

KONINKRIJK BELGIË

ROYAUME DE BELGIQUE

ADVIES 35.094/1

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

AVIS 35.094/1

DE LA SECTION DE LEGISLATION
DU CONSEIL D'ETAT

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, eerste kamer, op 17 maart 2003 door de Minister van Sociale Zaken en Pensioenen verzocht hem, binnen een termijn van ten hoogste drie dagen, van advies te dienen over een voorontwerp van wet "houdende toekenning van aanvullende voordelen inzake rustpensioen aan personen die werden aangesteld om een management- of staffunctie uit te oefenen in een overheidsdienst", heeft op 20 maart 2003 het volgende advies gegeven:

Le CONSEIL D'ETAT, section de législation, première chambre, saisi par le Ministre des Affaires sociales et des Pensions, le 17 mars 2003, d'une demande d'avis, dans un délai ne dépassant pas trois jours, sur un avant-projet de loi "accordant des avantages complémentaires en matière de pension de retraite aux personnes désignées pour exercer une fonction de management ou d'encadrement dans un service public", a donné le 20 mars 2003 l'avis suivant:

Volgens artikel 84, eerste lid, 2°, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State moeten in de adviesaanvraag de redenen worden opgegeven tot staving van het spoedeisende karakter ervan.

In het onderhavige geval wordt het verzoek om spoedbehandeling gemotiveerd

"par le fait que les nouvelles règles doivent absolument être intégrées sans tarder dans l'ordre juridique en vue de nous permettre de percevoir les cotisations personnelles obligatoires de 1,5 % car les premières personnes désignées pour exercer une fonction de management sont entrées en service à la fin de l'année 2001".

*

* *

De afdeling wetgeving heeft zich, met toepassing van het bepaalde in artikel 84, tweede lid, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, in hoofdzaak beperkt tot het onderzoek van de overeenstemming met hogere rechtsregels, van de bevoegdheid van de steller van de handeling, alsmede van de vraag of aan de voorgeschreven vormvereisten is voldaan.

STREKKING VAN HET VOORONTWERP

Het om advies voorgelegde voorontwerp van wet strekt tot het invoeren van een aanvullend pensioenstelsel voor personeelsleden die in de openbare sector een management- of staffunctie uitoefenen of een functie die daarmee vergelijkbaar is.

Het ontwerp bevat bepalingen omtrent het personele toepassingsgebied, het bedrag, de berekeningswijze en de toekenning van het aanvullende pensioen, de financiering van het stelsel, de omzetting van een deel van de aanvullende voordelen in een kapitaal en de storting van dat kapitaal bij overlijden vóór de ingangsdatum van de aanvullende voordelen aan bepaalde begunstigden, en omtrent de inpassing van het nieuwe stelsel in de bestaande regelgeving.

.../...

VOORAFGAANDE VORMVEREISTEN

Gelet op de financiële weerslag van de ontworpen regeling, diende deze overeenkomstig de artikelen 5, 2°, en 14 van het koninklijk besluit van 16 november 1994 betreffende de administratieve en begrotingscontrole, om voorafgaand advies aan de inspecteur van financiën en aan de voorafgaande akkoordbevinding van de Minister van Begroting te worden voorgelegd.

Uit geen van de aan de Raad van State, afdeling wetgeving, bezorgde stukken blijkt dat zulks het geval is geweest.

Het advies wordt dan ook gegeven onder voorbehoud dat aan de genoemde vormvereisten is of alsnog wordt voldaan ⁽¹⁾.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Artikel 2

1. In 3° van artikel 2 dient vóór de woorden "instelling van openbaar nut" (lees "openbare instelling") het woord "federale" te worden ingevoegd.

Die aanpassing is noodzakelijk nu de federale overheid niet bevoegd is ten aanzien van de pensioenregeling van de personeelsleden van de openbare instellingen die van de gemeenschappen en de gewesten afhangen ⁽²⁾, en bepaalde van die instellingen onder het toepassingsgebied van de in artikel 2, 3°, van het ontwerp vermelde wet van 28 april 1958 vallen ⁽³⁾.

⁽¹⁾ Er moet evenwel worden aangestipt dat aan de vormvereisten normaal dient te zijn voldaan vooraleer de Raad van State, afdeling wetgeving, om advies wordt gevraagd (zie R.v.St., Roos, nr. 71.514, 3 februari 1998).

⁽²⁾ Arbitragehof, nr. 46/94, 16 juni 1994, B.2; Arbitragehof, nr. 39/97, 14 juli 1997, B.5.1.2.

⁽³⁾ Zie advies 30.321/2 van 26 juni 2000 over een voorontwerp van wet "houdende sociale, budgettaire en andere bepalingen", Parl. St., Kamer, DOC 50, 0756/005.

2. In het protocol van de syndicale onderhandelingen is vermeld dat in artikel 2, 4°, de woorden "of in een gefedereerde entiteit" moeten worden geschrapt, wat in de voorgelegde tekst niet is gebeurd.

Hierover ondervraagd door de auditeur-verslaggever, verklaarde de gemachtigde ambtenaar:

"In Comité A werd inderdaad overeengekomen om de ontworpen regeling niet van toepassing te maken op de gefedereerde entiteiten. In de zitting van Comité A van 27 februari verzette de vertegenwoordiger van de Vlaamse Gemeenschap zich niet tegen deze uitsluiting.

Achteraf heeft de Vlaamse Regering evenwel laten weten dat zij van oordeel was dat de voorgestelde regeling ook toegankelijk zou moeten zijn voor vergelijkbare mandaatfuncties in de Vlaamse Gemeenschap.

De Regering heeft beslist hierop in te gaan. Vandaar dat artikel 2, 4° ook spreekt over mandaatfuncties in een gefedereerde entiteit. Op die manier wordt het gelijkheidsbeginsel niet geschonden."

Gelet op het gegeven dat de federale overheid, op grond van artikel 87, § 3, tweede volzin, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen, ook bevoegd is inzake de pensioenregeling van het personeel van de gemeenschappen en de gewesten zelf, zou de uitsluiting van personen die in de gemeenschappen en de gewesten een functie uitoefenen die vergelijkbaar is met de in artikel 2, 1° en 2°, bedoelde management- en staffuncties, effectief op gespannen voet kunnen staan met het grondwettelijke beginsel van de gelijkheid en de niet-discriminatie.

Artikel 5

Artikel 5, tweede lid, eerste volzin, bepaalt dat de persoonlijke bijdrage, bedoeld in artikel 5, eerste lid, elke maand door de dienst die de wedde betaalt, wordt gestort aan het Fonds voor het Evenwicht van de Pensioenstelsels.

Gelet op zijn algemene formulering, lijkt die bepaling ook te gelden voor de personeelsleden van de openbare instellingen, bedoeld in artikel 2, 3°. Nochtans worden de aanvullende voordelen voor die personeelsleden voor een

.../...

belangrijk deel ten laste genomen door de Pool der Parastatalen (zie artikel 9, eerste lid ⁽⁴⁾).

Artikel 5, tweede lid, lijkt gelet op dit gegeven te moeten worden aangepast.

Artikel 6

In artikel 6, § 2, wordt bepaald dat, in geval van overlijden vóór de ingangsdatum van de aanvullende voordelen, het in artikel 6, § 1, bedoelde kapitaal wordt gestort aan de langstlevende echtgenoot en, wanneer er geen langstlevende echtgenoot is, aan de kinderen van de overledene die op de datum van het overlijden "kinderbijslag genieten".

De Raad van State, afdeling wetgeving, ziet niet welke in het licht van het grondwettelijke beginsel van de gelijkheid en de niet-discriminatie afdoende verantwoording bestaat voor de uitsluiting van de kinderen van de overledene die op de datum van het overlijden niet meer rechtgevend of rechthebbend zijn op kinderbijslag.

Bovendien zal ook de begunstiging van de uit de echt gescheiden echtgenoot, onder de voorwaarden bedoeld in artikel 6, § 2, eerste lid, derde volzin - en niet van andere categorieën mogelijke begunstigden - afdoende moeten kunnen worden verantwoord in het licht van het grondwettelijke beginsel van de gelijkheid en de niet-discriminatie.

Artikel 17

Krachtens artikel 17 treedt de wet die thans in ontwerpvorm voorligt, in werking de eerste dag van de maand na die waarin het in het Belgisch Staatsblad is bekendgemaakt.

⁽⁴⁾ In artikel 4 wordt overigens enkel gewag gemaakt van de in artikel 2, 1°, 2° en 4°, bedoelde personeelsleden.

Zulke regeling van inwerkingtreding heeft evenwel het nadeel dat, indien de bekendmaking van de regeling op het einde van de maand gebeurt, de bestemmingen ervan zelfs niet over de normale termijn van tien dagen zullen beschikken om zich aan de regeling aan te passen.

Vraag is dan ook of artikel 17 niet beter wordt vervangen door een andere bepaling van inwerkingtreding.

Conformément à l'article 84, alinéa 1^{er}, 2°, des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat, 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 les nouvelles règles doivent absolument être intégrées sans tarder dans l'ordre juridique en vue de nous permettre de percevoir les cotisations personnelles obligatoires de 1,5 % car les premières personnes désignées pour exercer une fonction de management sont entrées en service à la fin de l'année 2001".

*

* *

En application de l'article 84, alinéa 2, des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat, la section de législation s'est essentiellement limitée à l'examen de la conformité aux normes supérieures, de la compétence de l'auteur de l'acte ainsi que de l'accomplissement des formalités prescrites.

PORTEE DE L'AVANT-PROJET

L'avant-projet de loi soumis pour avis entend instaurer un régime de pension complémentaire pour les agents qui exercent une fonction de management ou d'encadrement ou une fonction comparable dans le secteur public.

Le projet comporte des dispositions concernant le champ d'application ratione personae, le montant, le mode de calcul et l'octroi de la pension complémentaire, le financement du régime, la conversion d'une partie des avantages complémentaires en capital et le versement de ce capital à certains bénéficiaires en cas de décès avant la date de prise de cours des avantages complémentaires ainsi que concernant l'insertion du nouveau régime dans la réglementation actuelle.

.../...

FORMALITES PREALABLES

Vu ses incidences financières, le régime en projet devait être soumis, en application des articles 5, 2°, et 14 de l'arrêté royal du 16 novembre 1994 relatif au contrôle administratif et budgétaire, pour avis préalable à l'inspecteur des finances et pour accord préalable au Ministre du Budget.

Il n'apparaît pas des documents communiqués au Conseil d'Etat, section de législation, qu'il a été satisfait à cette formalité.

Le présent avis est dès lors donné sous la réserve que ces formalités aient été ou soient encore accomplies ⁽⁵⁾.

EXAMEN DU TEXTE

Article 2

1. Au 3° de l'article 2, on insérera le mot "fédéral" à la suite des mots "organisme d'intérêt public" (lire "organisme public").

Cette adaptation est nécessaire dès lors que l'autorité fédérale n'est pas compétente à l'égard du régime des pensions des agents des organismes publics qui dépendent des communautés et des régions ⁽⁶⁾ et que certains de ces organismes sont régis par la loi du 28 avril 1958 mentionnée dans l'article 2, 3°, du projet ⁽⁷⁾.

⁽⁵⁾ Il faut souligner toutefois que les formalités doivent normalement avoir été accomplies avant que le projet ne soit soumis à l'avis du Conseil d'Etat, section de législation (voir C.E., Roos, n° 71.514, 3 février 1998).

⁽⁶⁾ Cour d'arbitrage, n° 46/94, 16 juin 1994, B.2; Cour d'arbitrage, n° 39/97, 14 juillet 1997, B.5.1.2.

⁽⁷⁾ Voir l'avis 30.321/2 du 26 juin 2000 sur un avant-projet de loi "portant des dispositions sociales, budgétaires et diverses", Doc. parl., Chambre, DOC 50, 0756/005.

2. Dans le protocole des négociations syndicales, il est mentionné qu'il y a lieu, à l'article 2, 4°, de supprimer les mots "ou dans une entité fédérée", ce qui n'a pas été fait dans le texte soumis pour avis.

Interrogé à cet égard par l'auditeur rapporteur, le fonctionnaire délégué a déclaré:

"In Comité A werd inderdaad overeengekomen om de ontworpen regeling niet van toepassing te maken op de gefedereerde entiteiten. In de zitting van Comité A van 27 februari verzette de vertegenwoordiger van de Vlaamse Gemeenschap zich niet tegen deze uitsluiting.

Achteraf heeft de Vlaamse Regering evenwel laten weten dat zij van oordeel was dat de voorgestelde regeling ook toegankelijk zou moeten zijn voor vergelijkbare mandaatfuncties in de Vlaamse Gemeenschap.

De Regering heeft beslist hierop in te gaan. Vandaar dat artikel 2, 4° ook spreekt over mandaatfuncties in een gefedereerde entiteit. Op die manier wordt het gelijkheidsbeginsel niet geschonden."

Eu égard au fait qu'en vertu de l'article 87, § 3, deuxième phrase, de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles, l'autorité fédérale est également compétente en matière de pensions du personnel des communautés et des régions même, l'exclusion de personnes qui exercent une fonction dans les communautés et les régions qui est comparable aux fonctions de management et d'encadrement visées à l'article 2, 1° et 2°, pourrait effectivement se heurter au principe constitutionnel de l'égalité et de la non-discrimination.

Article 5

L'article 5, alinéa 2, première phrase, dispose que la cotisation personnelle visée à l'article 5, alinéa 1^{er}, est versée mensuellement au Fonds pour l'équilibre des régimes de pension par le service qui paie le traitement.

Compte tenu de sa formulation générale, cette disposition s'applique manifestement aussi aux agents des organismes publics visés à l'article 2, 3°. Néanmoins, une part importante des avantages complémentaires en faveur de ces agents est prise en charge par le Pool des Parastataux (voir article 9, alinéa 1^{er} ⁽⁸⁾).

L'article 5, alinéa 2, paraît devoir être adapté en tenant compte de ce qui précède.

Article 6

L'article 6, § 2, dispose qu'en cas de décès avant la date de prise de cours des avantages complémentaires, le capital visé à l'article 6, § 1^{er}, est versé au conjoint survivant et, à défaut de conjoint survivant, aux enfants du défunt "bénéficiaires (...) d'allocations familiales" à la date du décès.

Le Conseil d'Etat, section de législation, n'aperçoit pas de justification adéquate au regard du principe constitutionnel de l'égalité et de la non-discrimination pour exclure les enfants du défunt qui, à la date du décès, ne sont plus attributaires ou bénéficiaires des allocations familiales.

En outre, le bénéfice accordé au conjoint divorcé, aux conditions visées à l'article 6, § 2, alinéa 1^{er}, troisième phrase - et pas aux autres catégories de bénéficiaires éventuels - devra lui aussi pouvoir être dûment justifié au regard du principe constitutionnel de l'égalité et de la non-discrimination.

Article 17

En vertu de l'article 17, la loi présentement à l'état de projet entre en vigueur le premier jour du mois qui suit celui au cours duquel elle aura été publiée au Moniteur belge.

⁽⁸⁾ Du reste, il est uniquement question, à l'article 4, des agents visés à l'article 2, 1°, 2° et 4°.

Pareille règle d'entrée en vigueur présente toutefois l'inconvénient que, si la publication de la réglementation en projet intervient à la fin du mois, ses destinataires ne disposeront même pas du délai usuel de dix jours pour s'y conformer.

La question est dès lors de savoir s'il ne vaut pas mieux remplacer l'article 17 par une autre disposition d'entrée en vigueur.

De kamer was samengesteld uit

de Heren
Messieurs

M. VAN DAMME,

J. BAERT,
J. SMETS,

G. SCHRANS,
A. SPRUYT,

Mevrouw
Madame

A.-M. GOOSSENS,

La chambre était composée de

kamervoorzitter,
président de chambre,

staatsraden,
conseillers d'Etat,

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

toegevoegd griffier,
greffier assumé.

De overeenstemming tussen de Nederlandse en de Franse tekst werd nagezien onder toezicht van de H. J. SMETS.

Het verslag werd uitgebracht door de H. W. PAS, auditeur. De nota van het Coördinatiebureau werd opgesteld en toegelicht door de H. G. DE BLEECKERE, referendaris.

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

Le rapport a été présenté par M. W. PAS, auditeur. La note du Bureau de coordination a été rédigée et exposée par M. G. DE BLEECKERE, référendaire.

DE GRIFFIER - LE GREFFIER,

DE VOORZITTER - LE PRESIDENT,

A.-M. GOOSSENS

M. VAN DAMME