

ROYAUME DE BELGIQUE.
-----KONINKRIJK BELGIE.
-----AVIS DU CONSEIL D'ETAT.
-----ADVIES VAN DE RAAD VAN STATE.

Le CONSEIL D'ETAT, section de législation, neuvième chambre, saisi par le Ministre des Pensions, le 18 avril 1990, d'une demande d'avis sur un projet de loi "établissant certaines relations entre des régimes belges de pension et ceux d'organismes de droit international public" et, le 25 juin 1990, d'une lettre par laquelle le Ministre demande communication de l'avis dans un délai ne dépassant pas trois jours, a donné le 28 juin 1990 l'avis suivant :

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, negende kamer, op 18 april 1990 door de Minister van Pensioenen verzocht hem van advies te dienen over een ontwerp van wet "tot vaststelling van een zeker verband tussen Belgische pensioenregelingen en die van instellingen van internationaal publiek recht" en, op 25 juni 1990, bij brief door de Minister verzocht om mededeling van het advies binnen een termijn van ten hoogste drie dagen, heeft op 28 juni 1990 het volgend advies gegeven :

1. Le Conseil d'Etat, section de législation, observe que, par un arrêt du 20 octobre 1981, Commission des Communautés européennes/Royaume de Belgique, affaire 137/80 (Recueil 1981, 2.393), la Cour de justice des Communautés européennes "déclare et arrête (que) le Royaume de Belgique a manqué aux obligations qui lui incombent en vertu du traité CEE, en refusant d'adopter les mesures nécessaires au transfert de l'équivalent actuariel ou du forfait de rachat des droits à pension d'ancienneté acquis dans le régime de pensions belge au régime de pensions communautaire, prévu par le paragraphe 2 de l'article 11 de l'annexe VIII du statut des fonctionnaires des Communautés".

2. L'Inspection des finances, saisie du présent projet de loi a, dans une note adressée au Ministre des Pensions le 25 août 1989, fait l'observation suivante :

"Jusqu'à présent, la Belgique n'a pas intégré cette disposition dans son droit interne, ce qui lui a valu une première condamnation par la Cour de Justice des Communautés européennes (arrêt 137/80). Afin d'éviter une deuxième condamnation par la Cour pour inexécution du premier arrêt, il est indispensable de faire approuver au plus vite un projet de loi ayant pour but de régler le transfert des droits à pension précité".

3. Par un jugement du 9 février 1990 de la quatrième chambre du tribunal de première instance de Bruxelles, Michel et autres/Office national des pensions et Etat belge, R.G. 54.636 (qui serait frappé d'appel, selon le délégué du Ministre), l'Etat belge a été condamné à adopter les mesures nécessaires au transfert de l'équivalent actuariel ou du forfait du rachat des droits à pension d'ancienneté acquis par les

.../...

demandeurs communautaires et ce sous peine d'une astreinte de cinq cents francs, à payer à chacun des demandeurs, par jour de retard, à compter de l'expiration d'un délai de six mois commençant à courir le jour de la signification dudit jugement, soit à compter du 6 mars 1990.

Ce jugement rejette la demande tendant à l'exécution par provision nonobstant tout recours.

4. Eu égard au fait que les renseignements nécessaires à l'examen du projet sont parvenus au Conseil d'Etat la veille de la présente séance, celui-ci doit se limiter à formuler des observations de caractère général ainsi que quelques observations sur la forme.

OBSERVATIONS GENERALES.

I.

Comme l'explique l'Inspecteur des finances dans son avis du 25 août 1989 :

"L'annexe VIII du statut des fonctionnaires des Communautés européennes autorise ces derniers à faire verser aux Communautés, soit l'équivalent actuariel des droits à pension belge, soit le forfait de rachat qui leur est dû à charge du régime belge de pension concerné.

Jusqu'à présent, la Belgique n'a pas intégré cette disposition dans son droit interne. ... (Aussi est-il) indispensable de faire approuver au plus vite un projet de loi ayant pour but de régler le transfert des droits à pension précité.

.../...

Compte tenu, d'une part, de l'impact budgétaire considérable que pourraient entraîner ces formules sur le budget des pensions et, d'autre part, des particularités du système de financement des régimes belges de pension, il s'est avéré nécessaire de chercher un autre mode de transfert, d'autant plus que les représentants de la Commission ont souhaité qu'une seule et même formule de transfert soit appliquée quelle que soit la nature de la pension à transférer

Il a dès lors été proposé de subroger les services de la Commission dans les droits à pension belge constitués, ce qui a été accepté par la Commission. Ce système permettra d'étaler les dépenses sur toute la période entre la date d'ouverture et celle de l'extinction du droit".

Le régime de subrogation instauré par le projet de loi ne constitue pas, à proprement parler, l'exécution, par le Royaume de Belgique, de l'article 11, 2, de l'annexe VIII au statut des fonctionnaires et autres agents des Communautés européennes. Ce régime n'est donc pas de nature à lever toute insécurité juridique, alors même que la Commission des Communautés européennes aurait donné son accord sur ledit projet (1).

II.

Aux termes de l'article 17, § 2, du projet de loi, "pour l'application de la législation belge relative aux impôts sur les revenus, les arrérages périodiques de pension de

(1) Il est à noter que la difficulté d'appliquer l'annexe VIII précitée dans les divers Etats membres de la Communauté est illustrée par le nombre d'Etats qui n'ont pas encore satisfait à leurs obligations en la matière.

retraite et de survie ne constituent pas, dans le chef du pensionné, des revenus professionnels".

Selon le commentaire de cette disposition dans l'exposé des motifs, "vu que l'accroissement de pension qui résultera de la validation de services et périodes antérieurs, fait partie intégrante de la pension servie par l'institution et que cette pension est déjà soumise à un régime fiscal, les sommes versées à l'institution ne doivent plus être considérées au regard de la législation belge comme des revenus professionnels imposables dans le chef du titulaire de la pension".

Selon les explications fournies au Conseil d'Etat par le délégué du Ministre :

"En vertu de l'article 13 du Protocole (sur les privilèges et immunités des Communautés européennes), les fonctionnaires européens sont exemptés d'impôts nationaux sur les traitements, salaires et émoluments versés par les Communautés.

Ils ne le sont dès lors pas en ce qui concerne les revenus non visés par cet article.

Le fonctionnaire, qui ne demandera pas que ses droits à la pension constitués dans le cadre d'un régime belge soient transférés aux institutions, sera donc, à partir de la mise à la retraite, soumis à l'application du régime fiscal belge pour ce qui concerne sa pension de retraite belge tandis que sa pension communautaire subira les retenues fiscales prévues par le règlement nE 260/68 (du Conseil du 29 février 1968 portant fixation des conditions et de la procédure d'application de l'impôt établi au profit des Communautés européennes)".

.../...

Par contre, le fonctionnaire qui demande le transfert aux institutions de ses droits à la pension constituée dans le cadre d'un régime de pension belge, sera exempt d'impôt belge.

On peut, dès lors, se demander, comme le fait l'inspecteur des finances dans son avis du 25 août 1989 précité, s'il n'y a pas une discrimination entre des personnes se trouvant dans les situations comparables.

La même question se pose en matière de cumul de pensions.

Le Conseil d'Etat n'a pas disposé du temps nécessaire pour procéder à un examen approfondi de cette question.

III.

Le projet règle des matières réservées au législateur par les articles 112 et 114 de la Constitution.

Aux termes de l'article 3 du projet :

"Par arrêté délibéré en Conseil des Ministres, le Roi peut étendre le champ d'application de la présente loi :

1Eà d'autres régimes belges de pensions que ceux visés à l'article 1er;

2Eaux fonctionnaires d'une institution de droit international public autre que celles visées à l'article 2, 1E.

Le Roi fixe les conditions et les modalités de cette extension".

.../...

Une telle attribution de pouvoir au Roi est contraire aux dispositions précitées de la Constitution.

IV.

1. L'article 12 du projet ne semble pas régler le cas prévu à l'article 9 de l'annexe VIII du statut des fonctionnaires et autres agents des Communautés européennes, où le fonctionnaire cessant ses fonctions avant l'âge de soixante ans, demande la jouissance immédiate de sa pension d'ancienneté.

2. L'article 12, alinéa 2, du projet prévoit que l'âge normal de la retraite est de soixante-cinq ans pour les fonctionnaires masculins et de soixante ans pour les fonctionnaires féminins.

En ce qui concerne cette distinction, il est fait référence mutatis mutandis à l'avis que le Conseil d'Etat a donné le 12 juin 1990, sous le nE L. 19.968/1, sur un projet de loi "instaurant un âge flexible de la retraite pour les travailleurs salariés et adaptant les pensions des travailleurs salariés à l'évolution du bien-être général" (2).

(2) Doc. Ch. 1175 (1989-1990), nE 4.

OBSERVATIONS SUR LA FORME.

1. Dans l'intitulé, il y a lieu, conformément au libellé de l'article 25bis de la Constitution, d'écrire "institutions" au lieu de "organismes".

2. Les lois et les décrets n'ont pas de préambule, sauf l'arrêté de présentation aux Chambres ou aux Conseils.

3. Parmi les Ministres proposant doit figurer le Ministre de la Défense nationale qui a, d'ailleurs, marqué son accord sur le projet après que les Commissions consultatives réunies du personnel militaire et du personnel de la gendarmerie se sont prononcées.

4. La division des articles en paragraphes ne se justifie que pour grouper plusieurs alinéas. Cette division doit être omise dans les articles 1er, 17, 19 et 27.

5. L'intitulé du chapitre II gagnerait à être libellé comme suit : "Procédure et modalités de transfert du montant de la pension".

D'autre part, le chapitre II devrait être divisé en trois sections : la première ayant trait au transfert du montant de la pension de retraite comprendrait les articles 4 à 12, la deuxième section ayant trait au transfert du montant de la pension de survie, les articles 13 à 16, et la troisième section

.../...

ayant trait aux arrérages périodiques de pension, les articles 17 et 18.

6. Le numérotage des sections du chapitre III doit se faire comme suit : "Section première", "Section II", "Section III".

1. De Raad van State, afdeling wetgeving, wijst erop dat het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen met een arrest van 20 oktober 1981, Commissie van de Europese Gemeenschappen Koninkrijk België, zaak 137/80 (Jur. H. v. J. 1981, 2393) "rechtdoende, verstaat dat het Koninkrijk België de krachtens het EEG-Verdrag op hem rustende verplichtingen niet nagekomen is door te weigeren de nodige maatregelen vast te stellen met het oog op de overschrijving, naar het gemeenschappelijk pensioenstelsel, van de actuariële tegenwaarde of de afkoopsom van de onder het Belgische pensioenstelsel verworven pensioenrechten, overeenkomstig artikel 11, lid 2, van bijlage VIII bij het Statuut van de ambtenaar van de Gemeenschappen".

2. De Inspectie van Financiën, om advies gevraagd over onderhavig wetsontwerp, maakt in een op 25 augustus 1989 aan de Minister van Pensioenen gerichte nota de volgende opmerking :

"Tot op heden heeft België die bepaling niet opgenomen in zijn intern recht, waardoor het een eerste veroordeling door het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen opgelopen heeft (arrest 137/80). Om een tweede veroordeling door het Hof te voorkomen wegens niet-uitvoering van het eerste arrest, is het volstrekt noodzakelijk zo spoedig mogelijk een ontwerp van wet te laten goedkeuren dat ertoe strekt de voormelde overschrijving van de pensioenrechten te regelen".

3. Bij vonnis van 9 februari 1990 van de vierde kamer van de rechtbank van eerste aanleg van Brussel, Michel en anderen / Rijksdienst voor pensioenen en Belgische Staat, A.R. 54.636, (waartegen volgens de gemachtigde van de Minister hoger beroep zou worden ingesteld) is de Belgische Staat veroordeeld tot het nemen van de maatregelen die nodig zijn voor de overschrijving van de actuariële tegenwaarde of van

de afkoopsom van de rechten op ouderdomspensioen verworven door de aanvragers uit de Gemeenschappen, en dat op straffe van een dwangsom van vijfhonderd frank, te betalen aan elke aanvrager, per dag vertraging, vanaf het verstrijken van een termijn van zes maanden, ingaande op de dag van de betekening van dat vonnis, met andere woorden vanaf 6 maart 1990.

Dat vonnis verwerpt de eis tot tenuitvoerlegging bij voorraad niettegenstaande voorziening.

4. Gelet op het feit dat de inlichtingen die noodzakelijk zijn voor het onderzoek van het ontwerp de dag vo, 'o, 'r deze zitting bij de Raad van State zijn toegekomen, moet deze zich ertoe bepalen opmerkingen van algemene aard te formuleren, alsmede enkele opmerkingen over de vorm.

ALGEMENE OPMERKINGEN.

I.

In zijn advies van 25 augustus 1989 schrijft de Inspecteur van Financiën :

"Bijlage VIII van het statuut van de ambtenaren van de Europese Gemeenschappen machtigt die ambtenaren om aan de Gemeenschappen te doen betalen, hetzij de actuariële tegenwaarde van de rechten op een Belgisch pensioen, hetzij de afkoopsom die hen verschuldigd is ten laste van het betrokken Belgisch pensioenstelsel.

Tot op heden heeft België die bepaling niet opgenomen in zijn intern recht. ... (Daarom) is het volstrekt

.../...

noodzakelijk zo spoedig mogelijk een ontwerp van wet te laten goedkeuren dat ertoe strekt de voormelde overschrijving van de pensioenrechten te regelen.

Gelet, enerzijds, op de aanzienlijke terugslag welke die formules zouden kunnen hebben op de begroting van pensioenen en, anderzijds, op de bijzondere kenmerken van het stelsel voor financiering van de Belgische pensioenregelingen, is het noodzakelijk gebleken een andere wijze van overschrijving te zoeken, te meer daar de vertegenwoordigers van de Commissie de wens hebben geuit dat een en dezelfde overschrijvingsmethode zou worden toegepast, ongeacht de aard van het over te schrijven pensioen.

Derhalve is voorgesteld de diensten van de Commissie in de plaats te stellen van de opgebouwde rechten op een Belgisch pensioen, wat door de Commissie aanvaard is. Die regeling zal het mogelijk maken de uitgaven te spreiden over de ganse periode tussen de datum waarop het recht ontstaat en die waarop het tenietgaat".

De door het ontwerp van wet ingevoerde subrogatieregeling is, strikt genomen, niet de uitvoering, door het Koninkrijk België, van artikel 11, 2, van bijlage VIII bij het statuut van de ambtenaren en overige personeelsleden van de Europese Gemeenschappen. Die regeling is dus niet van een aard om elke rechtsonzekerheid weg te nemen, zelfs al zou de Commissie van de Europese Gemeenschappen ingestemd hebben met dat ontwerp (3).

(3) Op te merken valt dat de moeilijkheid om de voormelde bijlage VIII toe te passen in de diverse Lid-Staten van de Gemeenschap, tot uitdrukking wordt gebracht door het aantal Staten die hun verplichtingen terzake nog niet zijn nagekomen.

.../...

II.

Luidens artikel 17, § 2, van het ontwerp van wet vormen, "voor de toepassing van de Belgische wetgeving betreffende de inkomstenbelasting, de periodische uitkeringen van de rust- en overlevingspensioenbedragen geen bedrijfsinkomsten in hoofde van de gepensioneerde".

Volgens de commentaar bij die bepaling in de memorie van toelichting "zal de verhoging van het pensioen van de instelling voortvloeiend uit de validering van de voorafgaande diensten en perioden, een integrerend deel uitmaken van dat pensioen. Vermits het reeds onderworpen is aan een fiscaal stelsel, dienen de aan de instelling gestorte sommen ten opzichte van de Belgische wetgeving niet meer beschouwd te worden als een belastbaar inkomen in hoofde van de titularis van bedoeld pensioen".

De gemachtigde van de Minister heeft aan de Raad van State de volgende toelichtingen verstrekt :

"Krachtens artikel 13 van het Protocol (betreffende de voorrechten en immuniteiten van de Europese Gemeenschappen) zijn de Europese ambtenaren vrijgesteld van nationale belastingen op de door de Gemeenschappen betaalde salarissen, lonen en emolumenten.

Derhalve zijn ze niet vrijgesteld wat de inkomsten betreft die door dat artikel niet worden bedoeld.

De ambtenaar die niet vraagt dat zijn rechten op pensioen die hij opgebouwd heeft in het kader van een Belgische regeling, overgeschreven worden naar de instellingen, zal dus vanaf de oppensioenstelling onder de toepassing vallen van het Belgisch belastingstelsel wat zijn Belgisch

.../...

rustpensioen betreft, terwijl op zijn gemeenschapspensioen de fiscale inhoudingen zullen worden toegepast, bepaald door de verordening nr. 260/68 (van de Raad van 29 februari 1968 tot vaststelling van de voorwaarden en de wijze van heffing van de belasting ten bate van de Europese Gemeenschappen)".

Daarentegen zal de ambtenaar die wèl vraagt dat zijn rechten op het pensioen dat hij opgebouwd heeft in het raam van een Belgische pensioenregeling, overgeschreven worden naar de instellingen, vrijgesteld zijn van Belgische belasting.

Derhalve kan men zich met de Inspecteur van Financiën in zijn voormeld advies van 25 augustus 1989 afvragen of er geen ongelijke behandeling is van personen die zich in gelijkaardige situaties bevinden.

Dezelfde vraag rijst inzake cumulatie van pensioenen.

De Raad van State heeft niet beschikt over de tijd die nodig is om in een diepgaand onderzoek van die kwestie te treden.

III.

Het ontwerp regelt aangelegenheden die door de artikelen 112 en 114 van de Grondwet voor de wetgever bestemd zijn.

Artikel 3 van het ontwerp luidt als volgt :

.../...

"Bij in Ministerraad overlegd besluit kan de Koning het toepassingsgebied van deze wet uitbreiden :

1Etot andere Belgische pensioenregelingen dan die beoogd in artikel 1;

2Etot de ambtenaren van een andere instelling van internationaal publiek recht dan die beoogd in artikel 2, 1E.

De Koning stelt de voorwaarden en de modaliteiten van deze uitbreiding vast".

Zo'n bevoegdheid aan de Koning verlenen, is in strijd met de bovengenoemde bepalingen van de Grondwet.

IV.

1. Artikel 12 van het ontwerp lijkt niet te voorzien in het geval bepaald in artikel 9 van bijlage VIII van het statuut van de ambtenaren en overige personeelsleden van de Europese Gemeenschappen, volgens hetwelk de ambtenaar die de dienst vo, 'o, 'r zijn zestig-jarige leeftijd beëindigt, verzoekt in het genot te worden gesteld van een onmiddellijk ingaand ouderdomspensioen.

2. Artikel 12, tweede lid, van het ontwerp bepaalt dat de normale pensioenleeftijd vijfenzestig jaar is voor de mannelijke ambtenaren en zestig jaar voor de vrouwelijke ambtenaren.

.../...

In verband met dat onderscheid wordt mutatis mutandis verwezen naar het advies dat de Raad van State op 12 juni 1990 onder het nr. L. 19.968/1 heeft gegeven over een ontwerp van wet "tot instelling van een flexibele pensioenleeftijd voor werknemers en tot aanpassing van de werknemerspensioenen aan de evolutie van het algemeen welzijn" (4).

VORMOPMERKINGEN.

1. In het opschrift dient overeenkomstig de tekst van artikel 25bis van de Grondwet in het Frans "institutions" in plaats van "organismes" te worden geschreven.

2. Wetten en decreten hebben geen aanhef, behalve het besluit tot indiening bij de Kamers of bij de Raden.

3. Bij de voordragende Ministers moet de Minister van Landsverdediging worden vermeld; deze heeft trouwens zijn goedkeuring gehecht aan het ontwerp nadat de verenigde commissies van advies voor het militair personeel en voor het personeel van de rijkswacht hun advies hadden uitgebracht.

4. De indeling van de artikelen in paragrafen is slechts verantwoord om verscheidene leden samen te voegen. Die indeling moet vervallen in de artikelen 1, 17, 19 en 27.

(4) Gedr. St. Kamer 1175 (1989-1990), nr. 4.

5. Het opschrift van hoofdstuk II zou beter als volgt worden geredigeerd : "Procedure en werkwijze voor het overschrijven van het pensioenbedrag".

Verder zou hoofdstuk II moeten worden ingedeeld in drie afdelingen, waarbij afdeling I betrekking zou hebben op het overschrijven van het rustpensioenbedrag en zou bestaan uit de artikelen 4 tot 12, afdeling II zou handelen over het overschrijven van het overlevingspensioenbedrag, met de artikelen 13 tot 16, en afdeling III betrekking zou hebben op de periodieke uitkeringen van het pensioen, met de artikelen 17 en 18.

6. De afdelingen van hoofdstuk III moeten als volgt worden genummerd : "Afdeling I", "Afdeling II", "Afdeling III".

.../...

La chambre était composée de

De kamer was samengesteld uit

Messieurs :
de Heren :

conseiller d'Etat, président,
staatsraad, voorzitter,

C.-L. CLOSSET,
R. ANDERSEN,

conseillers d'Etat,
staatsraden,

Madame : R. DEROY,
Mevrouw :

greffier,
griffier.

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

Le rapport a été présenté par
M. J. REGNIER, auditeur.

De overeenstemming tussen de
Franse en de Nederlandse tekst werd
nagezien onder toezicht van de H.
R. ANDERSEN.

Het verslag werd uitgebracht
door de H. J. REGNIER, auditeur.

LE GREFFIER - DE GRIFFIER,

LE PRESIDENT - DE VOORZITTER,

R. DEROY.

P. FINCOEUR.