



RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

advies 57.979/1/V
van 4 september 2015

over

een ontwerp van koninklijk
besluit 'tot wijziging van
diverse bepalingen betreffende
het rustpensioen van de grens-
en seizoenwerknemers en het
overlevingspensioen van hun
langstlevende echtgenoot'

CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

avis 57.979/1/V
du 4 septembre 2015

sur

un projet d'arrêté royal
'modifiant diverses
dispositions relatives à la
pension de retraite des
travailleurs frontaliers et
saisonniers et à la pension de
survie de leur conjoint
survivant'

Op 23 juli 2015 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Minister van Pensioenen verzocht binnen een termijn van dertig dagen, van rechtswege verlengd tot 8 september 2015,^(*) een advies te verstrekken over een ontwerp van koninklijk besluit 'tot wijziging van diverse bepalingen betreffende het rustpensioen van de grens- en seizoenwerknemers en het overlevingspensioen van hun langstlevende echtgenoot'.

Het ontwerp is door de eerste vakantiekamer onderzocht op 18 augustus 2015. De kamer was samengesteld uit Jo BAERT, kamervoorzitter, Koen MUYLLE en Patricia DE SOMERE, staatsraden, Bruno PEETERS, assessor, en Wim GEURTS, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Wendy DEPESTER, adjunct-auditeur.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst van het advies is nagezien onder toezicht van Wilfried VAN VAERENBERGH, staatsraad.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 4 september 2015.

*

Le 23 juillet 2015, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par le Ministre des Pensions à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, prorogé de plein droit jusqu'au 8 septembre 2015,^(**) sur un projet d'arrêté royal 'modifiant diverses dispositions relatives à la pension de retraite des travailleurs frontaliers et saisonniers et à la pension de survie de leur conjoint survivant'.

Le projet a été examiné par la première chambre des vacations le 18 août 2015. La chambre était composée de Jo BAERT, président de chambre, Koen MUYLLE et Patricia DE SOMERE, conseillers d'État, Bruno PEETERS, assesseur, et Wim GEURTS, greffier.

Le rapport a été présenté par Wendy DEPESTER, auditeur adjoint.

La concordance entre la version française et la version néerlandaise de l'avis a été vérifiée sous le contrôle de Wilfried VAN VAERENBERGH, conseiller d'État.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 4 septembre 2015.

*

(*) Deze verlenging vloeit voort uit artikel 84, § 1, eerste lid, 2°, *in fine*, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, waarin wordt bepaald dat deze termijn van rechtswege wordt verlengd met vijftien dagen wanneer hij begint te lopen tussen 15 juli en 31 juli of wanneer hij verstrijkt tussen 15 juli en 15 augustus.

(**) Ce délai résulte de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 2°, *in fine*, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973, qui précise que ce délai est prolongé de plein droit de quinze jours lorsqu'il prend cours du 15 juillet au 31 juillet ou lorsqu'il expire entre le 15 juillet et le 15 août.

1. Met toepassing van artikel 84, § 3, eerste lid, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, heeft de afdeling Wetgeving zich toegespitst op het onderzoek van de bevoegdheid van de steller van de handeling, van de rechtsgrond, alsmede van de vraag of aan de te vervullen vormvereisten is voldaan.

Daarnaast bevat dit advies ook een aantal opmerkingen over andere punten. Daaruit mag echter niet worden afgeleid dat de afdeling Wetgeving binnen de haar toegemeten termijn een exhaustief onderzoek van het ontwerp heeft kunnen verrichten.

*

STREKKING EN RECHTSGROND VAN HET ONTWERP

2. Het om advies voorgelegd ontwerp van koninklijk besluit strekt er in hoofdzaak toe de berekeningsmodaliteiten te bepalen van de aanvulling op het rustpensioen van de grens- en seizoenswerknemers en van de aanvulling op het overlevingspensioen van de langstlevende echtgenoot. Daartoe worden wijzigingen aangebracht aan artikel 25, eerste lid, van het koninklijk besluit van 21 december 1967 ‘tot vaststelling van het algemeen reglement betreffende het rust- en overlevingspensioen voor werknemers’ (hierna: het koninklijk besluit van 21 december 1967) (artikel 1, 1° en 2°, van het ontwerp), artikel 4 van het koninklijk besluit van 4 december 1990 ‘tot uitvoering van de wet van 20 juli 1990 tot instelling van een flexibele pensioenleeftijd voor werknemers en tot aanpassing van de werknemerspensioenen aan de evolutie van het algemeen welzijn, en tot wijziging van sommige bepalingen inzake werknemerspensioenen’ (hierna: het koninklijk besluit van 4 december 1990) (artikel 2 van het ontwerp), en artikel 5 van het koninklijk besluit van 4 december 1990 (artikel 3, 1° (deel), 3°, 4° en 5°, van het ontwerp).

Daarnaast zet het ontwerp van besluit een discrepantie recht tussen de Nederlandse en de Franse tekst van artikel 5, § 2, eerste lid, van het koninklijk besluit van 4 december 1990 (artikel 3, 2° van het ontwerp).

Ten slotte worden nog wijzigingen aangebracht teneinde artikel 25 van het koninklijk besluit van 21 december 1967 en artikel 5 van het koninklijk besluit van 4 december 1990 in overeenstemming te brengen met de bepalingen van artikel 7 van het koninklijk besluit van 23 december 1996,¹ zoals gewijzigd door artikel 2 van de wet van 23 april 2013 ‘tot wijziging van artikel 7 van het koninklijk besluit van 23 december 1996 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’ (hierna: de wet van 23 april 2013) (artikel 1, 3°, en artikel 3, 1°, van het ontwerp).

3. De in de aanhef vermelde rechtsgronden dienen te worden aangevuld als volgt.

3.1. Artikel 1, 1° en 2°, artikel 2, en artikel 3, 1° (deel), 3°, 4° en 5°, van het ontwerp vinden rechtsgrond in artikel 200 van de programmawet van 19 december 2014, dat de Koning

¹ Koninklijk besluit van 23 december 1996 ‘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’

machtigt de berekeningsmodaliteiten te bepalen van de aanvulling op het pensioen bedoeld in de artikelen 5, § 7, en 7, § 5, van het koninklijk besluit van 23 december 1996.

Omdat de te wijzigen bepalingen evenwel ook verwijzen naar de artikelen 3, § 7, en 4, § 6, van de wet van 20 juli 1990 ‘tot instelling van een flexibele pensioenleeftijd voor werknemers en tot aanpassing van de werknemerspensioenen aan de evolutie van het algemeen welzijn’ (hierna: de wet van 20 juli 1990), wordt door de ontworpen wijzigingen eveneens uitvoering gegeven aan die wetsbepalingen.

Hierover bevraagd, bevestigt de gemachtigde dat voormelde bepalingen uit het om advies voorgelegd ontwerp van besluit moeten worden herwerkt teneinde ervoor te zorgen dat met deze bepalingen enkel uitvoering wordt gegeven aan de artikelen 5, § 7, en 7, § 5, van het koninklijk besluit van 23 december 1996, doch de gemachtigde merkt daarbij op dat “de wijzigingen opgenomen in het ontwerpbesluit, ten gevolge art. 201, eerste lid van de Programmawet van 19 december 2014, van toepassing [zijn] op de rust- en overlevingspensioenen voor grens- en seizoenwerknemers die daadwerkelijk en voor de eerste maal ten vroegste op 1 januari 2015 ingaan. [...] De verwijzing naar de art. 3, § 7 en 4, § 6, van de wet van 20 juli 1990 in het KB van 4 december 1990 zal in de praktijk geen gevolgen kunnen hebben.”

3.2. Voor artikel 3, 2°, van het ontwerp kan rechtsgrond gevonden worden in de algemene uitvoeringsbevoegdheid van de Koning bedoeld in artikel 108 van de Grondwet, gelezen in samenhang met de artikelen 5, § 7, en 7, § 5, van het koninklijk besluit van 23 december 1996 en de artikelen 3, § 7, en 4, § 6, van de wet van 20 juli 1990.

3.3. Voor de artikelen 1, 3°, en 3, 1°, kan rechtsgrond worden gevonden in de algemene uitvoeringsbevoegdheid van de Koning bedoeld in artikel 108 van de Grondwet, gelezen in samenhang met artikel 2 van de wet van 23 april 2013.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Aanhef

4. Uit de bespreking van de rechtsgrond volgt dat in de aanhef van het ontworpen besluit de verwijzingen naar de rechtsgrond biedende bepalingen dienen te worden aangepast.

Artikel 4

5. Overeenkomstig artikel 4 van het ontwerp “treedt dit besluit in werking op (lees: heeft dit besluit uitwerking met ingang van) 1 januari 2015, met uitzondering van artikel 3, 2°, dat uitwerking heeft met ingang van 1 januari 1991”.

Uit vaste adviespraktijk van de Raad van State, afdeling Wetgeving, volgt dat terugwerkende kracht van besluiten slechts onder bepaalde voorwaarden toelaatbaar is, met name ingeval voor de retroactiviteit een wettelijke machtiging bestaat, de retroactiviteit betrekking heeft op een regeling die met inachtneming van het gelijkheidsbeginsel voordelen toekent, of in zoverre

de retroactiviteit noodzakelijk is voor de goede werking van de diensten en erdoor, in beginsel, geen verkregen situaties worden aangetast.

De terugwerkende kracht kan in dit geval worden aanvaard omdat er een wettelijke machtiging voor bestaat. Het om advies voorgelegd ontwerp van besluit geeft immers uitvoering aan de artikelen 198 en 199 van de programmawet van 19 december 2014 die in werking traden op 1 januari 2015. Voorts heft artikel 3, 2°, van het ontwerp een discrepantie op tussen de Nederlandse en Franse tekst van het koninklijk besluit van 4 december 1990, in werking getreden op 1 januari 1991, wat in het voordeel is van de rechtsonderhorigen.

Aangezien de wet van 23 april 2013 in werking is getreden op 1 juli 2013, dienen de artikelen 1, 3° en 3, 1° (ten dele), van het om advies voorgelegd ontwerp van besluit eveneens uitwerking te hebben met ingang van 1 juli 2013.

6. Om voorgaande redenen stelle men artikel 4 van het ontwerp beter als volgt:

“Dit besluit heeft uitwerking met ingang van 1 januari 2015, met uitzondering van:

1° artikel 3, 2°, dat uitwerking heeft met ingang van 1 januari 1991;

2° de artikelen 1, 3° en 3, 1°, die uitwerking hebben met ingang van 1 juli 2013 in zoverre deze bepalingen ertoe strekken de woorden ‘bij artikel 7, § 6, van het koninklijk besluit van 23 december 1996’ te vervangen door de woorden ‘bij artikel 7, § 5, van het koninklijk besluit van 23 december 1996’”.

7. Aangezien het om advies voorgelegde ontwerp van besluit uitvoering geeft aan de artikelen 198, 199 en 200 van de programmawet van 19 december 2014, verdient het aanbeveling om, na artikel 4 van het ontwerp, een nieuw artikel in te voegen, teneinde de toepassing in de tijd van de ontworpen regels duidelijker aan te geven, in lijn met artikel 201 van de programmawet van 19 december 2014. Dit kan door dat nieuwe artikel te stellen als volgt:

“Met uitzondering van de artikelen 1, 3°, 3, 2°, en 3, 1° (in zoverre deze laatste bepaling ertoe strekt de woorden ‘bij artikel 7, § 6, van het koninklijk besluit van 23 december 1996’ te vervangen door de woorden ‘bij artikel 7, § 5, van het koninklijk besluit van 23 december 1996’), is dit besluit van toepassing op de rustpensioenen en de overlevingspensioenen, zoals bedoeld in de artikelen 5 en 7 van het koninklijk besluit van 23 december 1996 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, die daadwerkelijk en voor de eerste maal ten vroegste op 1 januari 2015 ingaan.

In afwijking van het eerste lid blijven artikel 25 van het voornoemd koninklijk besluit van 21 december 1967 en de artikelen 4 en 5 van het voornoemd koninklijk besluit van 4 december 1990, zoals van kracht vóór 1 januari 2015, van toepassing op de werknemer die perioden van tewerkstelling als grens- of seizoenwerknemer gelegen vóór 1 januari 2015 bewijst en die vóór 1 december 2015, naargelang het geval:

1° de leeftijd van 65 jaar bereikt;

2° voldoet aan de voorwaarden om zijn vervroegd rustpensioen te verkrijgen.”

*

1. En application de l'article 84, § 3, alinéa 1^{er}, des lois coordonnées sur le Conseil d'État, la section de législation a fait porter son examen essentiellement sur la compétence de l'auteur de l'acte, le fondement juridique et l'accomplissement des formalités prescrites.

Par ailleurs, le présent avis comporte également un certain nombre d'observations sur d'autres points. Il ne peut toutefois s'en déduire que, dans le délai qui lui est imparti, la section de législation a pu procéder à un examen exhaustif du projet.

*

PORTÉE ET FONDEMENT JURIDIQUE DU PROJET

2. Le projet d'arrêté royal soumis pour avis a principalement pour objet de déterminer les modalités de calcul du complément à la pension de retraite des travailleurs frontaliers et saisonniers et du complément à la pension de survie du conjoint survivant. Des modifications sont apportées à cet effet à l'article 25, alinéa 1^{er}, de l'arrêté royal du 21 décembre 1967 'portant règlement général du régime de pension de retraite et de survie des travailleurs salariés' (ci-après : l'arrêté royal du 21 décembre 1967) (article 1^{er}, 1^o et 2^o, du projet), à l'article 4 de l'arrêté royal du 4 décembre 1990 'portant exécution de la loi du 20 juillet 1990 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, et modifiant certaines dispositions en matière de pensions pour travailleurs salariés' (ci-après : l'arrêté royal du 4 décembre 1990) (article 2 du projet) et à l'article 5 de l'arrêté royal du 4 décembre 1990 (article 3, 1^o (en partie), 3^o, 4^o et 5^o, du projet).

En outre, le projet d'arrêté élimine une discordance entre les textes français et néerlandais de l'article 5, § 2, alinéa 1^{er}, de l'arrêté royal du 4 décembre 1990 (article 3, 2^o, du projet).

Enfin, le projet apporte encore des modifications afin de mettre l'article 25 de l'arrêté royal du 21 décembre 1967 et l'article 5 de l'arrêté royal du 4 décembre 1990 en conformité avec les dispositions de l'article 7 de l'arrêté royal du 23 décembre 1996², modifié par l'article 2 de la loi du 23 avril 2013 'modifiant l'article 7 de l'arrêté royal du 23 décembre 1996 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' (ci-après : la loi du 23 avril 2013) (articles 1^{er}, 3^o, et 3, 1^o, du projet).

3. Les fondements juridiques mentionnés dans le préambule doivent être complétés comme suit.

3.1. L'article 1^{er}, 1^o et 2^o, l'article 2 et l'article 3, 1^o (en partie), 3^o, 4^o et 5^o, du projet trouvent un fondement juridique dans l'article 200 de la loi-programme du 19 décembre 2014,

² Arrêté royal du 23 décembre 1996 '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'.

qui habilite le Roi à déterminer les modalités de calcul du complément à la pension visé aux articles 5, § 7, et 7, § 5, de l'arrêté royal du 23 décembre 1996.

Toutefois, les dispositions à modifier visant également les articles 3, § 7, et 4, § 6, de la loi du 20 juillet 1990 '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' (ci-après : la loi du 20 juillet 1990), les modifications en projet pourvoient également à l'exécution de ces dispositions légales.

Interrogé à ce sujet, le délégué confirme que les dispositions précitées du projet d'arrêté soumis pour avis doivent être remaniées de manière à ce que celles-ci donnent uniquement exécution aux articles 5, § 7, et 7, § 5, de l'arrêté royal du 23 décembre 1996, mais il relève à cet égard que « de wijzigingen opgenomen in het ontwerpbesluit, ten gevolge art. 201, eerste lid van de Programmawet van 19 december 2014, van toepassing [zijn] op de rust- en overlevingspensioenen voor grens- en seizoenwerknemers die daadwerkelijk en voor de eerste maal ten vroegste op 1 januari 2015 ingaan. [...] De verwijzing naar de art. 3, § 7 en 4, § 6, van de wet van 20 juli 1990 in het KB van 4 december 1990 zal in de praktijk geen gevolgen kunnen hebben ».

3.2. Le fondement juridique de l'article 3, 2°, du projet peut être trouvé dans le pouvoir général d'exécution du Roi visé à l'article 108 de la Constitution, combiné avec les articles 5, § 7, et 7, § 5, de l'arrêté royal du 23 décembre 1996 et les articles 3, § 7, et 4, § 6, de la loi du 20 juillet 1990.

3.3. Le fondement juridique des articles 1^{er}, 3°, et 3, 1° peut être trouvé dans le pouvoir général d'exécution du Roi visé à l'article 108 de la Constitution, combiné avec l'article 2 de la loi du 23 avril 2013.

EXAMEN DU TEXTE

Préambule

4. Il résulte de l'examen du fondement juridique que les références aux dispositions procurant le fondement juridique doivent être adaptées dans le préambule de l'arrêté en projet.

Article 4

5. Conformément à l'article 4 du projet, « le présent arrêté entre en vigueur (lire : le présent arrêté produit ses effets) le 1^{er} janvier 2015, à l'exception de l'article 3, 2°, qui produit ses effets le 1^{er} janvier 1991 ».

Il ressort de la jurisprudence constante de la section de législation du Conseil d'État que la rétroactivité des arrêtés n'est admissible que sous certaines conditions, à savoir lorsqu'elle est autorisée par la loi, lorsqu'elle se rapporte à une règle qui accorde des avantages, dans le respect du principe d'égalité, ou dans la mesure où elle s'impose pour assurer le bon fonctionnement des services et ne porte pas atteinte, en principe, à des situations acquises.

La rétroactivité peut être admise en l'occurrence puisqu'elle s'appuie sur une habilitation légale. En effet, le projet d'arrêté soumis pour avis pourvoit à l'exécution des articles 198 et 199 de la loi-programme du 19 décembre 2014, qui sont entrés en vigueur le 1^{er} janvier 2015. Par ailleurs, l'article 3, 2°, du projet élimine une discordance entre les textes français et néerlandais de l'arrêté royal du 4 décembre 1990, entré en vigueur le 1^{er} janvier 1991, ce qui est tout à l'avantage des justiciables.

La loi du 23 avril 2013 étant entrée en vigueur le 1^{er} juillet 2013, les articles 1^{er}, 3°, et 3, 1° (en partie) du projet d'arrêté soumis pour avis doivent également produire leurs effets le 1^{er} juillet 2013.

6. Pour les motifs précités, il vaudrait mieux rédiger l'article 4 du projet comme suit :

« Le présent arrêté produit ses effets le 1^{er} juillet 2015, à l'exception :

1° de l'article 3, 2°, qui produit ses effets le 1^{er} janvier 1991 ;

2° des articles 1^{er}, 3°, et 3, 1°, qui produisent leurs effets le 1^{er} juillet 2013, dans la mesure où ces dispositions visent à remplacer les mots 'à l'article 7, § 6, de l'arrêté royal du 23 décembre 1996' par les mots 'à l'article 7, § 5, de l'arrêté royal du 23 décembre 1996' ».

7. Dès lors que le projet d'arrêté soumis pour avis exécute les articles 198, 199 et 200 de la loi-programme du 19 décembre 2014, il est recommandé d'insérer, après l'article 4 du projet, un nouvel article, afin d'indiquer plus clairement l'application dans le temps des règles en projet, conformément à l'article 201 de la loi-programme du 19 décembre 2014. À cet effet, on pourrait rédiger le nouvel article comme suit :

« À l'exception des articles 1^{er}, 3°, 3, 2°, et 3, 1° (dans la mesure où cette dernière disposition vise à remplacer les mots 'à l'article 7, § 6, de l'arrêté royal du 23 décembre 1996' par les mots 'à l'article 7, § 5, de l'arrêté royal du 23 décembre 1996'), le présent arrêté s'applique aux pensions de retraite et aux pensions de survie, visées aux articles 5 et 7 de l'arrêté royal du 23 décembre 1996 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, qui prennent cours effectivement et pour la première fois le 1^{er} janvier 2015 au plus tôt.

Par dérogation à l'alinéa 1^{er}, l'article 25 de l'arrêté royal du 21 décembre 1967 précité et les articles 4 et 5 de l'arrêté royal du 4 décembre 1990 précité, tels qu'ils étaient en vigueur avant le 1^{er} janvier 2015, restent applicables au travailleur qui justifie de périodes d'occupation en tant que travailleur frontalier ou saisonnier antérieures au 1^{er} janvier 2015 et qui, avant le 1^{er} décembre 2015, selon le cas :

1° atteint l'âge de 65 ans ;

2° remplit les conditions pour obtenir sa pension de retraite anticipée ».

DE GRIFFIER - LE GREFFIER

DE VOORZITTER - LE PRÉSIDENT

Wim GEURTS

Jo BAERT