

ROYAUME DE BELGIQUE.

AVIS DU CONSEIL D'ETAT.

Le CONSEIL D'ETAT, section de législation, deuxième chambre, saisi par le Ministre Président de l'Exécutif de la Région wallonne chargé de l'Economie, le 9 octobre 1984, d'une demande d'avis sur un projet de décret "relatif au régime de pension applicable au personnel des organismes d'intérêt public relevant de la Région wallonne" a donné le 3 décembre 1984 l'avis suivant :

Objet du projet.

Le projet de décret a pour objet de permettre que les agents des organismes d'intérêt public relevant de la Région wallonne, leurs veuves et leurs orphelins puissent bénéficier du régime de pensions organisé 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.

La loi précitée du 28 avril 1958 prévoit que les agents des organismes d'intérêt public désignés par le Roi, bénéficient d'un régime de pensions de retraite identique à celui des agents de l'administration générale de l'Etat. Elle rend en même temps applicables à ces agents et à leurs ayants droit les dispositions légales relatives aux pensions de veuves et d'orphelins du personnel civil de l'Etat.

Selon le projet de décret, l'Exécutif de la Région wallonne pourra déterminer les organismes d'intérêt public relevant de la Région autorisés "à participer au régime de pension" institué par la loi du 28 avril 1958.

D'après les explications qui ont été fournies au Conseil d'Etat, il appartient ensuite aux organes compétents des institutions ainsi autorisées de décider de leur affiliation effective au régime de pensions de la loi du 28 avril 1958.

Observations préalables.

A. Selon l'article 9 de la loi spéciale de réformes institutionnelles du 8 août 1980, "le décret règle la création et l'organisation d'établissements et d'entreprises dans le cadre des compétences attribuées aux communautés et aux régions".

La compétence des communautés et des régions en cette matière se trouve cependant limitée par l'article 13, § 3 et § 6, de cette même loi spéciale. D'après ces dispositions, la loi du 16 mars 1954 relative au contrôle de certains organismes d'intérêt public est applicable aux organismes d'intérêt public qui dépendent d'une Communauté ou d'une Région et, "à 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".

On en déduit que le statut administratif et pécuniaire du personnel d'un organisme d'intérêt public dépendant 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 puis-

sance publique de consulter un comité de consultation syndicale (1). On pourrait, à première vue, en déduire que l'Exécutif régional serait compétent pour établir le régime des pensions des agents des organismes d'intérêt public dépendant de la Région, moyennant l'accord du Ministre de la Fonction publique.

Toutefois en ce qui concerne les organismes d'intérêt public, le législateur a marqué une nette distinction entre, d'une part, la fixation du statut administratif et pécuniaire de leurs agents et l'organisation de leur régime de pensions. 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, attribue au Roi le pouvoir de fixer le statut du personnel de ces organismes, sur proposition du ou des Ministres dont lesdits organismes relèvent et de l'accord du Ministre qui a la fonction publique dans ses attributions; l'accord du Ministre des Finances est, en outre, requis pour la fixation du statut pécuniaire. C'est par une loi distincte, 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 déjà citée, qu'a été institué le régime de pensions qui peut être rendu applicable, par arrêté royal, aux agents de tels organismes, ainsi qu'à leurs veuves et à leurs orphelins.

.../...

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

L'article 114 de la Constitution exige une intervention du législateur pour qu'une pension puisse être accordée à charge du Trésor public. A fortiori, une telle intervention est-elle nécessaire pour établir un régime de pensions qui sera applicable à diverses catégories d'agents de l'Etat. C'est ce qui explique que le régime de pensions des agents de l'Etat a été établi par des lois, tandis que leur statut administratif et leur statut pécuniaire sensu stricto ont été élaborés sous forme d'arrêtés royaux. C'est ce qui explique aussi qu'il en a été de même pour le régime des pensions des agents des organismes d'intérêt public, dans la mesure où ces pensions ont été mises à charge du Trésor public.

Un régime de pensions du personnel des organismes d'intérêt public relevant d'une Communauté ou d'une Région ne peut donc être établi par l'Exécutif de cette Communauté ou de cette Région sur le fondement de l'article 11, § 1er, de la loi du 16 mars 1954 relative au contrôle de certains organismes d'intérêt public.

Pour les mêmes raisons que celles qui ont inspiré l'article 114 de la Constitution, l'Exécutif régional ne peut pas plus établir le régime de pensions des organismes d'intérêt public dépendant de la Région que le Roi ne peut établir le régime de pensions des organismes d'intérêt public dépendant de l'Etat.

La loi spéciale du 8 août 1980 ne contient, par ailleurs, aucune référence à 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. Cette dernière loi ne peut donc être considérée comme applicable de plein droit aux organismes d'intérêt public dépendant des Régions ou des Communautés. Une telle restriction au pouvoir des Conseils des Régions et des Communautés de régler, par décret, "l'organisation" des établissements publics et des entreprises qu'ils créent, devrait résulter d'une disposition expresse de la loi spéciale de réformes institutionnelles. Or, une telle disposition n'existe pas.

Il faut en conclure qu'il appartient au Conseil de la Communauté ou de la Région, en l'occurrence au Conseil régional wallon, d'établir par décret le régime de pensions applicable au personnel des organismes d'intérêt public dépendant de la Région.

B. Rien n'interdit au Conseil régional wallon d'exercer cette compétence en décidant que ce régime de pensions sera semblable, voire identique à celui qui est institué par la loi pour les agents des organismes d'intérêt public relevant de l'Etat.

.../...

L'application du régime de pensions organisé par la loi du 28 avril 1958 aux membres du personnel des organismes d'intérêt public relevant de la Région wallonne suscite cependant des difficultés.

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 prévoit que des retenues seront effectuées sur les traitements des agents des organismes d'intérêt public auxquels elle est applicable. Ces retenues sont versées au Trésor public qui assume la charge des pensions de survie des veuves et des orphelins (article 4 de la loi du 28 avril 1958). La loi du 28 avril 1958 prévoit que les pensions de retraite accordées aux agents sont payées par l'Etat (article 12, § 1er, alinéa 1er). Elle prévoit aussi que le montant des dépenses effectuées par l'Etat pour le paiement de ces pensions de retraite est réparti entre les organismes désignés par le Roi en vertu de l'article 1er de la loi, comme devant bénéficier du régime de pensions qu'elle institue. Cette répartition de la charge des pensions de retraite se fait "au prorata des traitements payés, au cours de la même année, (par les organismes d'intérêt public), à leur personnel pourvu d'une nomination définitive ou d'une nomination y assimilée" (article 12 de la loi du 28 avril 1958, article 1er, § 1er, alinéa 2).

Sans qu'il faille décrire de manière plus détaillée le régime de pensions institué par la loi du 28 avril 1958, il apparaît clairement que sa mise en oeuvre impose à l'Etat une série d'obligations et de prestations, qui ne sont pas nécessairement compensées intégralement par les contributions financières qu'il peut exiger en contrepartie, de la part des organismes d'intérêt public intéressés. Il ne saurait donc se concevoir que la

.../...

Région wallonne décide unilatéralement, fût-ce par décret, que ces obligations et ces prestations de l'Etat seront accrues de manière plus ou moins considérable à la suite de l'extension de l'application de la loi du 28 avril 1958 à tous ou à certains organismes relevant de la Région (1).

Au surplus, la loi du 28 avril 1958 prévoit, dans son article 1er, que c'est le Roi qui "désigne parmi les organismes d'intérêt public dont le personnel est doté d'un statut légal ou réglementaire, ceux dans lesquels les pensions de retraite et les pensions de veuves et d'orphelins sont régies" par ladite loi. L'Exécutif régional ne peut être substitué au Roi pour l'application de cette disposition à l'égard des établissements publics dépendant de la Région : ce n'est, en effet, que dans les matières qui sont de la compétence de la Région que l'Exécutif prend la place du Roi pour l'exécution de lois antérieures à la réforme des institutions (arg. articles 20 et 83 loi spéciale du 8 août 1980). Or, la loi relative à la pension des membres du personnel de certains organismes d'intérêt public et de leurs ayants droit ne régit pas une matière de la compétence des Régions et n'a pas été rendue applicable par la loi spéciale, aux organismes relevant des Régions.

.../...

(1) Avis du Conseil d'Etat, chambres réunies, du 7 juillet 1983, sur le projet devenu la loi du 15 mai 1984 portant mesures d'harmonisation dans les régimes de pension (Doc. Sén., sess. 1982-1983, n° 557-1, p. 126 et s., spécialement p. 127 et s.); avis du Conseil d'Etat, 1ère chambre, du 10 novembre 1983, sur le projet devenu le décret (N) du 20 mars 1984 portant création de l'Office flamand de l'emploi ("houdende oprichting van de Vlaamse Dienst voor Arbeidsbemiddeling") (St. Vl. Raad, sessie 1983-1984, n° 243-1, p. 16 et s., spécialement p. 19).

C. La participation des organismes d'intérêt public régionaux au régime de pension organisé par la loi du 28 avril 1958, mis en oeuvre par l'Etat et dont l'exécution incombe au Trésor public, n'est cependant pas exclue. Mais elle suppose, indépendamment d'une décision de la Région, une adaptation de la loi. Celle-ci devrait prévoir expressément qu'outre les agents des organismes désignés par le Roi, conformément à l'article 1er actuel, les agents des organismes autorisés ou désignés par le Conseil ou par l'Exécutif d'une Région et éventuellement d'une Communauté pourront être admis au bénéfice du système de pensions à charge du Trésor public institué par la loi relative à la pension des membres du personnel de certains organismes d'intérêt public.

Aussi longtemps que le législateur national n'aura pas apporté une telle modification à la loi du 28 avril 1958, des dispositions prises par la Région, telles que celles qui sont prévues dans l'avant-projet de décret, n'auront qu'une portée en quelque sorte théorique. Il n'en résultera aucun droit à la pension pour le personnel intéressé. Au moment où la modification de la loi serait envisagée, il serait prudent d'ailleurs d'y inclure les dispositions nécessaires à l'égard des agents qui auraient été admis à la retraite dans les organismes d'intérêt public régionaux, entre la date de la réforme des institutions et l'entrée en vigueur de cette modification légale.

Selon les informations qui ont été données au Conseil d'Etat, des pourparlers sont actuellement en cours entre l'Etat, les Régions et les Communautés pour que le régime de pensions de la loi du 28 avril 1958 puisse, de commun accord, être rendu applicable aux agents des organismes d'intérêt public relevant des Communautés et des Régions. Si le principe de l'extension du champ d'application de la loi paraît acquis, des incertitudes subsistent quant aux modalités précises selon lesquelles il pourrait se réaliser.

.../...

Compte tenu de cette situation, l'avant-projet soumis au Conseil d'Etat n'apparaît pas comme prématuré, mais doit, pour répondre au but qu'il poursuit, présenter un système suffisamment souple pour pouvoir s'adapter aux modifications qui seront vraisemblablement apportées à la loi du 28 avril 1958, mais dont le contenu n'est pas encore parfaitement connu aujourd'hui.

C'est sous réserve des observations qui précèdent que le Conseil d'Etat formule son avis sur le texte même de l'avant-projet de décret.

PREAMBULE.

La mention de l'avis du Conseil d'Etat doit être omise puisque l'avis lui-même sera annexé, en vertu de la loi, à l'exposé des motifs.

DISPOSITIF.

Article 1er.

Il convient d'écrire : "Article 1er" et non "Article 1"
La même observation vaut pour le renvoi fait par l'article 2 à l'article 1er.

Le texte de l'avant-projet de décret se réfère à 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. Selon les précisions qui ont été données au Conseil d'Etat, l'Exécutif entend se référer non à cette législation telle qu'elle existe aujourd'hui ou telle qu'elle existera au moment de l'entrée en vigueur du décret, mais à cette législation telle qu'elle existera après les modifications qui sont nécessaires pour qu'elles puisse s'appliquer aux membres

du personnel des organismes d'intérêt public relevant de la Région wallonne - ce qui va de soi - mais aussi telle qu'elle évoluera dans l'avenir en raison de modifications ultérieures qui pourraient y être apportées par le législateur national, sauf la faculté, pour la Région, de renoncer éventuellement à l'application de la loi à tous ou à certains des organismes qui relèvent d'elle. Comme la loi spéciale du 8 août 1980 attribue à la Région elle-même la compétence d'établir le régime de pensions des agents des organismes d'intérêt public qu'elle crée, la Région doit, en principe, conserver l'exercice effectif de cette compétence et ne peut s'en décharger sur l'Etat en lui abandonnant le soin d'adapter désormais ce régime de pensions. Toutefois, en l'occurrence, le projet tend, en réalité, à permettre aux organismes d'intérêt public wallons de participer à un régime de pensions organisé par l'Etat pour ses propres organismes d'intérêt public et géré par l'Etat sous sa propre responsabilité financière. La Région ne peut ni imposer à l'Etat l'immutabilité de ce régime, qu'il a créé avant tout pour les besoins des organismes d'intérêt public qui dépendent de lui, ni lui imposer d'organiser et de gérer un régime de pensions différent de celui-là et qui serait réservé aux organismes d'intérêt public de la Région wallonne. Dès lors, l'intention de l'Exécutif de lier en principe, pour l'avenir, le régime de pensions des agents des organismes d'intérêt public wallons à celui des agents des organismes d'intérêt public de l'Etat, apparaît comme raisonnable et même comme répondant à une nécessité. Il convient toutefois qu'elle soit expressément traduite dans le texte du décret, puisqu'elle représente une forme exceptionnelle de l'exercice, par le Conseil régional wallon, d'une compétence qui lui appartient en propre.

.../...

L'expression "peut être rendu applicable" implique que la Région pourrait étendre le champ d'application de la loi. Or la faculté de déterminer le champ d'application de la loi n'appartient qu'au législateur national lui-même, du moins dans la mesure où il s'agit d'accorder la possibilité aux organismes d'intérêt public des Régions et des Communautés de voir leur personnel bénéficier du régime de la loi du 28 avril 1958. C'est dans les conditions prévues par la loi elle-même, après sa modification, que le régime de pension qu'elle organise, pourra être appliqué aux organismes régionaux. Toutefois, le décret peut décider que cette application n'aura lieu que sur décision de l'Exécutif. Cette décision est prévue à l'article 2 sous la forme d'une autorisation donnée aux organismes intéressés. Elle pourrait aussi bien, ainsi qu'il sera exposé dans le commentaire de l'article 2, prendre une forme différente.

Parmi les conditions que la loi fixe dès à présent pour qu'un organisme d'intérêt public puisse se voir appliquer le régime qu'elle institue, figure l'exigence que le personnel soit "doté d'un statut légal ou réglementaire". Cette condition n'est pas reprise dans le texte de l'article 1er de l'avant-projet, alors qu'il y a tout lieu de penser qu'elle sera imposée aux organismes relevant de la Région wallonne comme elle l'est déjà aux organismes relevant de l'Etat. En se référant, dans l'article 1er, aux conditions déterminées par la loi, le décret reprendra implicitement cette exigence comme toutes les autres.

.../...

Il conviendrait, pour tenir compte des observations qui précèdent, de rédiger l'article 1er comme suit :

"La loi du 28 avril 1958 relative à la pension des membres du personnel de certains organismes d'intérêt public sera appliquée dans les conditions déterminées par ladite loi, aux membres du personnel des organismes d'intérêt public relevant de la Région wallonne, ainsi qu'à leurs ayants droit, à la suite d'une décision de l'Exécutif prise en exécution de l'article 2.

Les dispositions qui modifieraient, compléteraient ou remplaceraient des dispositions de la loi du 28 avril 1958 seront applicables de plein droit aux membres du personnel des organismes visés à l'alinéa 1er ainsi qu'aux membres du personnel des organismes d'intérêt public relevant de la Région wallonne déjà soumis à ladite loi".

Article 2.

Le texte de l'article 2 implique que la décision de participer au régime de pensions institué par la loi du 28 avril 1958 sera prise par chacun des organismes intéressés.

.../...

Il n'est pas exclu qu'un tel système soit possible, lorsque la loi du 28 avril 1958 aura été modifiée afin de permettre d'étendre son application aux organismes d'intérêt public relevant des Communautés et des Régions.

Toutefois, dans son texte actuel, la loi ne prévoit pas que les organismes prennent individuellement la décision de s'affilier. En vertu de l'article 1er, le Roi décide quels sont les organismes dont le personnel bénéficie du régime de pensions institué par la loi. Par analogie, il se pourrait que le législateur national prévoie que l'Exécutif de la Communauté ou de la Région désigne parmi les organismes (relevant de la Communauté ou de la Région) ceux dans lesquels les pensions de retraite et les pensions de veuves et d'orphelins seront allouées selon le régime de la loi.

Afin de couvrir les deux éventualités, la rédaction suivante est proposée pour l'article 2.

"L'Exécutif désigne parmi les organismes d'intérêt public relevant de la Région wallonne (dont le personnel est doté d'un statut légal ou réglementaire) ceux dans lesquels les pensions de retraite et les pensions de veuves et d'orphelins sont régies par la loi du 28 avril 1958 ou ceux qui sont autorisés à participer au régime de pensions prévu par cette loi".

Article 3.

Ainsi qu'il résulte de l'observation générale formulée ci-dessus, le décret n'aura qu'une portée théorique aussi longtemps que la loi du 28 avril 1958 n'aura pas été adaptée pour permettre que des organismes d'intérêt public relevant des Communautés ou des Régions puissent entrer dans le champ d'application de cette loi.

.../...

L'entrée en vigueur "le jour de la publication du décret" ne se justifie donc assurément pas. Il conviendrait, au contraire soit de prévoir l'entrée en vigueur le jour où la loi du 28 avril 1958 aura été modifiée de manière à permettre l'affiliation au régime qu'elle institue, des organismes d'intérêt public relevant de la Région wallonne, soit de prévoir l'entrée en vigueur au jour qui sera fixé par un arrêté de l'Exécutif. Cet arrêté ne serait pris que lorsque l'adaptation nécessaire de la loi du 28 avril 1958 aurait été réalisée.

La chambre était composée de

Messieurs : Ch. HUBERLANT, conseiller d'Etat, président,
 A. VANWELKENHUYZEN, conseillers d'Etat,
 P. FINCOEUR,
 C. DESCHAMPS, assesseurs de la
 J. DE GAVRE, section de législation,
Madame : M. VAN GERREWEY, greffier.

Le rapport a été présenté par M. Ch. MENDIAUX, premier auditeur.

LE GREFFIER,

LE PRESIDENT,

M. VAN GERREWEY.

Ch. HUBERLANT.