

ROYAUME DE BELGIQUE

Avis 50.361/2
DU 17 OCTOBRE 2011

DE LA SECTION DE LÉGISLATION
DU CONSEIL D'ÉTAT

Le CONSEIL D'ÉTAT, section de législation, deuxième chambre, saisi par le Ministre des Pensions, le 19 septembre 2011, d'une demande d'avis, dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté royal « assimilant certains mandats à la Commission de la protection de la vie privée à une nomination à titre définitif en matière de pension », a donné l'avis suivant :

Compte tenu du moment où le présent avis est donné, le Conseil d'État attire l'attention sur le fait qu'en raison de la démission du Gouvernement, la compétence de celui-ci se trouve limitée à l'expédition des affaires courantes. Le présent avis est toutefois donné sans qu'il soit examiné si le projet relève bien de la compétence ainsi limitée, la section de législation n'ayant pas connaissance de l'ensemble des éléments de fait que le Gouvernement peut prendre en considération lorsqu'il doit apprécier la nécessité d'arrêter ou de modifier des dispositions réglementaires.

*
* *

Formalités préalables

L'avis de l'Inspecteur des Finances a été donné le 16 juin 2008.

Le Secrétaire d'État au Budget a donné son accord le 24 décembre 2009 (erronément daté du 24 décembre 2010).

Ces formalités ont donc été accomplies il y a plus de trois ans en ce qui concerne l'avis de l'Inspecteur des Finances et près de deux ans en ce qui concerne l'accord du Secrétaire d'État au Budget. Compte tenu de l'ancienneté de ces avis et accord, ainsi que des réserves dont est assorti l'accord du Secrétaire d'État au Budget, l'avis de l'Inspecteur des Finances et l'accord du Secrétaire d'État au Budget doivent à nouveau être recueillis sur le projet.

Examen du projet

Préambule

Alinéa 3

À l'alinéa 3, les mots « Notre Ministre du Budget » seront remplacés par les mots « le Secrétaire d'État au Budget ».

Alinéa 4

L'avis du Conseil d'État sera cité comme suit :

« Vu l'avis 50.361/2 du Conseil d'État, donné le 17 octobre 2011, en application de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 1^o, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973 » ¹.

Alinéa 5

L'alinéa 5 doit être rédigé comme suit :

« Sur la proposition du Ministre des pensions et de l'avis des Ministres qui en ont délibéré en Conseil, » ².

DispositifArticle 1^{er}

1. L'article 1^{er} du projet ne définit pas de manière suffisamment claire les mandats auxquels il est applicable.

Le rapport au Roi précédant l'arrêté en projet dispose à ce sujet ce qui suit :

« L'article 8, § 1^{er}, alinéa 3 permet d'assimiler à des nominations à titre définitif des désignations dans le cadre de mandats qui sont analogues à ceux qui étaient prévus par l'article 74bis du Statut des agents de l'État avant l'abrogation de cette disposition par l'article 28 de l'arrêté du 29 octobre 2001.

¹ *Principes de technique législative - Guide de rédaction des textes législatifs et réglementaires*, www.raadvst-consetat.be, onglet « Technique législative », formule F 3-5-2.

² *Ibid.*, formule F-3-9-1.

Sont uniquement susceptibles d'être considérés comme analogues, les mandats pour lesquels la rémunération s'apparente aux anciens traitements des hauts fonctionnaires avant la réforme Copernic et pas aux rémunérations accordées dans le cadre de cette réforme »³.

Plutôt que de se borner à renvoyer, dans l'article 1^{er} du projet, aux « mandats visés aux articles 6, 7 et 15 du statut du personnel de la Commission de la protection de la vie privée », il convient de préciser également, dans cette disposition, les rangs ou fonctions qui sont ainsi visés.

2. Interrogé sur la question de savoir s'il n'y avait pas lieu de préciser, à l'article 1^{er} du projet, que l'assimilation des mandats en cause à une nomination à titre définitif ne vaut qu'en matière de pensions, le délégué du ministre a répondu ce qui suit :

« [...] comme le présent projet d'arrêté royal est pris dans le cadre d'une application de l'article 8, § 1^{er}, alinéa 3 de la loi du 21 juillet 1844 sur les pensions civiles et ecclésiastiques, le pouvoir donné au Roi par cette disposition concerne uniquement le domaine des pensions. Dès lors, il n'est pas nécessaire, à notre avis, de prévoir dans le texte de l'article 1^{er} du projet que l'assimilation ne vaut qu'en matière de pensions, d'autant que l'intitulé du projet d'arrêté le stipule déjà clairement. Inscrire cette précision dans le texte de l'article 1^{er} pourrait en outre susciter des difficultés d'interprétation par rapport aux arrêtés de même nature déjà existants, dont le texte ne comporte pas ladite précision. Il y a en effet un risque d'interprétation '*a contrario*' ».

Cette réponse n'est pas convaincante.

D'abord, les arrêtés sont souvent publiés sans leur préambule, qui mentionne leur fondement légal, de sorte que leur portée doit être compréhensible sans l'aide de ce préambule.

Ensuite, l'intitulé d'un arrêté réglementaire n'a pas de portée normative et ne peut dès lors être invoqué à l'appui de l'interprétation de l'arrêté.

³ L'article 74bis du Statut des agents de l'État prévoyait ce qui suit : « Aux conditions fixées par Nous, les emplois vacants du rang 17 ou 16 ainsi que du rang 15 pour lequel le titulaire assure la responsabilité d'une administration, peuvent être attribués à un agent de niveau 1 pour une période maximale de six ans. Cette période est renouvelable ».

Enfin, d'autres arrêtés adoptés sur la base de l'article 8, § 1^{er}, alinéa 3, de la loi générale du 21 juillet 1844 précitée précisent bien que l'assimilation des mandats à une nomination définitive ne vaut qu'en ce qui concerne les droits à pension ⁴.

Il est souhaitable, dans un souci de sécurité juridique, d'apporter une précision analogue à l'article 1^{er} du projet. À défaut, l'arrêté en projet risque d'être interprété comme assimilant les mandats à une nomination à titre définitif de manière générale et non seulement en ce qui concerne les droits à pension.

Article 3

L'article 3 sera rédigé comme suit :

« Art. 3. Le ministre qui a les Pensions dans ses attributions est chargé de l'exécution du présent arrêté » ⁵.

⁴ Voir par exemple l'article 1^{er} de l'arrêté royal du 20 décembre 2007 pris en exécution de l'article 8, § 1^{er}, alinéa 3 et § 2, alinéa 4, de la loi du 21 juillet 1844 précitée, qui dispose comme suit : « Les mandats suivants sont, pour le calcul de la pension, assimilés à une nomination à titre définitif : [...] » ; voir également l'article 1^{er} de l'arrêté royal du 27 septembre 2009 'assimilant les mandats attribués à certains fonctionnaires généraux de la Communauté française à une nomination à titre définitif en matière de pension et prévoyant la prise en considération dans le calcul de la pension de la prime accordée à ces mandataires', qui énonce que « (l)es mandats suivants sont, pour l'ouverture du droit et le calcul de la pension, assimilés à une nomination à titre définitif : [...] ».

⁵ *Principes de technique législative – Guide de rédaction des textes législatifs et réglementaires*, www.raadvst-consetat.be, onglet « Technique législative », formule F 4-7-1.

La chambre était composée de

Messieurs	Y. KREINS,	président de chambre,
	P. VANDERNOOT,	conseillers d'État,
Madame	M. BAGUET,	
Monsieur	S. VAN DROOGHENBROECK,	assesseur de la section de législation,
Madame	B. VIGNERON,	greffier.

Le rapport a été présenté par Mme W. VOGEL, premier auditeur.

LE GREFFIER

LE PRÉSIDENT

B. VIGNERON

Y. KREINS

KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 50.361/2
VAN 17 OKTOBER 2011

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling Wetgeving, tweede kamer, op 19 september 2011 door de Minister van Pensioenen verzocht hem, binnen een termijn van dertig dagen, van advies te dienen over een ontwerp van koninklijk besluit “houdende gelijkstelling inzake pensioenen van sommige mandaten bij de Commissie voor de bescherming van de persoonlijke levenssfeer met een vaste benoeming”, heeft het volgende advies gegeven:

Rekening houdend met het tijdstip waarop dit advies gegeven wordt, vestigt de Raad van State de aandacht op het feit dat, wegens het ontslag van de regering, de bevoegdheid van deze laatste beperkt is tot het afhandelen van de lopende zaken. Dit advies wordt evenwel gegeven zonder dat wordt nagegaan of dit ontwerp in die beperkte bevoegdheid kan worden ingepast, aangezien de afdeling Wetgeving geen kennis heeft van het geheel van de feitelijke gegevens welke de regering in aanmerking kan nemen als zij te oordelen heeft of het vaststellen of wijzigen van een verordening noodzakelijk is.

*
* *

Voorafgaande vormvereisten

Het advies van de inspecteur van Financiën is gegeven op 16 juni 2008.

De akkoordbevinding van de staatssecretaris voor Begroting dateert van 24 december 2009 (verkeerdelijk gedateerd op 24 december 2010).

Die vormvereisten zijn dus meer dan drie jaar geleden vervuld wat betreft het advies van de inspecteur van Financiën en bijna twee jaar geleden wat betreft de akkoordbevinding van de staatssecretaris voor Begroting. Gelet op het feit dat dat advies en die akkoordbevinding reeds lang geleden zijn verstrekt en ook op het feit dat bij die akkoordbevinding van de staatssecretaris voor Begroting voorbehoud gemaakt was, moeten het advies van de inspecteur van Financiën en de akkoordbevinding van de staatssecretaris voor Begroting met betrekking tot het ontwerp opnieuw ingewonnen worden.

Onderzoek van het ontwerp

Aanhef

Derde lid

In het derde lid behoren de woorden “Onze Minister van Begroting” vervangen te worden door de woorden “de Staatssecretaris voor Begroting”.

Vierde lid

Er behoort als volgt verwezen te worden naar het advies van de Raad van State:

“Gelet op advies 50.361/2 van de Raad van State, gegeven op 17 oktober 2011, met toepassing van artikel 84, § 1, eerste lid, 1°, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973”¹.

Vijfde lid

Het vijfde lid behoort gesteld te worden als volgt:

“Op de voordracht van de Minister van Pensioenen en op het advies van de in Raad vergaderde Ministers,”².

DispositiefArtikel 1

1. In artikel 1 van het ontwerp worden de mandaten waarop het betrekking heeft niet op voldoende duidelijke wijze gedefinieerd.

In het verslag aan de Koning dat voorafgaat aan het ontworpen besluit wordt in dat verband het volgende gesteld:

“Artikel 8, § 1, derde lid maakt het mogelijk om aanstellingen in het kader van mandaten, die analoog zijn met die welke bepaald waren door artikel 74bis van het Statuut van het Rijkspersoneel vóór de afschaffing van die bepaling door artikel 28 van het koninklijk besluit van 29 oktober 2001, gelijk te stellen met vaste benoemingen.

¹ *Beginselen van de wetgevingstechniek – Handleiding voor het opstellen van wetgevende en reglementaire teksten*, www.raadvst-consetat.be, tab "Wetgevingstechniek", formule F 3-5-2.

² *Ibid.* formule F-3-9-1.

Enkel mandaten waarvoor de bezoldiging vergelijkbaar is met de vroegere wedden van de hoge ambtenaren vóór de Copernicushervorming en niet met de bezoldigingen toegekend in het kader van deze hervorming, komen in aanmerking om als analoog beschouwd te worden”³.

In plaats van in artikel 1 van het ontwerp alleen maar te verwijzen naar de “mandaten bedoeld in de artikelen 6, 7 en 15 van het statuut van het personeel van de Commissie voor de bescherming van de persoonlijke levenssfeer”, behoren in die bepaling eveneens de aldus bedoelde rangen of functies te worden gepreciseerd.

2. Op de vraag of in artikel 1 van het ontwerp niet behoort te worden gepreciseerd dat de gelijkstelling van de mandaten in kwestie met een vaste benoeming alleen geldt voor de pensioenen, heeft de gemachtigde van de minister het volgende geantwoord:

« [...] comme le présent projet d'arrêté royal est pris dans le cadre d'une application de l'article 8, § 1^{er}, alinéa 3 de la loi du 21 juillet 1844 sur les pensions civiles et ecclésiastiques, le pouvoir donné au Roi par cette disposition concerne uniquement le domaine des pensions. Dès lors, il n'est pas nécessaire, à notre avis, de prévoir dans le texte de l'article 1er du projet que l'assimilation ne vaut qu'en matière de pensions, d'autant que l'intitulé du projet d'arrêté le stipule déjà clairement. Inscrire cette précision dans le texte de l'article 1er pourrait en outre susciter des difficultés d'interprétation par rapport aux arrêtés de même nature déjà existants, dont le texte ne comporte pas ladite précision. Il y a en effet un risque d'interprétation '*a contrario*' ».

Dat antwoord is niet overtuigend.

Eerst en vooral worden besluiten vaak bekendgemaakt zonder hun aanhef, waarin de rechtsgrond ervan wordt vermeld, zodat de draagwijdte ervan duidelijk moet zijn ook zonder die aanhef.

Vervolgens heeft het opschrift van een verordeningsbesluit geen regelgevende kracht en kan het derhalve niet worden aangevoerd tot staving van de interpretatie van het besluit.

Tot slot wordt in andere besluiten die uitgevaardigd zijn op grond van artikel 8, § 1, derde lid, van de voornoemde algemene wet van 21 juli 1844 wel gepreciseerd dat de

³ Artikel 74bis van het statuut van het Rijkspersoneel luidde als volgt: “Onder de door Ons vastgelegde voorwaarden, kunnen vacante betrekkingen van rang 17 of 16, alsook een vacante betrekking van rang 15 waarvan de titularis de verantwoordelijkheid over een bestuur heeft, worden toegekend aan een ambtenaar van niveau 1 voor een periode van maximum 6 jaar. Deze periode is hernieuwbaar”.

gelijkstelling van de mandaten met een vaste benoeming enkel geldt wat betreft het recht op pensioen⁴.

Met het oog op de rechtszekerheid behoort in artikel 1 van het ontwerp een soortgelijke precisering te worden aangebracht. In het andere geval dreigt het ontworpen besluit zo begrepen te worden dat het de mandaten op algemene wijze gelijkstelt met een vaste benoeming en niet alleen wat betreft het recht op pensioen.

Artikel 3

Artikel 3 behoort gesteld te worden als volgt:

“Art.3. De minister bevoegd voor Pensioenen is belast met de uitvoering van dit besluit⁵.”

⁴ Zie bij voorbeeld artikel 1 van het koninklijk besluit van 20 december 2007 tot uitvoering van artikel 8, § 1, derde lid, en § 2, vierde lid, van de voornoemde wet van 21 juli 1844, dat luidt als volgt: “Volgende mandaten worden, voor de pensioenberekening, gelijkgesteld met een vaste benoeming: [...]”; zie eveneens artikel 1 van het koninklijk besluit van 27 september 2009 ‘tot gelijkstelling van de mandaten, toegekend aan bepaalde ambtenaren-generaal van de Franse Gemeenschap, met een vaste benoeming inzake pensioenen en inaanmerkingneming van de aan deze mandarissen toegekende premie voor de pensioenberekening’, waarin bepaald wordt dat “Volgende mandaten (...), voor opening van het recht op het pensioen en de berekening ervan, gelijkgesteld (worden) met een vaste benoeming : [...]”.

⁵ *Beginnelsen van de wetgevingstechniek – Handleiding voor het opstellen van wetgevende en reglementaire teksten*, www.raadvst-consetat.be, tab “Wetgevingstechniek”, formule F 4-7-1.

De kamer was samengesteld uit

de Heren	Y. KREINS,	kamervoorzitter,
	P. VANDERNOOT,	staatsraden,
Mevrouw	M. BAGUET,	
de Heer	S. VAN DROOGHENBROECK,	assessor van de afdeling Wetgeving,
Mevrouw	B. VIGNERON,	griffier.

Het verslag werd uitgebracht door Mevr. W. VOGEL, eerste auditeur.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst werd nagezien onder toezicht van de Heer P. VANDERNOOT.

DE GRIFFIER

DE VOORZITTER

B. VIGNERON

Y. KREINS