



CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

avis 55.136/2
du 5 février 2014

advies 55.136/2
van 5 februari 2014

sur

over

un projet d'arrêté royal
'modifiant l'arrêté royal du
22 mars 1999 instituant un
congé préalable à la pension en
faveur de certains agents des
services opérationnels de la
Direction générale de la
Sécurité Civile'

een ontwerp van koninklijk
besluit 'tot wijziging van het
koninklijk besluit van
22 maart 1999 tot invoering
van een verlof voorafgaand aan
het pensioen voor sommige
ambtenaren van de
operationele diensten van de
Algemene Directie van de
Civiele Veiligheid'

Le 23 janvier 2014, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par la Vice-Première Ministre et Ministre de l'Intérieur à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté royal 'modifiant l'arrêté royal du 22 mars 1999 instituant un congé préalable à la pension en faveur de certains agents des services opérationnels de la Direction générale de la Sécurité Civile'.

Le projet a été examiné par la deuxième chambre le 5 février 2014. La chambre était composée de Pierre VANDERNOOT, conseiller d'État, président, Martine BAGUET et Luc DETROUX, conseillers d'État, Sébastien VAN DROOGHENBROECK et Jacques ENGLEBERT, assesseurs, et Bernadette VIGNERON, greffier.

Le rapport a été présenté par Anne VAGMAN, premier auditeur.

La concordance entre la version française et la version néerlandaise a été vérifiée sous le contrôle de Martine BAGUET.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 5 février 2014.

*

Op 23 januari 2014 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Vice-Eerste Minister en Minister van Binnenlandse Zaken verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een ontwerp van koninklijk besluit 'tot wijziging van het koninklijk besluit van 22 maart 1999 tot invoering van een verlof voorafgaand aan het pensioen voor sommige ambtenaren van de operationele diensten van de Algemene Directie van de Civiele Veiligheid'.

Het ontwerp is door de tweede kamer onderzocht op 5 februari 2014. De kamer was samengesteld uit Pierre VANDERNOOT, staatsraad, voorzitter, Martine BAGUET en Luc DETROUX, staatsraden, Sébastien VAN DROOGHENBROECK en Jacques ENGLEBERT, assessoren, en Bernadette VIGNERON, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Anne VAGMAN, eerste auditeur.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst van het advies is nagezien onder toezicht van Martine BAGUET.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 5 februari 2014.

*

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 1^o, des lois coordonnées sur le Conseil d'État, tel qu'il est remplacé par la loi du 2 avril 2003, la section de législation limite son examen au fondement juridique du projet, à la compétence de l'auteur de l'acte ainsi qu'à l'accomplissement des formalités préalables, conformément à l'article 84, § 3, des lois coordonnées précitées.

Sur ces trois points, le projet appelle les observations suivantes.

OBSERVATIONS GÉNÉRALES

1. Les dispositions en projet aux articles 1^{er} et 2¹ se réfèrent à l'article 46 de la loi du 15 mai 1984 'portant mesures d'harmonisation dans les régimes de pension'. Il ressort de l'économie du projet qu'il s'agit de l'article 46 tel qu'il a été remplacé par l'article 85 de la loi du 28 décembre 2011 'portant des dispositions diverses' et ensuite modifié par la loi du 13 décembre 2012, toutes deux entrées en vigueur le 1^{er} janvier 2013. Une telle précision n'apparaît cependant, de manière explicite, qu'à l'article 4 en projet de l'arrêté royal précité du 28 mars 1999, tandis que l'article 3 en projet du même arrêté se contente de viser, sans plus ample détermination, l'article 46 de la loi du 15 mai 1984.

Afin d'éviter que cette absence de détermination ne soit interprétée *a contrario* comme impliquant une référence à la version de l'article 46 qui est demeurée en vigueur jusqu'au 1^{er} janvier 2013, il conviendrait de revoir le projet aux fins d'y introduire un mode de référence uniforme audit article 46².

Par ailleurs, il convient de ne pas perdre de vue que cet article 46 a à nouveau été modifié, de manière très minime certes, par l'article 7 de l'arrêté royal du 11 décembre 2013, entré en vigueur le 1^{er} janvier 2014³.

Afin en outre de ne pas figer le renvoi fait à l'article 46 précité, il y a lieu, à l'article 4 en projet comme à l'article 3 en projet, de mentionner cet article 46 sans faire état des modifications qu'il a subies.

2. L'auteur du projet doit être en mesure de justifier l'ensemble du système de congé tel qu'il est réaménagé par l'arrêté en projet eu égard notamment à l'article 12 de la loi du 10 mai 2007 'tendant à lutter contre certaines formes de discriminations', qui, en son paragraphe 1^{er}, précise à quelles conditions une distinction fondée sur l'âge peut être prévue, en dérogation à son article 8⁴, à savoir qu'elle doit être « objectivement et raisonnablement justifiée,

¹ Il s'agit respectivement des articles 3 et 4 de l'arrêté royal du 22 mars 1999 'instituant un congé préalable à la pension en faveur de certains agents des services opérationnels de la Direction de la Sécurité Civile'.

² Voir en ce sens l'avis 52.094/2 donné le 22 octobre 2012 sur un projet devenu l'arrêté royal du 9 janvier 2013 'modifiant l'arrêté royal du 28 septembre 2003 instituant un congé préalable à la pension en faveur de certains agents en service dans les services extérieurs de la Direction générale EPI - Établissements pénitentiaires'.

³ Voir les articles 7 et 87, § 3, de l'arrêté royal du 11 décembre 2013 'relatif au personnel des Chemins de fer belges'. Cet arrêté doit toutefois être confirmé par la loi dans les 12 mois de son entrée en vigueur, conformément à l'article 11 de la loi du 30 août 2013 'relative à la réforme des chemins de fer belges'.

⁴ Les articles 7 et 8, §§ 1^{er} et 2, de cette loi du 10 mai 2007 énoncent :

par un objectif légitime, notamment par des objectifs légitimes de politique de l'emploi, du marché du travail ou tout autre objectif légitime comparable, et que les moyens de réaliser cet objectif sont appropriés et nécessaires »⁵.

OBSERVATIONS PARTICULIÈRES

PRÉAMBULE

Le texte en projet se réfère à l'article 46 de la loi du 15 mai 1984 'portant mesures d'harmonisation dans les régimes de pensions', sans toutefois que cette disposition légale constitue, strictement parlant, un fondement juridique de l'arrêté en projet.

Il y a dès lors lieu d'omettre l'alinéa 2 ou de le présenter sous la forme d'un considérant.

DISPOSITIF

Article 2

1. Au 2°, dans la version néerlandaise, ce sont les mots « de leeftijd van 60 jaar bereikt » qui doivent être remplacés par ceux qui y sont mentionnés. Dans la version française, ce sont les mots « atteint l'âge de 60 ans », et non « l'âge de 60 ans » qui doivent être remplacés par ceux qui y sont mentionnés.

2. Au 3°, dans la version néerlandaise, ce sont les mots « de leeftijd van 60 jaar bereikt » qui doivent être remplacés.

Dans la version française, il y a lieu d'écrire que « les mots 'l'obtention de l'âge de 60 ans' sont remplacés par les mots 'qu'il remplit les conditions [la suite comme au projet]' ».

« Article 7. Toute distinction directe fondée sur l'un des critères protégés constitue une discrimination directe, à moins que cette distinction directe ne soit objectivement justifiée par un but légitime et que les moyens de réaliser ce but soient appropriés et nécessaires.

Article 8. § 1^{er}. Par dérogation à l'article 7, et sans préjudice des autres dispositions du présent titre, une distinction directe fondée sur l'âge, l'orientation sexuelle, la conviction religieuse ou philosophique, ou un handicap dans les domaines visés à l'article 5, § 1^{er}, 4°, 5°, et 7°, peut uniquement être justifiée par des exigences professionnelles essentielles et déterminantes.

§ 2. Il ne peut être question d'une exigence professionnelle essentielle et déterminante que lorsque :

- une caractéristique déterminée, liée à l'âge, l'orientation sexuelle, la conviction religieuse ou philosophique ou à un handicap est essentielle et déterminante en raison de la nature des activités professionnelles spécifiques concernées ou du contexte dans lequel celles-ci sont exécutées, et ;
- l'exigence repose sur un objectif légitime et est proportionnée par rapport à celui-ci ».

⁵ Voir en ce sens l'avis 52.094/2 déjà cité.

Article 4

Eu égard à la date d'entrée en vigueur de l'arrêté en projet, qui n'entend pas rétroagir, le Conseil d'État s'interroge sur la pertinence des dates mentionnées à l'article 10bis en projet.

La disposition à l'examen sera réexaminée sur ce point.

Article 5

En vertu de l'article 5, l'arrêté entre en vigueur le premier jour du mois qui suit celui de sa publication au *Moniteur belge*.

Pareille règle d'entrée en vigueur présente l'inconvénient que, si l'arrêté en projet est publié à la fin du mois, ses destinataires ne disposeront pas du délai normal de dix jours pour en être informés, délai prévu en principe par l'article 6, alinéa 1^{er}, de la loi du 31 mai 1961 'relative à l'emploi des langues en matière législative, à la présentation, à la publication et à l'entrée en vigueur des textes légaux et réglementaires'.

Il y a lieu de vérifier, dans ces conditions, s'il est bien nécessaire de prévoir une disposition particulière d'entrée en vigueur. Si la formule figurant au projet est adoptée, il y aura lieu de s'assurer d'une date de publication telle que chacun disposera d'un délai suffisant pour prendre connaissance du texte publié ⁶.

*

⁶ *Principes de technique législative - Guide de rédaction des textes législatifs et réglementaires*, www.raadvst-consetat.be, onglet « Technique législative », recommandation n° 152.1 et formule F 4-5-1-1.

Aangezien de adviesaanvraag ingediend is op basis van artikel 84, § 1, eerste lid, 1°, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, zoals het is vervangen bij de wet van 2 april 2003, beperkt de afdeling Wetgeving overeenkomstig artikel 84, § 3, van de voornoemde gecoördineerde wetten haar onderzoek tot de rechtsgrond van het ontwerp, de bevoegdheid van de steller van de handeling en de te vervullen voorafgaande vormvereisten.

Wat deze drie punten betreft, geeft het ontwerp aanleiding tot de volgende opmerkingen.

ALGEMENE OPMERKINGEN

1. In de ontworpen bepalingen van de artikelen 1 en 2¹ wordt verwezen naar artikel 46 van de wet van 15 mei 1984 'houdende maatregelen tot harmonisering in de pensioenregelingen'. Uit de opzet van het ontwerp blijkt dat het gaat om artikel 46 zoals het is vervangen bij artikel 85 van de wet van 28 december 2011 'houdende diverse bepalingen' en daarna is gewijzigd bij de wet van 13 december 2012, wetten die allebei op 1 januari 2013 in werking zijn getreden. Zulks wordt evenwel pas in het ontworpen artikel 4 van het voornoemd koninklijk besluit van 28 maart 1999 uitdrukkelijk gepreciseerd, terwijl in het ontworpen artikel 3 van hetzelfde besluit louter naar artikel 46 van de wet van 15 mei 1984 wordt verwezen, zonder nadere precisering.

Het ontwerp moet worden herzien teneinde op eenvormige wijze naar het voornoemde artikel 46 te verwijzen, opdat het gebrek aan precisering niet *a contrario* wordt opgevat als een referentie naar de versie van artikel 46 die tot 1 januari 2013 van kracht was.²

Voorts mag niet over het hoofd worden gezien dat dat artikel 46 opnieuw is gewijzigd, weliswaar in zeer geringe mate, bij artikel 7 van het koninklijk besluit van 11 december 2013, in werking getreden op 1 januari 2014.³

Opdat, ten slotte, de verwijzing naar het voornoemde artikel 46 niet wordt gefixeerd, moet dat artikel 46 in de ontworpen artikelen 3 en 4 worden vermeld zonder gewag te maken van de wijzigingen die erin zijn aangebracht.

2. De steller van het ontwerp moet heel de verlofregeling kunnen rechtvaardigen zoals die door het ontworpen besluit wordt herzien, gelet inzonderheid op artikel 12 van de wet van 10 mei 2007 'ter bestrijding van bepaalde vormen van discriminatie', waarvan paragraaf 1

¹ Het betreft respectievelijk de artikelen 3 en 4 van het koninklijk besluit van 22 maart 1999 'tot invoering van een verlof voorafgaand aan het pensioen voor sommige ambtenaren van de operationele diensten van de Algemene Directie van de Civiele Veiligheid'.

² Zie in die zin advies 52.094/2, op 22 oktober 2012 gegeven over een ontwerp dat ontstaan heeft gegeven aan het koninklijk besluit van 9 januari 2013 'tot wijziging van het koninklijk besluit van 28 september 2003 tot invoering van een verlof voorafgaand aan het pensioen ten gunste van sommige ambtenaren in dienst in de buitendiensten van het Directoraat-generaal EPI - Penitentiare Inrichtingen'.

³ Zie de artikelen 7 en 87, § 3, van het koninklijk besluit van 11 december 2013 'houdende het personeel van de Belgische Spoorwegen'. Dat besluit moet evenwel binnen 12 maanden na de inwerkingtreding ervan bij wet worden bekrachtigd, overeenkomstig artikel 11 van de wet van 30 augustus 2013 'betreffende de hervorming van de Belgische spoorwegen'.

aangeeft onder welke voorwaarden, in afwijking van artikel 8 van die wet,⁴ een onderscheid op grond van leeftijd kan worden gemaakt, te weten “wanneer het objectief en redelijk wordt gerechtvaardigd door een legitiem doel, met inbegrip van legitieme doelstellingen van het beleid op het terrein van de werkgelegenheid, de arbeidsmarkt of elke ander vergelijkbaar legitiem doel, en de middelen voor het bereiken van dat doel passend en noodzakelijk zijn”.⁵

BIJZONDERE OPMERKINGEN

AANHEF

De ontworpen tekst verwijst naar artikel 46 van de wet van 15 mei 1984 ‘houdende maatregelen tot harmonisering in de pensioenregelingen’, zonder dat die wettelijke bepaling evenwel strikt genomen een rechtsgrond van het ontworpen besluit vormt.

Het tweede lid moet dus worden weggelaten of als een overweging worden geformuleerd.

DISPOSITIEF

Artikel 2

1. Wat de Nederlandse versie van de bepaling onder 2° betreft, moeten de woorden “de leeftijd van 60 jaar bereikt” door de aangegeven woorden worden vervangen. Wat de Franse versie van die bepaling betreft, moeten de woorden “atteint l’âge de 60 ans”, en niet de woorden “l’âge de 60 ans”, door de aangegeven woorden worden vervangen.

2. Wat de Nederlandse versie van de bepaling onder 3° betreft, moeten de woorden “de leeftijd van 60 jaar bereikt heeft” worden vervangen. In de Franse versie van die bepaling schrijve men “les mots ‘l’obtention de l’âge de 60 ans’ sont remplacés par les mots ‘qu’il remplit les conditions (voorts zoals in het ontwerp)’”.

⁴ De artikelen 7 en 8, §§ 1 en 2, van die wet van 10 mei 2007 luiden als volgt:

Artikel 7. Elk direct onderscheid op grond van een van de beschermde criteria vormt een directe discriminatie, tenzij dit directe onderscheid objectief wordt gerechtvaardigd door een legitiem doel en de middelen voor het bereiken van dat doel passend en noodzakelijk zijn

Artikel 8. § 1. In afwijking van artikel 7, en onverminderd de overige bepalingen van deze titel, kan een direct onderscheid op grond van leeftijd, seksuele geaardheid, geloof of levensbeschouwing of een handicap in de in artikel 5, § 1, 4°, 5° en 7°, bedoelde aangelegenheden uitsluitend gerechtvaardigd worden op grond van wezenlijke en bepalende beroepsvereisten.

§ 2. Van een wezenlijke en bepalende beroepsvereiste kan slechts sprake zijn wanneer:

- een bepaald kenmerk, dat verband houdt met leeftijd, seksuele geaardheid, geloof of levensbeschouwing of een handicap, vanwege de aard van de betrokken specifieke beroepsactiviteiten of de context waarin deze worden uitgevoerd, wezenlijk en bepalend is, en;
- het vereiste berust op een legitieme doelstelling en evenredig is ten aanzien van deze nagestreefde doelstelling”.

⁵ Zie in die zin het reeds vermelde advies 52.094/2.

Artikel 4

Gelet op de datum van de inwerkingtreding van het ontwerpbesluit, waarin geen terugwerking wordt beoogd, plaatst de Raad van State vraagtekens bij de relevantie van de data die in het ontworpen artikel 10*bis* worden vermeld.

De voorliggende bepaling moet op dit punt worden herzien.

Artikel 5

Krachtens artikel 5 treedt het besluit in werking op de eerste dag van de maand die volgt op de bekendmaking ervan in het *Belgisch Staatsblad*.

Een dergelijke regel van inwerkingtreding heeft het nadeel dat, indien het ontworpen besluit aan het einde van de maand bekendgemaakt wordt, de adressaten ervan niet zullen beschikken over de normale termijn van tien dagen om er kennis van te nemen, een termijn die in principe wordt voorgeschreven bij artikel 6, eerste lid, van de wet van 31 mei 1961 ‘betreffende het gebruik der talen in wetgevingszaken, het opmaken, bekendmaken en inwerkingtreden van wetten en verordeningen’.

In die omstandigheden moet worden nagegaan of het inderdaad noodzakelijk is in een bijzondere bepaling betreffende de inwerkingtreding te voorzien. Indien de formulering in het ontwerp behouden wordt, moet worden gezorgd voor een datum van bekendmaking die iedereen voldoende tijd laat om kennis te nemen van de bekendgemaakte tekst.⁶

LE GREFFIER – DE GRIFFIER

LE PRÉSIDENT – DE VOORZITTER

Bernadette VIGNERON

Pierre VANDERNOOT

⁶ *Beginnelsen van de wetgevingstechniek - Handleiding voor het opstellen van wetgevende en reglementaire teksten*, www.raadvst-consetat.be, tab “Wetgevingstechniek”, aanbeveling 152.1 en formule F 4-5-1-1.