

KONINKRIJK BELGIE.

ROYAUME DE BELGIQUE.

ADVIES VAN DE RAAD VAN STATE.

AVIS DU CONSEIL D'ETAT.

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, achtste kamer, op 12 december 1996 door de Minister van Pensioenen verzocht hem, binnen een termijn van ten hoogste drie dagen, van advies te dienen over een ontwerp van koninklijk besluit "tot uitvoering van de artikelen 15 en 27 van de wet van 26 juli 1996 tot modernisering van de sociale zekerheid en tot vrijwaring van de leefbaarheid van de wettelijke pensioenstelsels", heeft op 17 december 1996 het volgend advies gegeven :

Le CONSEIL D'ETAT, section de législation, huitième chambre, saisi par le Ministre des Pensions, le 12 décembre 1996, d'une demande d'avis, dans un délai ne dépassant pas trois jours, sur un projet d'arrêté royal "portant exécution des articles 15 et 27 de la loi du 26 juillet 1996 portant modernisation de la sécurité sociale et assurant la viabilité des régimes légaux de pensions", a donné le 17 décembre 1996 l'avis suivant :

Volgens artikel 84, eerste lid, 2º, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, vervangen bij de wet van 4 augustus 1996, moeten in de adviesaanvraag de redenen worden aangegeven tot staving van het spoedeisend karakter ervan.

Te dezen wordt de hoogdringendheid gemotiveerd door het feit "dat (het ontworpen) besluit in werking moet treden op 1 juli 1997 en dat het onontbeerlijk is om zo spoedig mogelijk de nodige schikkingen te kunnen treffen om in de uitvoering ervan te voorzien en het Rijksinstituut voor de Sociale Verzekeringen der Zelfstandigen in staat te stellen om tijdig alle maatregelen te nemen die nodig zijn om de pensioenen die onder het toepassingsgebied van dit besluit vallen tijdig te kunnen berekenen en betekenen".

*

* *

Gelet op de korte termijn welke hem voor het geven van zijn advies wordt toegemeten, heeft de Raad van State zich moeten beperken tot het maken van de hiernavolgende opmerkingen.

*

* *

STREKKING VAN HET ONTWERP.

Het voor advies voorgelegde ontwerp strekt ertoe het pensioenstelsel der zelfstandigen op een aantal punten te hervormen. De ontworpen regeling, genomen ter uitvoering

.../...

van de wet van 26 juli 1996 tot modernisering van de sociale zekerheid en tot vrijwaring van de leefbaarheid van de wettelijke pensioenstelsels, zou van toepassing zijn op de pensioenen die ten vroegste op 1 juli 1997 ingaan.

Concreet bevat het ontwerp de volgende wijzigingen ten opzichte van de vigerende regeling :

- de pensioenleeftijd wordt voortaan niet enkel voor mannen, maar ook voor vrouwen, vastgesteld op 65 jaar (artikel 3, § 1); voor de vrouwen wordt in een overgangsregeling voorzien (artikel 16);
- voor degenen die vervroegd op pensioen willen gaan, wordt de loopbaanvoorwaarde opgetrokken van 10 tot 35 kalenderjaren (artikel 3, § 3); er wordt in een overgangsregeling voorzien (artikel 17);
- het pensioen wordt, zowel voor mannen als voor vrouwen, berekend in 45sten (artikel 4, § 2, i.v.m. het rustpensioen; artikel 7, § 2, i.v.m. het overlevingspensioen); voor de vrouwen wordt in een overgangsregeling voorzien (artikelen 18 resp. 19);
- er wordt voorzien in een gewijzigde berekening van het proportionele gedeelte van het pensioen dat betrekking heeft op de jaren na 31 december 1996 (artikel 6, § 2, i.v.m. het rustpensioen; artikel 9, § 2, i.v.m. het overlevingspensioen);

.../...

- de Koning wordt gemachtigd tot het instellen van een stelsel van halftijds pensioen (artikel 13);
- de Koning wordt gemachtigd tot het instellen van een pensioenbijslag ten gunste van de zelfstandige met een loopbaan die ten minste gelijk is aan twee derde van een volledige loopbaan (artikel 14);
- de Koning wordt gemachtigd tot het toekennen van een bijkomend aantal loopbaanjaren, ten gunste van de zelfstandigen wier rustpensioen ingaat tussen 1 juli 1997 en 1 december 2009 (artikel 15).

Op een aantal punten vertoont het ontwerp gelijkens met een ontwerp van koninklijk besluit "tot uitvoering van de artikelen 15, 16 en 17 van de wet van 26 juli 1996 tot modernisering van de sociale zekerheid en tot vrijwaring van de leefbaarheid van de wettelijke pensioenstelsels" (pensioenstelsel werknemers), waarover de Raad van State op 16 december 1996 het advies L. 25.863/1 gegeven heeft.

RECHTSGROND.

Het ontwerp vindt hoofdzakelijk rechtsgrond in artikel 15 van de genoemde wet van 26 juli 1996, naar luid waarvan de Koning gemachtigd is om, "met respect voor ... de eigenheid van de pensioenstelsels (en) het vrijwaren van de pensioenrechten van de gepensioneerden wier pensioen daadwerkelijk en voor de eerste keer is ingegaan vóór de

.../...

inwerkingtreding van (die) wet", een aantal maatregelen inzake de wettelijke pensioenen te nemen. Tot die maatregelen behoren onder meer die welke gericht zijn op de geleidelijke verwezenlijking van de gelijkberechtiging van mannen en vrouwen (1°) en op het waarborgen van de leefbaarheid en de legitimiteit in de toekomst van de wettelijke pensioenstelsels, via een mildering van de globale uitgavenstijging (3°).

In zoverre artikel 14 van het ontworpen besluit de Koning machtigt om in een pensioenbijslag te voorzien voor gerechtigden wier loopbaan als zelfstandige ten minste gelijk is aan twee derde van een volledige loopbaan, kan het ontwerp geacht worden een rechtsgrond te vinden in artikel 27 van de genoemde wet van 26 juli 1996. Volgens dat artikel 27 kan de Koning alle nuttige maatregelen nemen om de bijzondere bijslag, bedoeld in artikel 152 van de wet van 15 mei 1984 houdende maatregelen tot harmonisatie in de pensioenregelingen, te hervormen.

Ten slotte houdt artikel 10, § 3, van het ontwerp een machtiging aan de Koning in om het bedrag aan te passen van het tussenplafond waarop de bijdrage in het sociaal statuut der zelfstandigen wordt berekend. Voor die bepaling zou een rechtsgrond gevonden kunnen worden in artikel 3, § 1, 4°, van de wet van 26 juli 1996 strekkende tot realisatie van de budgettaire voorwaarden tot deelname van België aan de Europese Economische en Monetaire Unie, voor zover de ontworpen bepaling verantwoord kan worden vanuit het oogpunt van het waarborgen van het financieel evenwicht van het stelsel van de sociale zekerheid van de zelfstandigen, en

.../...

voor zover de betrokken maatregel beantwoordt aan de vereisten opgelegd bij artikel 2 van de genoemde wet. Binnen de tijd die hem voor het geven van zijn advies is toegemeten, is het de Raad van State niet mogelijk geweest zich ervan te vergewissen of inderdaad aan de genoemde voorwaarden is voldaan.

ALGEMENE OPMERKINGEN.

1. De basisregeling betreffende het pensioenstelsel der zelfstandigen is thans vervat in het koninklijk besluit nr. 72 van 10 november 1967 betreffende het rust- en overlevingspensioen der zelfstandigen. Wijzigingen van dat stelsel zijn tot hiertoe in dat besluit opgenomen, met uitzondering van hetgeen i.v.m. de berekeningswijze betreffende de loopbaan en de bedrijfsinkomsten is bepaald in de wet van 15 mei 1984 houdende maatregelen tot harmonisering in de pensioenregelingen : die wet bevat op het genoemde vlak autonome bepalingen, welke van toepassing zijn op de pensioenen die effectief voor de eerste maal zijn ingegaan ten vroegste op 1 januari 1985 (zie de artikelen 123 tot 130 van de wet).

De stellers van het ontwerp hebben zich op die wet geïnspireerd om eveneens een aantal autonome bepalingen te redigeren, welke van toepassing zijn op de pensioenen die effectief voor de eerste maal ingaan op 1 juli 1997.

Het hoeft geen betoog dat een dergelijke werkwijze de regelgeving onoverzichtelijk maakt. Een groot deel van

.../...

de bepalingen van het koninklijk besluit nr. 72 blijft nog van toepassing op de pensioenen die onder de toepassing van het ontworpen besluit vallen. Voor het overige bestaan er overlappingsen tussen het koninklijk besluit nr. 72, de wet van 15 mei 1984 en het ontworpen besluit. Die overlappingsen zouden vermeden kunnen worden, als alle toepasselijke regels in één tekst worden samengebracht, waarbij een duidelijk onderscheid gemaakt wordt tussen de gemeenschappelijke regels en de regels die werkelijk verschillen, naar gelang van het ogenblik waarop het pensioen effectief ingaat (1).

Ondergeschikt kan opgemerkt worden dat het ontwerp aan duidelijkheid zou winnen indien het de indeling zou overnemen welke gevolgd wordt in de artikelen 123 tot 130 van de wet van 15 mei 1984. Dit veronderstelt een herschikking van de artikelen 3 tot 12 van het ontwerp.

2. Het ontworpen besluit dient getoetst te worden aan de richtlijn 79/7/EEG van de Raad van 19 december 1978 betreffende de geleidelijke tenuitvoerlegging van het beginsel van gelijke behandeling van mannen en vrouwen op het gebied van de sociale zekerheid.

Artikel 4, lid 1, van die richtlijn bepaalt dat het beginsel van de gelijke behandeling inhoudt dat iedere vorm

(1) De gemachtigde van de regering heeft in dit verband verklaard dat de bedoeling bestaat om op een later ogenblik gebruik te maken van de mogelijkheid om de bepalingen van het koninklijk besluit nr. 72, van de wet van 15 mei 1984 en van het ontworpen besluit te coördineren (zie artikel 153 van de wet van 15 mei 1984).

van discriminatie op grond van geslacht, hetzij direct, hetzij indirect, is uitgesloten, onder meer met betrekking tot de werkingssfeer van de sociale zekerheidsregelingen en de voorwaarden inzake toelating tot die regelingen, en met betrekking tot de berekening van de prestaties. Weliswaar bepaalt artikel 7, lid 1, dat de richtlijn geen afbreuk doet aan de bevoegdheid van de Lid-Staten om onder meer de vaststelling van de pensioengerechtigde leeftijd van de werkingssfeer van de richtlijn uit te sluiten (littera a), doch volgens artikel 7, lid 2, zijn de Lid-Staten ertoe gehouden periodiek te onderzoeken of het nog verantwoord is dergelijke uitzonderingen te handhaven.

Met die uitzondering heeft de Europese wetgever "de Lid-Staten ... willen toestaan tijdelijk de aan vrouwen toegekende voordelen op pensioengebied te handhaven, teneinde hen in staat te stellen hun pensioenstelsels op dit punt geleidelijk aan te passen zonder het ingewikkelde financiële evenwicht van die stelsels - een aspect dat niet kon worden genegeerd - te verstoren" (1).

Het ontwerp strekt er onder meer toe in eenzelfde pensioenleeftijd te voorzien voor mannen en vrouwen, met dien verstande evenwel dat die gelijkstelling stapsgewijze gebeurt om pas tegen 1 januari 2009 volledig te zijn verwezenlijkt, en dat ook de berekeningswijze van het pensioenbedrag geleidelijk wordt aangepast, om pas vanaf 1 januari 2009 dezelfde te zijn voor mannen en vrouwen.

(1) H.J., 7 juli 1992, Equal Opportunities Commission, Jur., 1992, I, (4297), p. 4337, overw. 15.

De ontworpen regeling heeft, althans voor wat de pensioenen betreft welke daadwerkelijk en voor de eerste maal ingaan vanaf 1 juli 1997, tot gevolg dat het in de richtlijn 79/7/EEG voorgestane beginsel van gelijke behandeling van mannen en vrouwen inzake pensioenen pas tegen 1 januari 2009 volledig zal zijn verwezenlijkt. Weliswaar voorziet de betrokken richtlijn in een geleidelijke tenuitvoerlegging van het beginsel van gelijke behandeling van mannen en vrouwen, doch die richtlijn dateert reeds van 19 december 1978. In het licht van die vaststelling is het de vraag of de regeling welke het ontwerp op een geleidelijke wijze beoogt in te voeren, nog in redelijkheid in overeenstemming kan worden geacht met zonet de letter, dan toch de geest van de richtlijn 79/7/EEG (1). Daarenboven is het de Raad van State, afdeling wetgeving, niet mogelijk geweest om, binnen het korte tijdsbestek waarin om het advies werd verzocht, na te gaan of met het ontwerp een regeling voorligt welke in al haar aspecten verenigbaar kan worden geacht met het gelijkheidsbeginsel zoals dat in de Grondwet en in een aantal internationaalrechtelijke normen ligt besloten (2).

-
- (1) Een definitief uitsluitel daaromtrent lijkt enkel door het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen te kunnen worden gegeven.
- (2) Terzake zal steeds een rechterlijke toetsing mogelijk blijven door de Raad van State, afdeling administratie of, na de latere bekrachtiging van het besluit door de wetgever, door het Arbitragehof. Ook het Europees Hof voor de Rechten van de Mens zal in voorkomend geval tot een dergelijke toetsing kunnen overgaan.

.../...

ONDERZOEK VAN DE TEKST.Opschrift.

1. Het is steeds de gewoonte geweest om bijzondere-machtenbesluiten te nummeren. Die gewoonte zou ook moeten worden gevolgd voor de besluiten genomen ter uitvoering van onder meer de artikelen 15 en 27 van de wet van 26 juli 1996 tot modernisering van de sociale zekerheid en tot vrijwaring van de leefbaarheid van de wettelijke pensioenstelsels, en van de wet van 26 juli 1996 strekkende tot realisatie van de budgettaire voorwaarden tot deelname van België aan de Europese Economische en Monetaire Unie.

Overigens is de impliciete informatie die de nummering van het besluit inhoudt, namelijk dat het gaat om een tekst die de wet onmiddellijk kan wijzigen maar die zelf later bij wet moet worden bekrachtigd, van groot nut voor de rechtssubjecten, die aldus weten binnen welke grenzen de wettigheid van het dispositief ervan voor de rechtbanken kan worden betwist.

De Raad van State meent de suggestie tot nummering van de bijzondere-machtenbesluiten te moeten handhaven, ook al blijkt dat de regering bij de tot nu toe bekendgemaakte besluiten niet op die suggestie is ingegaan.

2. Overeenkomstig de regels van de formele legistiek dient het opschrift kort, maar precies, de inhoud van de regeling weer te geven.

.../...

Te dezen blijkt uit het opschrift onvoldoende welke de inhoud van de ontworpen regeling is.

Voor zover ingegaan wordt op de suggestie tot nummering van het besluit, zou het opschrift als volgt kunnen luiden :

"Koninklijk besluit nr. ... betreffende het pensioenstelsel der zelfstandigen".

Aanhef.

1. Gelet op de opmerking in verband met de rechtsgrond voege men, na de verwijzing naar de artikelen 15 en 27 van de wet van 26 juli 1996 tot modernisering van de sociale zekerheid en tot vrijwaring van de leefbaarheid van de wettelijke pensioenstelsels, eventueel ook een verwijzing in naar artikel 3, § 1, 4°, van de wet van 26 juli 1996 strekkende tot realisatie van de budgettaire voorwaarden tot deelname van België aan de Europese en Monetaire Unie.

2. Men vermeldde, in de respectieve aanhefverwijzingen, de data van het advies van het Algemeen Beheerscomité voor het sociaal statuut der zelfstandigen, van het advies van de inspecteur van financiën en van het akkoord van de Minister van Begroting.

.../...

Artikel 2.

1. In paragraaf 1 schrijve men, duidelijkheidshalve, "pensioenen van de zelfstandigen" in plaats van "pensioenen".

2. Aan de hand van het bepaalde in paragraaf 2 kan niet op voldoende duidelijke wijze worden uitgemaakt welke bepalingen van het koninklijk besluit nr. 72 van 10 november 1967 en van de wet van 15 mei 1984 van toepassing zijn op de pensioenen bedoeld in paragraaf 1.

Een manier om op een duidelijker wijze het verband tussen de verschillende regelingen aan te geven, is die van artikel 123 van de wet van 15 mei 1984. De stellers van het ontwerp zouden in die bepaling inspiratie kunnen vinden voor een formulering die meer aan het vereiste van de rechtszekerheid beantwoordt.

Artikel 3.

Volgens paragraaf 2 wordt, in geval van vervroegd pensioen van een zelfstandige, het rustpensioen verminderd met 5 % per jaar vervroeging.

Zoals is opgemerkt in het advies van het Algemeen Beheerscomité voor het sociaal statuut der zelfstandigen, is een soortgelijke vermindering voor werknemers afgeschaft.

.../...

De vraag rijst of zelfstandigen en werknemers categorieën vormen die te dezen vergelijkbaar zijn, en zo ja, of er voor het verschil in behandeling een grondwettelijke verantwoording bestaat. Binnen de hem toegemeten tijd kan de Raad van State hierover geen uitsluitel geven.

Artikel 6.

In paragraaf 2, 3°, worden twee coëfficiënten gehanteerd (0,567851 en 0,467909), waarvoor geen enkele uitleg gegeven wordt. Het staat aan de regering om in het verslag aan de Koning uiteen te zetten van welke berekening die cijfers de uitkomst zijn.

Dezelfde opmerking geldt voor artikel 9, § 2, 3°.

Artikel 10.

1. Bij paragraaf 1 wordt aan de Koning machtiging verleend om, onder een bepaalde voorwaarde, de coëfficiënten bedoeld in de artikelen 6, § 2, 3°, en 9, § 2, 3°, aan te passen.

Opdat die delegatie geoorloofd zou zijn, zouden de criteria bepaald moeten worden op grond waarvan de Koning die coëfficiënten kan aanpassen.

.../...

Zoals het Beheerscomité in zijn advies opmerkt, wijst zulks bovendien nogmaals op het belang van de explicitering van de wijze waarop de coëfficiënten zelf, bedoeld in de artikelen 6, § 2, 3°, en 9, § 2, 3°, berekend werden.

2. Om te onderstrepen dat de in paragraaf 2 bedoelde aanpassing voortvloeit uit de loutere toepassing van de in die paragraaf genoemde verhogingscoëfficiënt, schrijve men : "De Koning kan ... het bedrag ... verhogen, door toepassing van een verhogingscoëfficiënt die ...".

3. Bij paragraaf 3 wordt aan de Koning machtiging verleend om het bedrag bedoeld in artikel 12, § 1, eerste lid, 1°, van het koninklijk besluit nr. 38 van 27 juli 1967 aan te passen.

Die bepaling hoort thuis in dat koninklijk besluit nr. 38.

Artikel 13.

Dit artikel voorziet in een machtiging aan de Koning om een stelsel van halftijds pensioen in te voeren.

Die opdracht is in te ruime bewoordingen geformuleerd. Het ontwerp geeft immers niet aan binnen welke perken, onder welke voorwaarden en volgens welke normen de Koning dat stelsel kan invoeren.

.../...

Een zodanige bevoegdheidstoekenning kan niet worden ingepast in de machten die de Koning ontleent aan een van de bijzondere-machtenwetten van 26 juli 1996 : zij zou met name tot gevolg hebben dat voor de hier aan de orde zijnde aangelegenheden de bijzondere machten van die wet door de Koning zelf onbeperkt worden verlengd buiten de in die wet gestelde tijdslimieten.

Om bestaanbaar te zijn met de bijzondere-machtenwet moeten in de delegatiebepaling nadere grenzen worden aangegeven waarbinnen de Koning het bedoelde stelsel kan invoeren.

Artikel 14.

Dit artikel voorziet in een machtiging aan de Koning om een pensioenbijslag in te voeren, ten voordele van de zelfstandigen wier loopbaan ten minste gelijk is aan twee derde van een volledige loopbaan.

Om dezelfde reden als uiteengezet in de opmerking bij artikel 13, gaat die delegatie de grenzen te buiten van de aan de Koning verleende bijzondere machten.

Artikel 15.

Dit artikel voorziet in een machtiging aan de Koning om de teller van de breuk bedoeld in artikel 4, § 3, te verhogen, ten voordele van de zelfstandigen wier rust-pensioen daadwerkelijk en voor de eerste maal ingaat uiterlijk op 1 december 2009.

.../...

Om dezelfde reden als uiteengezet in de opmerking bij artikel 13, gaat die delegatie de grenzen te buiten van de aan de Koning verleende bijzondere machten.

Artikel 21.

Dit artikel beoogt de wijziging van artikel 26 van het koninklijk besluit van 20 juli 1971 houdende instelling van een verzekering tegen arbeidsongeschiktheid ten voordele van de zelfstandigen.

Het verdient geen aanbeveling in een gewoon uitvoeringsbesluit een wijziging aan te brengen bij bijzondere-machtenbesluit. Die werkwijze heeft immers tot gevolg dat, als de wetgever het bijzondere-machtenbesluit in zijn geheel zou bekrachtigen, de gewijzigde bepaling van dat uitvoeringsbesluit nog alleen gewijzigd of opgeheven kan worden bij wet of wetskrachtig besluit.

Conformément à l'article 84, alinéa 1er, 2°, des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat, remplacé par la loi du 4 août 1996, la demande d'avis doit indiquer les motifs qui en justifient le caractère urgent.

En l'occurrence, l'urgence est motivée par le fait que "dat (het ontworpen) besluit in werking moet treden op 1 juli 1997 en dat het onontbeerlijk is om zo spoedig mogelijk de nodige schikkingen te kunnen treffen om in de uitvoering ervan te voorzien en het Rijksinstituut voor de Sociale Verzekeringen der Zelfstandigen in staat te stellen om tijdig alle maatregelen te nemen die nodig zijn om de pensioenen die onder het toepassingsgebied van dit besluit vallen tijdig te kunnen berekenen en betekenen".

*

* *

Eu égard au bref délai qui lui est imparti pour donner son avis, le Conseil d'Etat doit se limiter aux observations ci-après.

*

* *

.../...

PORTEE DU PROJET.

L'arrêté en projet soumis pour avis a pour objet de réformer, sur un nombre de points, le régime de pension des travailleurs indépendants. La réglementation en projet, prise en exécution de la loi du 26 juillet 1996 portant modernisation de la sécurité sociale et assurant la viabilité des régimes légaux des pensions, s'appliquerait aux pensions prenant cours au plus tôt le 1er juillet 1997.

Concrètement, le projet comporte les modifications suivantes par rapport à la réglementation en vigueur :

- l'âge de la pension est désormais fixé à 65 ans non seulement pour les hommes, mais également pour les femmes (article 3, § 1er); un régime transitoire est prévu pour les femmes (article 16);
- pour les personnes souhaitant prendre leur pension par anticipation, la condition de carrière est portée de 10 à 35 années civiles (article 3, § 3); un régime transitoire est prévu (article 17);
- tant pour les hommes que pour les femmes, la pension est calculée en 45es (article 4, § 2, en ce qui concerne la pension de retraite; article 7, § 2, en ce qui concerne la pension de survie); un régime transitoire est prévu pour les femmes (les articles 18 et 19);

.../...

- il est prévu un calcul modifié de la partie proportionnelle de la pension qui se rapporte aux années se situant après le 31 décembre 1996 (article 6, § 2, en ce qui concerne la pension de retraite; article 9, § 2, en ce qui concerne la pension de survie);
- le Roi est autorisé à instaurer un régime de pension à mi-temps (article 13);
- le Roi est autorisé à instaurer un complément de pension en faveur du travailleur indépendant qui a une carrière au moins égale aux deux tiers d'une carrière complète (article 14);
- le Roi est autorisé à accorder un nombre supplémentaire d'années de carrière en faveur des travailleurs indépendants dont la pension de retraite prend cours entre le 1er juillet 1997 et le 1er décembre 2009 (article 15).

Sur un nombre de points, le projet présente des similitudes avec un projet d'arrêté royal "portant exécution des articles 15, 16 et 17 de la loi du 26 juillet 1996 portant modernisation de la sécurité sociale et assurant la viabilité des régimes légaux des pensions" (régime de pension des travailleurs salariés), sur lequel le Conseil d'Etat a rendu l'avis L. 25.863/1 le 16 décembre 1996.

.../...

FONDEMENT LEGAL.

Le projet tient essentiellement son fondement légal de l'article 15 de la loi précitée du 26 juillet 1996, selon lequel le Roi est autorisé, "dans le respect ... de la spécificité des régimes (de pension et) de la garantie du maintien des droits pour les pensionnés dont la pension a pris cours effectivement et pour la première fois avant la date d'entrée en vigueur de (cette) loi", à prendre un nombre de mesures relatives aux pensions légales. Sont notamment au nombre de ces mesures, celles qui visent à réaliser progressivement l'égalité des droits entre hommes et femmes (1°) et à assurer à terme la viabilité et la légitimité des régimes légaux des pensions par une modération de la hausse globale des dépenses (3°).

Dans la mesure où l'article 14 de l'arrêté en projet autorise le Roi à prévoir un supplément de pension pour les bénéficiaires dont la carrière de travailleur indépendant est au moins égale aux deux tiers d'une carrière complète, le projet peut être réputé tenir un fondement légal de l'article 27 de la loi précitée du 26 juillet 1996. Selon cet article 27, le Roi peut prendre toutes les mesures utiles pour réformer l'allocation spéciale visée à l'article 152 de la loi du 15 mai 1984 portant mesures d'harmonisation dans les régimes de pensions.

Enfin, l'article 10, § 3, du projet autorise le Roi à adapter le montant du plafond intermédiaire sur lequel est calculé la cotisation au statut social des travailleurs indépendants. Le fondement légal de cette disposition

.../...

pourrait être procuré par l'article 3, § 1er, 4^o, de la loi du 26 juillet 1996 visant à réaliser les conditions budgétaires de la participation de la Belgique à l'Union économique et monétaire européenne, dans la mesure où la disposition en projet peut se justifier en vue de garantir l'équilibre financier du régime de la sécurité sociale des travailleurs indépendants, et pour autant que la mesure concernée réponde aux exigences imposées à l'article 2 de la loi précitée. Dans le délai qui lui est imparti pour rendre son avis, il n'a pas été possible au Conseil d'Etat de s'assurer de ce que les conditions visées sont effectivement remplies.

OBSERVATIONS GENERALES.

1. Le régime de base relatif au système de pension des travailleurs indépendants est actuellement inscrit à l'arrêté royal n° 72 du 10 novembre 1967 relatif à la pension de retraite et de survie des travailleurs indépendants. Jusqu'à ce jour, des modifications à ce régime ont été intégrées à cet arrêté, à l'exception de ce que prévoit la loi du 15 mai 1984 portant mesures d'harmonisation dans les régimes de pensions à propos du mode de calcul relatif à la carrière et aux revenus professionnels : cette loi comporte à cet égard des dispositions autonomes qui s'appliquent aux pensions ayant pris effectivement cours pour la première fois au plus tôt le 1er janvier 1985 (voir les articles 123 à 130 de la loi).

.../...

Les auteurs du projet se sont inspirés de cette loi pour rédiger également un nombre de dispositions autonomes qui s'appliquent aux pensions prenant cours effectivement et pour la première fois le 1er juillet 1997.

Il va sans dire que pareille méthode rend la réglementation confuse. Un nombre important de dispositions de l'arrêté royal n° 72 demeurent encore applicables aux pensions qui sont régies par l'arrêté en projet. Pour le surplus, l'arrêté royal n° 72, la loi du 15 mai 1984 et l'arrêté en projet se recouvrent en partie. Ce chevauchement pourrait être évité si toutes les règles applicables étaient réunies en un seul texte qui ferait clairement une distinction entre les règles communes et les règles réellement différentes selon la date à laquelle la pension prend effectivement cours (1).

Il convient de relever, subsidiairement, que le projet gagnerait en clarté s'il s'inspirait de la division suivie aux articles 123 à 130 de la loi du 15 mai 1984. Cela suppose une redistribution des articles 3 à 12 du projet.

(1) Le délégué du gouvernement a précisé à cet égard que l'intention est de faire usage ultérieurement de la faculté de coordonner les dispositions de l'arrêté royal n° 72, de la loi du 15 mai 1984 et de l'arrêté en projet (voir l'article 153 de la loi du 15 mai 1984).

2. L'arrêté en projet doit être examiné à la lumière de la directive 79/7/CEE du Conseil du 19 décembre 1978 relative à la mise en oeuvre progressive du principe de l'égalité de traitement entre hommes et femmes en matière de sécurité sociale.

L'article 4, paragraphe 1, de cette directive dispose que le principe de l'égalité de traitement implique l'absence de toute discrimination fondée sur le sexe, soit directement, soit indirectement, en ce qui concerne notamment le champ d'application des régimes de sécurité sociale et les conditions d'accès à ces régimes, et en ce qui concerne le calcul des prestations. Si l'article 7, paragraphe 1, prévoit que la directive ne fait pas obstacle à la faculté qu'ont les Etats membres d'exclure notamment la fixation de l'âge de la retraite du champ d'application de la directive (point a), les Etats membres n'en sont pas moins tenus, selon l'article 7, paragraphe 2, de vérifier périodiquement s'il est encore justifié de maintenir de telles exclusions.

Par cette exception, le législateur européen a "entendu autoriser les Etats membres à maintenir temporairement, en matière de retraites, les avantages reconnus aux femmes, afin de leur permettre de procéder progressivement à une modification des systèmes de pension sur ce point sans perturber l'équilibre financier complexe de ces systèmes, dont il ne pouvait méconnaître l'importance" (1).

(1) C.J., 7 juillet 1992, Equal Opportunities Commission, Jur., 1992, I, (4297), p. 4337, considérant 15.

Le projet vise notamment à fixer un âge de la retraite identique pour les hommes et les femmes, étant entendu toutefois que cette uniformisation s'effectuera par étapes et ne sera entièrement réalisée que le 1er janvier 2009, et qu'en outre le mode de calcul du montant de la pension sera adapté progressivement de manière à n'être identique pour les hommes et les femmes qu'à partir du 1er janvier 2009.

Le régime en projet a pour effet, du moins en ce qui concerne les pensions qui prennent cours effectivement et pour la première fois à partir du 1er juillet 1997, que le principe de l'égalité de traitement entre hommes et femmes préconisé par la directive 79/7/CEE ne sera intégralement concrétisé que le 1er janvier 2009. S'il est vrai que la directive concernée prévoit une mise en oeuvre progressive du principe de l'égalité de traitement entre hommes et femmes, elle date cependant déjà du 19 décembre 1978. Compte tenu de cette constatation, la question se pose de savoir si le régime que le projet entend instaurer de manière progressive, peut encore être raisonnablement considéré comme conforme sinon à la lettre, du moins à l'esprit de la directive 79/7/CEE (1). Par ailleurs, le Conseil d'Etat, section de législation, n'a pas été en mesure de vérifier, dans le bref délai dans lequel l'avis a été demandé, si le projet comporte un régime susceptible d'être tenu pour compatible, sous tous ses aspects, avec le principe d'éga-

(1) Seule la Cour de Justice des Communautés européennes paraît pouvoir apporter une réponse définitive à cet égard.

lité tel qu'il est consacré par la Constitution et un nombre de normes de droit international (1).

EXAMEN DU TEXTE.

Intitulé.

1. Il a toujours été d'usage de numéroté les arrêtés de pouvoirs spéciaux. Cet usage devrait également être appliqué aux arrêtés pris en exécution, notamment, des articles 15 et 27 de la loi du 26 juillet 1996 portant modernisation de la sécurité sociale et assurant la viabilité des régimes légaux des pensions et de la loi du 26 juillet 1996 visant à réaliser les conditions budgétaires de la participation de la Belgique à l'Union économique et monétaire européenne.

Au demeurant, l'information implicite que fournit la numérotation de l'arrêté - à savoir qu'il s'agit d'un texte apte à modifier immédiatement la loi et promis à une confirmation législative prochaine - est d'une grande utilité pour les justiciables, avertis ainsi des limites dans lesquelles la légalité de son dispositif peut être contestée devant les juridictions.

(1) A ce propos, un contrôle juridictionnel pourra toujours être effectué par le Conseil d'Etat, section d'administration, ou par la Cour d'arbitrage, lors de la confirmation ultérieure de l'arrêté par le législateur. Le cas échéant, la Cour européenne des droits de l'homme pourra également procéder à un pareil contrôle.

Le Conseil d'Etat estime devoir maintenir la suggestion relative à la numérotation des arrêtés de pouvoirs spéciaux, même s'il apparaît que le gouvernement ne l'a pas retenue en ce qui concerne les arrêtés publiés jusqu'à ce jour.

2. Conformément aux règles de la légistique formelle, l'intitulé doit rendre, de manière succincte mais précise, la teneur de la réglementation.

En l'espèce, l'intitulé exprime insuffisamment la portée de la réglementation en projet.

Dans la mesure où la suggestion relative à la numérotation de l'arrêté est retenue, l'intitulé pourrait être rédigé comme suit :

"Arrêté royal n° ... relatif au régime de pension des travailleurs indépendants".

Préambule.

1. Compte tenu de l'observation relative au fondement légal, il conviendrait éventuellement d'ajouter aussi, après la référence aux articles 15 et 27 de la loi du 26 juillet 1996 portant modernisation de la sécurité sociale et assurant la viabilité des régimes légaux des pensions, une référence à l'article 3, § 1er, 4°, de la loi du 26 juillet 1996 visant à réaliser les conditions budgétaires

.../...

de la participation de la Belgique à l'Union économique et monétaire européenne.

2. Il y aurait lieu de mentionner, dans les alinéas concernés du préambule, les dates de l'avis du Comité général de gestion pour le statut social des travailleurs indépendants, de l'avis de l'inspecteur des finances et de l'accord du Ministre du Budget.

Article 2.

1. Au paragraphe 1er, on écrira, pour des raisons de clarté, "pensions des travailleurs indépendants" au lieu de "pensions".

2. La règle énoncée au paragraphe 2 ne permet pas de déterminer de manière suffisamment claire quelles dispositions de l'arrêté royal n° 72 du 10 novembre 1967 et de la loi du 15 mai 1984 s'appliquent aux pensions visées au paragraphe 1er.

Le lien existant entre les divers régimes peut être indiqué plus clairement de la manière utilisée à l'article 123 de la loi du 15 mai 1984. Les auteurs du projet pourraient s'inspirer de cette disposition pour rédiger le texte d'une manière plus conforme à l'exigence de la sécurité juridique.

.../...

Article 3.

Selon le paragraphe 2, la pension de retraite est, en cas de pension anticipée d'un travailleur indépendant, réduite de 5 p.c. par année d'anticipation.

Ainsi que l'a observé l'avis du Comité général de gestion pour le statut social des travailleurs indépendants, une réduction similaire a été supprimée pour les travailleurs salariés.

La question se pose de savoir si les travailleurs indépendants et les travailleurs salariés constituent des catégories comparables à cet égard et, si cela était, si la différence de traitement se justifie au regard de la Constitution. Dans le délai qui lui est imparti, le Conseil d'Etat n'est pas en mesure de trancher cette question.

Article 6.

Le paragraphe 2, 3°, fait mention de deux coefficients (0,567851 et 0,467909), à propos desquels aucune explication n'est fournie. Il appartient au gouvernement d'explicitier, dans le rapport au Roi, de quel calcul proviennent ces chiffres.

La même observation vaut pour l'article 9, § 2, 3°.

.../...

Article 10.

1. Le paragraphe 1er autorise le Roi à adapter, sous une condition déterminée, les coefficients visés aux articles 6, § 2, 3^o, et 9, § 2, 3^o.

Pour que cette délégation soit légitime, il y aurait lieu de fixer les critères sur la base desquels le Roi peut adapter ces coefficients.

Ainsi que le Comité de gestion l'observe dans son avis, cela fait apparaître en outre, une nouvelle fois, combien il est important d'explicitier la manière dont les coefficients mêmes qui sont mentionnés aux articles 6, § 2, 3^o, et 9, § 2, 3^o, ont été calculés.

2. Afin de souligner que l'adaptation prévue au paragraphe 2 découle de l'application pure et simple du coefficient de réévaluation cité par ce paragraphe, on écrira : "Le Roi peut augmenter, en appliquant un coefficient de réévaluation qui ...".

3. Le paragraphe 3 autorise le Roi à adapter le montant visé à l'article 12, § 1er, alinéa 1er, 1^o, de l'arrêté royal n° 38 du 27 juillet 1967.

Cette disposition doit figurer dans cet arrêté royal n° 38.

.../...

Article 13.

Cet article prévoit que le Roi est autorisé à instaurer un système de pension à mi-temps.

Cette délégation est formulée en des termes trop larges. En effet, le projet n'indique pas dans quelles limites, dans quelles conditions et selon quelles normes le Roi est autorisé à instaurer ce système.

Pareille habilitation ne s'inscrit pas dans le cadre des pouvoirs que le Roi emprunte à l'une des lois de pouvoirs spéciaux du 26 juillet 1996 : elle aurait notamment pour conséquence que, dans les matières dont il est question, les pouvoirs spéciaux attribués par cette loi seraient indéfiniment prorogés par le Roi même au-delà des dates limites fixées par cette loi.

Afin de pouvoir se concilier avec la loi de pouvoirs spéciaux, la disposition de délégation doit indiquer les limites plus précises dans lesquelles le Roi peut instaurer le système concerné.

Article 14.

Cet article prévoit que le Roi est autorisé à instaurer un supplément de pension en faveur des travailleurs indépendants dont la carrière est au moins égale aux deux tiers d'une carrière complète.

.../...

Pour le même motif que celui exposé dans l'observation relative à l'article 13, cette délégation excède les limites des pouvoirs spéciaux conférés au Roi.

Article 15.

Cet article prévoit que le Roi est autorisé à majorer le numérateur de la fraction visé à l'article 4, § 3, en faveur des travailleurs indépendants dont la pension de retraite prend cours effectivement et pour la première fois au plus tard le 1er décembre 2009.

Pour le même motif que celui exposé dans l'observation relative à l'article 13, cette délégation excède les limites des pouvoirs spéciaux conférés au Roi.

Article 21.

Cet article entend modifier l'article 26 de l'arrêté royal du 20 juillet 1971 instituant un régime d'assurance contre l'incapacité de travail en faveur des travailleurs indépendants.

.../...

Il n'est pas recommandé d'apporter une modification à un arrêté d'exécution ordinaire par la voie d'un arrêté de pouvoirs spéciaux. Il résulte, en effet, de ce procédé que si l'arrêté de pouvoirs spéciaux est confirmé dans son intégralité par le législateur, la disposition modifiée de cet arrêté d'exécution ne pourra plus être modifiée ou abrogée que par la loi ou par un arrêté ayant force de loi.

De kamer was samengesteld uit

La chambre était composée de

de Heren : W. DEROOVER,
Messieurs :

kamervoorzitter,
président de chambre,

P. LEMMENS,
L. HELLIN,

staatsraden,
conseillers d'Etat,

A. ALLEN,
H. COUSY,

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

Mevrouw : F. LIEVENS,
Madame :

griffier,
greffier.

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

Het verslag werd uitgebracht door de H. P. DEPUYDT, auditeur. De nota van het Coördinatiebureau werd opgesteld en toegelicht door de H. P. BARRA, adjunct-referendaris.

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

Le rapport a été présenté par M. P. DEPUYDT, auditeur. La note du Bureau de coordination a été rédigée et exposée par M. P. BARRA, référendaire adjoint.

DE GRIFFIER - LE GREFFIER,

DE VOORZITTER - LE PRESIDENT,

F. LIEVENS.

W. DEROOVER.