CONSEIL D'ETAT - RAAD VAN STATE
LEGISLATION - WETGEVING
L

3 -08- 1983

Transmis à M.
Overgemaakt aan de H. Coordinatie

KONINKRIJK BELGIE. ROYAUME DE BELGIQUE.

ADVIES VAN DE RAAD VAN STATE. AVIS DU CONSEIL D'ETAT.

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, eerste vakantiekamer, de 19e juli 1983 door de Eerste Minister verzocht hem van advies te dienen over een ontwerp van koninklijk besluit nr "tot regeling van de berekening van het pensioen van de openbare sector voor diensten met onvolledige opdracht", heeft de 27e juli 1983 het volgend advies gegeven :

Le CONSEIL D'ETAT, section de législation, première chambre des vacations, saisi par le Premier Ministre, le 19 juillet 1983, d'une demande d'avis sur un projet d'arrêté royal n° "réglant le calcul de la pension du secteur public pour les services à prestations incomplètes", a donné le 27 juillet 1983 l'avis suivant :

- 8 AOUT 1983

Gelet op de korte termijn waarin de Raad van State om advies wordt verzocht, beperkt dit advies zich tot de opmerkingen die hierna volgen.

ALGEMENE OPMERKINGEN.

1. Het voor advies voorgelegde ontwerp van koninklijk besluit strekt ertoe in de pensioenregelingen voor de overheidssector een voorziening voor de deeltijds doorgebrachte diensttijd aan te brengen die de ongunstige invloed daarvan mildert wanneer deze in de aan de pensionering voorafgaande vijfjarige periode valt. Met het oog daarop zal het pensioen worden berekend op grond van de met een volledige opdracht overeenstemmende wedde, doch de in aanmerking te nemen diensttijd wordt proportioneel verminderd.

Volgens het verslag aan de Koning is die regeling nodig "ten einde de maximale doeltreffendheid te verzekeren van de maatregelen die reeds in de openbare sector werden genomen, en met name in de sector van Nationale Opvoeding, om de deeltijdse arbeid te bevorderen en aldus bij te dragen tot het programma inzake opslorping van de werkloosheid".

Aldus opgezet mag worden aangenomen dat het ontwerp een geheel vormt met de al genomen en nog te nemen maatregelen tot directe bevordering van de deeltijdse arbeid en ingepast

.../...

kan worden in de bijzondere machtiging vervat in artikel 1, 8°, e), van de wet van 6 juli 1983 tot toekenning van bepaalde bijzondere machten aan de Koning. Uit diverse verklaringen welke in de loop van de parlementaire voorbereiding van die wet werden afgelegd, blijkt inderdaad dat die bijzondere machtiging kan worden aangewend voor het vaststellen van regelen met betrekking tot het invoeren en het bevorderen van de deeltijdse arbeid in de overheidssector (zie onder meer Gedr. St., Kamer van Volksvertegenwoordigers, 1982-1983, nr 643/22, blz. 221 en Gedr. St., Senaat, 1982-1983, nr 518/2, blz. 129).

2. De bepalingen van het ontwerp zijn gelicht uit een voorontwerp van wet houdende maatregelen tot harmonisering in de pensioenregelingen. Titel IV van Boek I van dit laatste is thans tot een zelfstandig ontwerp omgevormd, zelfs zonder dat in de nieuwe tekst de noodzakelijke formele wijzigingen zijn aangebracht. Zo is er op verscheidene plaatsen sprake van "deze titel". De vraag rijst dan ook of wel voldoende aandacht is geschonken aan inhoudelijke aanpassingen die voor de samenhang en de praktische toepasbaarheid van deze bepalingen noodzakelijk zijn.

Titel IV van Boek I van het "harmoniseringsontwerp" is van toepassing op rust- en overlevingspensioenen. In titel I die de overlevingspensioenregeling betreft, wordt een reductiecoëfficiënt voor het relatieve maximum der overlevingspensioenen vastgesteld (artikel 4, § 2), zoals artikel 4 van het thans voorgelegde ontwerp een reductiecoëfficiënt voorschrijft voor het relatieve maximum der rustpensioenen. Door het omvormen van titel IV tot een zelfstandig ontwerp zal er alsnog geen reductiecoëfficiënt voor de overlevingspensioenen zijn, terwijl hij wel zal bestaan voor de rustpensioenen. Dit kan niet de bedoeling zijn.

.../...

Het thans geldende systeem van afhouding op de wedden in de rijksregeling is uitsluitend bestemd voor de financiering der overlevingspensioenen. Zo bepaalt artikel 7, § 4, van het koninklijk besluit nr 254 van 12 maart 1936, dat de tijd gedurende welke bijdragen over een verminderde wedde zijn afgedragen, een proportionele vermindering ondergaat, tenzij de ambtenaar het verschil vrijwillig bijstort. Deze regeling wordt in het"harmoniseringsontwerp" evenwel grondig gewijzigd.

Uit de aangehaalde voorbeelden mag al voldoende blijken dat de Regering zal moeten nagaan welke inhoudelijke aanpassingen vereist zijn.

3. Zoals al is opgemerkt, zijn de bepalingen van dit ontwerp gelicht uit een ruimer voorontwerp van wet houdende maatregelen tot harmonisering in de pensioenregelingen. Hierover heeft de Raad van State, afdeling wetgeving, op 7 juli 1983 advies uitgebracht (L. 15.568/VR). Dat advies had zich te beperken tot de bevoegdheidsvraag bedoeld in artikel 3, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, gewijzigd bij de wet van 9 augustus 1980.

Met name met betrekking tot de toepasbaarheid van de ontwerp-regeling op de personen die aanspraak hebben op een pensioen dat ten laste is van een instelling waarop de wet van 28 april 1958 betreffende het pensioen van zekere organismen van openbaar nut alsmede van hun rechthebbenden van toepassing is verklaard, heeft de Raad van State in zijn vermeld advies ertoe geconcludeerd dat zij zonder gelding is ten aanzien van de instellingen en dezer personeel die inge-

volge de staatshervormingwetgeving daadwerkelijk onder een Gemeenschap of een Gewest ressorteren. De omschrijving van het toepassingsgebied in artikel 1, 1°, e, van het ontwerp moet met een zelfde restrictie worden gelezen.

4. Er mag worden herhaald dat in het ontwerp de woorden "van deze titel" telkens dienen vervangen te worden door "van dit besluit".

BIJZONDERE OPMERKINGEN.

Aanhef.

In het eerste lid van de aanhef leze men "... inzonderheid op artikel 1, 8°, e, en artikel 2, § 2;".

Artikel 1.

Onder 1° leze men "op de rustpensioenen ...".

Artikel 2.

In artikel 2, § 2, derde lid, komt de uitdrukking "onder welke voorwaarden" als te ruim voor; ze wekt de indruk dat de Koning de in de vorige leden geopende mogelijkheid zou kunnen beperken. Blijkbaar is het de bedoeling dat de Koning alleen zou bepalen hoe het kwestieuze bewijs moet worden geleverd.

.../...

Het vierde lid kan, zoals het is gesteld, op uiteenlopende wijze geïnterpreteerd worden.

Luidens het verslag aan de Koning (p. 6.3) wordt de bij artikel 2, § 2, geboden mogelijkheid zonder beperking toegekend, dit wil zeggen vanaf de inwerkingtreding van het besluit in ontwerp. Het kan dan niet afhangen van de haast waarmee het in het derde lid bedoelde koninklijk besluit wordt uitgevaardigd, of het recht op pensioen dat na de inwerkingtreding van het besluit in ontwerp ontstaat, al dan niet overeenkomstig die mogelijkheid wordt berekend.

Het vierde lid zou derhalve duidelijker moeten doen uitkomen dat het recht op pensioen dat ontstaat tussen de inwerkingtreding van het besluit in ontwerp en de inwerkingtreding van het koninklijk besluit bedoeld in het derde lid, en waarvan de omvang noodzakelijkerwijs altijd wordt vastgesteld op grond van het bepaalde in § 1, op aanvraag van de betrokkene zal worden herzien met gebruikmaking van de in § 2, eerste lid, geopende mogelijkheid, van zodra het in het derde lid bedoelde koninklijk besluit in werking zal zijn getreden.

Artikel 6.

Dit artikel luidt als volgt :

"Art. 6. De Minister tot wiens bevoegdheid de Administratie der Pensioenen behoort, kan, voor zekere kategorieën van ambten, het aantal uren van de diensten met volledige prestaties alsmede de ermee verband houdende wedden vaststellen, die voor de toepassing van deze titel in aanmerking moeten worden genomen".

.../...

Uit het verslag aan de Koning blijkt dat met "zekere categorieën van ambten" zijn bedoeld, voornamelijk de "ambten die door hun aard slechts uit verminderde prestaties bestaan of die forfaitair bezoldigd worden".

Om bestaanbaar te zijn met de bevoegdheid welke de Koning aan de wet van 6 juli 1983 ontleent, dienen die criteria alsmede elk ander beginsel dat voor de uit te werken regeling essentieel is, in het ontwerp zelf tot uitdrukking te worden gebracht. Voor het overige past het de uitvoeringsbevoegdheid aan de Koning voor te behouden.

Artikel 7.

Volgens dit artikel zijn de in artikel 38, 2°, van de wet van 5 augustus 1978 bedoelde machten en instellingen, die niet vermeld worden in artikel 1 van het ontwerp, ertoe gehouden om de bestaande pensioenregeling tijdig aan de bepalingen van dit ontwerp aan te passen.

Bedoeld zijn : de provinciën, gemeenten, agglomeraties, verenigingen van gemeenten en commissies voor de cultuur, de instellingen van openbaar nut waarop de wet van 16 maart 1954 betreffende de controle op sommige instellingen van openbaar nut van toepassing is, alsmede "andere door de Staat, de provinciën en de gemeenten opgerichte instellingen met als oogmerk het algemeen nut" en "openbare kredietinstellingen, voordien niet bedoeld, en onder welke juridische vorm zij ook mogen zijn tot stand gebracht". Het zijn de overheidsregelingen die niet door de Administratie der Pensioenen worden verzorgd (vergelijk artikel 41 van de wet van 9 juli 1969 tot wijziging en aanvulling van de wetgeving betreffende de rust- en overlevingspensioenen van het personeel van de openbare sector en artikel 4 van de wet van 30 juni 1971 tot toekenning van een toelage aan de gepensioneerden van de overheidssector).

Uit de bepaling van artikel 7 blijkt duidelijk dat de bedoelde "machten en instellingen" tot een aanpassing van hun pensioenregeling verplicht worden. In herinnering mag worden gebracht dat bij niet-uitvoering van die verplichting, die machten en instellingen door de pensioengerechtigde, in toepassing van het bepaalde in de artikelen 1382 en 1383 van het Burgerlijk Wetboek, in voorkomend geval tot schadeloosstelling kunnen worden verplicht (Cass. 23 april 1971, Pas. 1971, I, 752).

---

Vu le bref délai dans lequel son avis a été demandé, le Conseil d'Etat se borne à faire les observations ci-après.

OBSERVATIONS GENERALES.

1. Le projet d'arrêté royal soumis pour avis tend à introduire dans les régimes de pension du secteur public des mesures destinées à corriger l'incidence défavorable des services prestés à temps partiel lorsque ces services se situent dans la période de cinq ans qui précède la mise à la retraite. A cette fin, la pension sera calculée sur la base d'un traitement correspondant à des prestations complètes mais la durée des services à prendre en considération sera réduite en proportion.

Selon le rapport au Roi, ces mesures s'imposent "afin d'assurer l'efficacité maximale des mesures déjà prises dans le secteur public, et notamment dans le secteur de l'Education nationale, pour promouvoir le travail à temps partiel et contribuer ainsi au programme de résorption du chômage".

Ainsi conçu, le projet peut être considéré comme formant un tout avec les mesures déjà prises et encore à prendre en vue de la promotion directe du travail à temps partiel et peut s'inscrire dans le cadre de l'habilitation spéciale contenue dans l'article 1er, 8°, e), de la loi du 6 juillet 1983 attribuant certains pouvoirs spéciaux au Roi. En effet, il ressort de diverses déclarations faites au cours des travaux préparatoires de cette loi que cette habilitation spéciale peut être mise en oeuvre pour établir des règles relatives à l'instauration et à la promotion du travail à temps partiel dans le secteur public (voir, entre autres, doc. parl., Chambre des Représentants, 1982-1983, n° 643/22, p. 221 et doc. parl. Sénat, 1982-1983, n° 518/2, p. 129).

2. Les dispositions du projet ont été détachées d'un avant-projet de loi portant mesures d'harmonisation des régimes dans les régimes de pension. Le titre IV du livre Ier de cet avant-projet est à présent transformé en projet autonome, sans même que les modifications formelles nécessaires aient été apportées au nouveau texte. Ainsi, il est question, en plusieurs endroits, du "présent titre". Il est dès lors permis de se demander si l'on a eu suffisamment égard aux adaptations de fond qui s'imposent dans l'intérêt de la cohésion et de l'applicabilité pratique de ces dispositions.

Le titre IV du Livre Ier du "projet d'harmonisation" est applicable aux pensions de retraite et de survie. Dans le titre Ier, qui a trait au régime des pensions de survie, il est fixé un coefficient de réduction pour le minimum relatif de la pension de survie (article 4, § 2), tout comme l'article 4 du présent projet prévoit un coefficient de réduction pour le minimum relatif des pensions de retraite. La transformation du titre IV en projet autonome aura pour conséquence qu'il n'y aura pas encore de coefficient de réduction pour les pensions de survie alors qu'il y en aura un pour les pensions de retraite. Telle ne saurait être l'intention du Gouvernement.

Le système de retenue sur les traitements actuellement en vigueur dans le régime de l'Etat est exclusivement destiné à financer les pensions de survie. Ainsi, l'article 7, § 4, de l'arrêté royal n° 254 du 12 mars 1936 dispose que le temps pendant lequel des cotisations ont été versées en fonction d'un traitement réduit est diminué en proportion, à moins que l'agent ne supplée volontairement la différence. Le "projet d'harmonisation" modifie toutefois profondément ce système.

Les exemples cités montrent à suffisance que le Gouvernement aura à examiner quelles sont les adaptations de fond que requiert le présent projet.

.../...

3. Ainsi qu'il a déjà été dit, les dispositions du présent projet ont été dissociées d'un avant-projet de loi plus vaste, portant mesures d'harmonisation dans les régimes de pension. Le Conseil d'Etat, section de législation, a émis un avis sur cet avant-projet le 7 juillet 1983 (L. 15.568/VR). Cet avis devait se limiter à la question de la compétence visée à l'article 3, § 2, des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat, modifié par la loi du 9 août 1980.

En ce qui concerne plus particulièrement l'application du régime en projet aux personnes pouvant prétendre à une pension à charge d'un organisme auquel 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, le Conseil d'Etat a conclu qu'elle est sans effet à l'égard des organismes et de leur personnel qui par suite de la législation sur la réforme de l'Etat relèvent effectivement d'une Communauté ou d'une Région. La définition du champ d'application du projet, donnée à l'article 1er, 1°, e, de celui-ci, doit se lire avec la même restriction.

4. Il est rappelé que les mots "du présent titre" figurant dans le projet doivent être remplacés partout par les mots "du présent arrêté".

OBSERVATIONS PARTICULIERES.

Préambule.

A l'alinéa 1er du préambule, il faut lire : "... notamment l'article 1er, 8°, e, et l'article 2, § 2;".

.../...

Article 1er.

Au 1°, il faut lire, dans la version néerlandaise : "op de rustpensioenen ...".

Article 2.

A l'article 2, § 2, alinéa 3, l'expression "les conditions ... selon lesquelles" paraît trop large; elle peut faire croire que le Roi pourrait limiter les possibilités ouvertes dans les alinéas précédents. L'intention est sans doute que le Roi réglerait uniquement la manière dont la preuve en question doit être apportée.

L'alinéa 4, tel qu'il est formulé, admet des interprétations divergentes.

Selon le rapport au Roi (p. 6.3) la possibilité offerte par l'article 2, § 2, est reconnue sans restriction, c'est-à-dire à partir de l'entrée en vigueur de l'arrêté en projet. La question de savoir si le droit à la pension qui s'ouvre après l'entrée en vigueur de l'arrêté en projet se calcule ou non en fonction de cette possibilité ne peut alors dépendre de l'empressement que l'on met à édicter l'arrêté royal prévu par l'alinéa 3.

L'alinéa 4 devrait dès lors faire ressortir avec plus de clarté que le droit à la pension qui s'ouvre entre la date de l'entrée en vigueur de l'arrêté en projet et celle de l'entrée en vigueur de l'arrêté royal prévu à l'alinéa 3, droit dont l'étendue est toujours déterminée nécessairement sur base de la disposition du § 1er, sera revu, à la demande de l'intéressé, en faisant usage de la possibilité ouverte par le § 2, alinéa 1er, dès que l'arrêté royal prévu à l'alinéa 3 sera entré en vigueur.

.../...

Article 6.

Cet article est rédigé comme suit :

"Art. 6. Le Ministre qui a l'Administration des pensions dans ses attributions peut, pour certaines catégories de fonctions, déterminer la durée horaire des services à prestations complètes ainsi que les traitements y afférents qui doivent être pris en considération pour l'application du présent titre".

Il ressort du rapport au Roi que les mots "certaines catégories de fonctions" visent plus particulièrement les "fonctions qui, par leur nature, ne comportent que des prestations réduites, ou qui sont rémunérées forfaitairement".

Pour être conciliables avec les pouvoirs que le Roi puise dans la loi du 6 juillet 1983, ces critères, de même que tout autre principe essentiel pour la réglementation à élaborer, doivent être énoncés dans le texte même du projet. Pour le surplus, il convient de réserver le pouvoir d'exécution au Roi.

Article 7.

Selon cet article, les pouvoirs et organismes visés à l'article 38, 2°, de la loi du 5 août 1978 qui ne sont pas mentionnés à l'article 1er du projet, sont tenus d'adapter en temps utile le régime de pension existant aux dispositions du présent projet.

Sont visés : les provinces, les communes, les agglomérations de communes, les associations de communes et les commissions de la culture, ainsi que "les autres organismes créés par l' Etat, les provinces et les communes dans un but d'utilité publique" et les "organismes publics de crédit non visés ci-avant, quelle que soit la forme juridique sous laquelle ils ont été institués". Il s'agit des régimes publics qui ne sont pas gérés par l'Administration des Pensions (comparez l'article 41 de la loi du 9 juillet 1969 modifiant et complétant la législation relative aux pensions de retraite et de survie des agents du secteur public et l'article 4 de la loi du 30 juin 1971 accordant une allocation aux pensionnés des services publics).

.../...

Il ressort clairement de la disposition de l'article 7 que les "pouvoirs et organismes" visés auront l'obligation d'adapter leurs régimes de pension. On peut rappeler qu'en cas d'inexécution de cette obligation, ces pouvoirs et organismes pourront, le cas échéant, être contraints par le bénéficiaire de la pension, en application des articles 1382 et 1383, au paiement de dommages-intérêts (Cass. 23 avril 1971, Pas. 1971, I, 752).

---

De kamer was samengesteld uit

de Heren : G. BAETEMAN, kamervoorzitter,
Messieurs : président de chambre,

H. COREMANS, staatsraden,
F. DEBAEDTS, conseillers d'Etat,

G. VAN HECKE, assessoren van de afdeling wetgeving,
J. GIJSSELS, assesseurs de la section de législation,

Mevrouw : M. BENARD, griffier,
Madame : greffier.

De overeenstemming tussen de Nederlandse en de Franse tekst werd nagezien onder toezicht van de H. G. BAETEMAN.

Het verslag werd uitgebracht door de H. H. VERHULST, auditeur.

La concordance entre la version néerlandaise et la version française a été vérifiée sous le contrôle de M. G. BAETEMAN.

Le rapport a été présenté par M. H. VERHULST, auditeur.

DE GRIFFIER - LE GREFFIER,

M. BENARD.

DE VOORZITTER - LE PRESIDENT,

G. BAETEMAN.