'intérêt public auxquels la loi du 28 avril 1958 a été rendue applicable par arrêté royal. Ces pensions sont à la charge du Trésor public. En contrepartie, celui-ci perçoit le produit de la retenue opérée sur le traitement du personnel, qui est actuellement de 7 p.c.

Il a été communiqué au Conseil d'Etat qu'à ce jour la loi du 28 avril 1958 a été rendue applicable à 67 organismes. Certains d'entre eux accomplissent des missions se rattachant à l'une des matières qui, depuis l'entrée en vigueur de la loi spéciale du 8 août 1980, sont de la compétence soit des Communautés, soit des Régions. A la suite des dispositions de la loi spéciale du 8 août 1980 certains de ces organismes, au nombre desquels on peut signaler, par exemple, l'Institut national du logement, la Société nationale du logement ou encore le Fonds de construction d'institutions hospitalières et médico-sociales, sont en voie de restructuration (voir le projet de loi portant suppression ou restructuration de certains organismes d'intérêt public, Doc., Chambre des Représentants, 1982-1983, n° 623/1). Aussi longtemps que cette restructuration n'aura pas été réalisée, l'autorité nationale conservera sa compétence à l'égard du personnel de ces organismes, et les règles en matière de pension du type de celles que le présent avant-projet prévoit seront également applicables à ce personnel.

L'applicabilité des dispositions en projet est moins évidente en ce qui concerne le personnel d'autres organismes soumis à la loi du 28 avril 1958 qui sont

chargés des missions communautaires ou régionales. Le problème de l'appli-
cabilité de ces dispositions est lié à celui de l'autorité - législateur national
ou législateur décentral - qui est compétente pour ces organismes et leur personnel.

La compétence des Communautés et des Régions à l'égard
des organismes d'intérêt public qui dépendent d'elles est déter-
minée par les articles 9 et 13 de la loi spéciale du 8 août 1980.

Selon l'article 9 de la loi spéciale, le décret règle
la création et l'organisation d'établissements et d'entreprises
dans le cadre des compétences attribuées aux Communautés et aux
Régions. Ces compétences trouvent leurs limites d'abord dans la
matière dont la mise en oeuvre est confiée à ces établissements ou
entreprises - matière qui devra évidemment, selon le cas, être
une matière communautaire ou une matière régionale - et ensuite
dans l'article 13 de la loi spéciale.

L'article 13, § 3, de la loi spéciale énonce :

"Les dispositions de la loi du 16 mars 1954 relative au contrôle
de certains organismes d'intérêt public sont applicables aux orga-
nismes d'intérêt public qui dépendent de la Communauté ou de la
Région".

Le paragraphe 6 du même article 13 est libellé comme suit :

"A l'exception de la fixation du statut administratif et pécuniaire,
les compétences attribuées par la loi du 16 mars 1954 au Ministre
ayant la fonction publique dans ses attributions sont exercées par
les organes correspondants de la Communauté ou de la Région". Cette
disposition doit s'interpréter comme impliquant que le statut admi-
nistratif et pécuniaire du personnel d'un organisme d'intérêt public
qui dépend d'une Communauté ou d'une Région, doit être fixé par
l'Exécutif avec l'accord du Ministre national qui a la fonction
publique dans ses attributions.

A certains égards, "la législation sur les pensions de
retraite et de survie est l'un des éléments du statut des agents
des services publics"; c'est le cas en ce qui concerne l'étendue

de l'obligation qui incombe à la puissance publique de consulter un comité de consultation syndicale (1).

Le législateur n'en a pas moins, en ce qui concerne les agents des organismes d'intérêt public, établi une distinction entre, d'une part, la fixation de leur statut administratif et pécuniaire, et, d'autre part, la fixation de leur régime de pension. Par l'article 11, § 1er, de la loi du 16 mars 1954 relative au contrôle de certains organismes d'intérêt public, modifié par l'arrêté royal n° 4 du 18 avril 1967, le législateur s'est borné à attribuer au Roi le pouvoir de fixer le statut administratif du personnel des organismes d'intérêt public soumis à la loi, sur la proposition du ou des ministres dont ils relèvent et de l'accord du Ministre qui a la fonction publique dans ses attributions; selon cette disposition, l'accord du Ministre des Finances est, en outre, requis pour la fixation du statut pécuniaire. Par la loi du 28 avril 1958 relative à la pension des membres du personnel de certains organismes d'intérêt public et de leurs ayants droit, le législateur a organisé, en revanche, un régime complet et habilité le Roi à désigner parmi les organismes répondant aux conditions fixées, ceux auxquels ce régime s'appliquera (article 1er).

La loi spéciale du 8 août 1980 ne contient aucune référence à la loi du 28 avril 1958.

En soumettant les organismes d'intérêt public qui dépendent d'une Communauté ou d'une Région à une loi nationale - la loi du 16 mars 1954 - les dispositions de l'article 13, § 3 et § 6, de la loi spéciale restreignent l'autonomie des Communautés et des Régions.

.../...

(1) Conseil d'Etat, 26 avril 1963, Talloen et Urbain, n° 10.000, IIIe chambre, Recueil p. 337.

Elles sont dès lors de stricte interprétation. Elles ne peuvent se comprendre comme habilitant l'Exécutif à fixer un régime de pension sur la base de l'article 11, § 1er, de la loi du 16 mars 1954, ni, à plus forte raison, comme faisant implicitement référence à la loi du 28 avril 1958. Cette dernière loi ne peut pas être rendue applicable en tant que telle au personnel d'un organisme d'intérêt public dépendant d'une Communauté ou d'une Région.

L'article 9 de la loi spéciale réserve au Conseil de Communauté ou au Conseil régional le pouvoir de régler l'organisation des "établissements et entreprises" relevant de la Communauté ou de la Région. En règle générale, il appartient dès lors au Conseil de la Communauté ou au Conseil régional de mettre ce pouvoir en oeuvre pour fixer le régime de pension du personnel de ces établissements et entreprises. L'applicabilité des dispositions du titre Ier du livre Ier de l'avant-projet devra être appréciée en fonction de cette règle de compétence.

Parmi les organismes auxquels la loi du 28 avril 1958 a été rendue applicable par arrêté royal, il y en a - c'est le cas de la Société de développement régional en Région flamande - qui, par l'effet de la régionalisation de la matière, sont placés, depuis l'entrée en vigueur de la loi spéciale, sous le contrôle de la Région - dans le cas visé ci-dessus, de la Région flamande - sans qu'aucune mesure de restructuration à prendre par le législateur national n'ait été requise à cette fin.

Il y a aussi le cas particulier, apparemment unique à ce jour, de la Société de développement régional de Wallonie qui, en vertu de l'article 3 du décret du 8 juin 1983 du Conseil régional wallon a été provisoirement maintenue sous la forme d'un organisme de droit public doté d'une personnalité juridique distincte de la Région wallonne; à titre transitoire, le personnel reste soumis à "l'arrêté royal du 12 mai 1977 rendant le régime de pension institué par la loi du 28 avril 1958 applicable au personnel de la S.D.R.W."

En ce qui concerne ce type d'organismes, la question se pose de savoir si, eu égard à la répartition des compétences, rappelée ci-dessus, entre l'Etat, les Communautés et les Régions, le législateur national a conservé quelque compétence à leur égard, auquel cas les nouvelles règles qu'il arrête seraient également applicables, directement ou par référence, au personnel de ces organismes.

A considérer plus particulièrement le régime de pension organisé par la loi du 28 avril 1958, dans lequel les retenues effectuées sur le traitement et formant capital sont versées au Trésor public, lequel assume à son tour la charge des prestations, on serait tenté de conclure qu'aussi longtemps que la Communauté ou la Région n'auront pas édicté de dispositions contraires les nouvelles règles que l'autorité nationale arrête et qui, dans nombre de cas, se traduisent par une réduction des prestations, doivent valoir pour toutes les personnes soumises à ce régime de pension, en ce compris les personnes appartenant à un organisme qui, à la suite des lois de réformes institutionnelles, est passé sous le contrôle de la Communauté ou de la Région. Cette thèse pourrait, du moins à première vue, trouver un appui dans la préoccupation exprimée à l'article 94 de la loi spéciale du 8 août 1980, lequel dispose, dans le souci d'éviter un vide juridique, que les autorités chargées d'attributions par les lois et règlements dans les matières relevant de la compétence des Communautés et des Régions, continuent d'exercer ces attributions tant que ces règles n'auront pas été modifiées ou abrogées par les Communautés ou les Régions.

La thèse se heurte à de très sérieuses objections.

.../...

Par définition et en vertu du principe consacré par l'article 25 de la Constitution, toute règle de compétence est une règle rigide. Cela est plus vrai encore pour la règle délimitant la compétence respective de l'Etat, des Communautés et des Régions, qui constitue le fondement de la réforme institutionnelle et qui gagne encore en intensité par la constatation décisive qu'en ce qui concerne l'Etat, les Communautés et les Régions, toute compétence a été attribuée exclusivement à l'un ou aux autres et que, dans le but de renforcer l'autonomie reconnue aux Communautés et aux Régions, l'existence de compétences concurrentes a été délibérément écartée. Depuis l'entrée en vigueur, respectivement de l'article 59bis de la Constitution et de la loi spéciale du 8 août 1980, les Communautés et les Régions sont investies des compétences que la Constitution et la loi spéciale leur attribuent et les compétences correspondantes de l'Etat ont cessé d'exister, avec la seule restriction toutefois que l'exercice effectif de ces compétences peut encore être empêché parce que le législateur national doit prendre d'abord certaines mesures comme celles, de restructuration, que prévoit le projet de loi n° 623 précité.

En l'occurrence, l'absence de mesures préalables de restructuration ne peut être invoquée pour écarter encore l'exercice des compétences communautaires ou régionales puisque, par hypothèse, le problème de l'applicabilité des dispositions du titre Ier du livre Ier ne se pose qu'à l'égard de ceux des organismes relevant d'une Communauté ou d'une Région qui ne requièrent pas de restructuration. Cela ne veut pas dire qu'il ne serait pas besoin de prendre des mesures complémentaires et d'accompagnement en vue de préserver à la fois les intérêts du Trésor public et ceux des personnes

.../...

concernées par l'application de ces règles de pension. Il est en effet indéniable que si la matière, dans les limites qui viennent d'être indiquées, relève d'une Communauté ou d'une Région, celle-ci doit aussi en assumer la charge financière; il serait tout aussi peu admissible qu'un recours à la règle de la continuité crée au sein du système de pension établi par la loi du 28 avril 1958 deux groupes de personnes bénéficiant d'un régime différent, plus ou moins favorable, selon qu'elles appartiendraient ou non à la catégorie des agents de l'Etat au sens large; on ne saurait pas davantage contester que le maintien du régime de pension de la loi du 28 avril 1958 ou l'admission à celui-ci est une affaire qui ne relève ni du pouvoir de décision exclusif de l'Etat, ni de celui de la Communauté ou de la Région intéressées. La nécessité de pareil pareilles mesures complémentaires n'enlève toutefois rien à la compétence des Communautés et des Régions et ne peut en empêcher l'exercice. Il s'ensuit que, s'il n'y a pas d'obstacle en fait ou en droit à l'exercice de la compétence de la Communauté ou de la Région, la compétence correspondante de l'Etat a cessé d'exister, avec la conséquence que les dispositions du titre Ier du livre Ier de l'avant-projet ne peuvent pas avoir d'effet à l'égard des ayants droit des personnes assujetties à un régime de pension de retraite dont la charge est assumée par un organisme déjà effectivement placé sous le contrôle d'une Communauté ou d'une Région.

On peut observer, de surcroît, qu'en l'espèce le recours à la règle énoncée à l'article 94 de la loi spéciale du 8 août 1980 est exclu, car cette règle concerne la poursuite de l'exercice de pouvoirs d'exécution attribués en son temps et est étrangère à l'exercice du pouvoir normatif. On ne peut pas davantage invoquer le principe de la continuité car celui-ci implique la persistance d'une situation existante. Or, dans le cas présent, il s'agit précisément d'une modification à un régime existant, et, partant, d'un régime nouveau.

Le Conseil d'Etat est évidemment conscient des conséquences de l'analyse qui précède et des conclusions qui s'en dégagent, sur la validité des dispositions relatives au régime de pension des membres du personnel des personnes de droit public dépendant d'une Communauté ou d'une Région, auxquels la loi du 28 avril 1958 avait été rendue applicable par le Roi avant l'entrée en vigueur de la loi spéciale du 8 août 1980 ou l'a été depuis lors par un décret. Des mesures devront être prises à leur égard, mais le Conseil d'Etat, section de législation, n'étant pas saisi d'un projet ayant un tel objet, il ne peut légalement émettre un avis sur ce point.

De verenigde kamers waren samen-
gesteld uit

Les chambres réunies étaient
composées de

de Heren : P. TAPIE,
Messieurs :

kamervoorzitter, voorzitter,
président de chambre, président,

G. BAETEMAN,

kamervoorzitter,
président de chambre,

H. COREMANS,
Ch. HUBERLANT,
J. NIMMEGEERS,
P. FINCOEUR,

staatsraden,
conseillers d'Etat,

P. DE VISSCHER,
F. RIGAUX,
G. SCHRANS,
J. GIJSSELS,

assessoren van de
afdeling wetgeving,
assesseurs de la
section de législation,

Mevrouwen : M. BENARD,
Mesdames :

griffier,
greffier,
toegevoegd griffier,
greffier assumé.

R. DEROY,

De overeenstemming tussen de
Nederlandse en de Franse tekst
werd nagezien onder toezicht
van de H. P. TAPIE.

La concordance entre la ver-
sion néerlandaise et la version
française a été vérifiée sous
le contrôle de M. P. TAPIE.

De verslagen werden uitge-
bracht door de H. G. PIQUET,
eerste auditeur, en de H. J.
VERMEIRE, auditeur.

Les rapports ont été présentés
par M. G. PIQUET, premier auditeur,
et M. J. VERMEIRE, auditeur.

DE GRIFFIER - LE GREFFIER,

DE VOORZITTER - LE PRESIDENT,

M. BENARD.

P. TAPIE.