



RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

advies 60.769/1
van 6 januari 2017

over

een voorontwerp van wet ‘tot
wijziging van de artikelen 3
en 7 van het koninklijk besluit
nr. 50 van 24 oktober 1967
betreffende het rust- en
overlevingspensioen voor
werknemers, wat de
regularisatie van
studieperioden betreft’

CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

avis 60.769/1
du 6 janvier 2017

sur

un avant-projet de loi
‘modifiant les articles 3 et 7 de
l’arrêté royal n° 50 du
24 octobre 1967 relatif à la
pension de retraite et de survie
des travailleurs salariés, en ce
qui concerne la régularisation
des périodes d’études’

Op 30 december 2016 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Minister van Pensioenen verzocht binnen een termijn van vijf werkdagen een advies te verstrekken over een voorontwerp van wet ‘tot wijziging van de artikelen 3 en 7 van het koninklijk besluit nr. 50 van 24 oktober 1967 betreffende het rust- en overlevingspensioen voor werknemers, wat de regularisatie van studieperioden betreft’.

Het voorontwerp is door de eerste kamer onderzocht op 5 januari 2017. De kamer was samengesteld uit Marnix VAN DAMME, kamervoorzitter, Wilfried VAN VAERENBERGH en Patricia DE SOMERE, staatsraden, Marc RIGAUX, assessor, en Wim GEURTS, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Paul DEPUYDT, eerste auditeur-afdelingshoofd.

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 6 januari 2017.

*

Le 30 décembre 2016, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par le Ministre des Pensions à communiquer un avis, dans un délai de cinq jours ouvrables, sur un avant-projet de loi ‘modifiant les articles 3 et 7 de l'arrêté royal n° 50 du 24 octobre 1967 relatif à la pension de retraite et de survie des travailleurs salariés, en ce qui concerne la régularisation des périodes d'études’.

L'avant-projet a été examiné par la première chambre le 5 janvier 2017. La chambre était composée de Marnix VAN DAMME, président de chambre, Wilfried VAN VAERENBERGH et Patricia DE SOMERE, conseillers d'État, Marc RIGAUX, assesseur, et Wim GEURTS, greffier.

Le rapport a été présenté par Paul DEPUYDT, premier auditeur chef de section.

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 6 janvier 2017.

*

1. Volgens artikel 84, § 1, eerste lid, 3°, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, 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 l’avant-projet de loi qui vous est soumis donne les habilitations nécessaires au Roi pour pouvoir mettre en œuvre dans le régime de pension des travailleurs salariés l’harmonisation de la prise en compte du diplôme dans le calcul de la pension dans les trois régimes de pension. L’avant-projet de loi qui met en œuvre cette réforme pour le régime de pension des fonctionnaires vous a également été soumis pour avis dans un courrier séparé. Cette harmonisation fait partie intégrante de la réforme des pensions que ce gouvernement a initiée depuis le début de la législature et qui vise à apporter une réponse au défi du coût budgétaire du vieillissement.

Il est impératif que la réforme entre en vigueur pour le 1^{er} mars 2017 au plus tard en raison des rendements budgétaires qu’elle doit générer. Dans le cadre du conclave sur l’initial 2017, il a en effet été décidé ce qui suit :

‘8) Réouverture du droit aux travailleurs salariés de régulariser leurs périodes d’études pendant 3 ans

Dans le cadre de l’harmonisation de la prise en compte des années d’études dans le calcul de la pension, les travailleurs salariés pourront, pendant une période de trois ans (du 1^{er} mars 2017 au 1^{er} mars 2020), encore régulariser leurs années d’études au montant forfaitaire de 1.500 EUR par année d’étude même si la régularisation intervient plus de 10 ans après la fin des études.

L’impact de cette mesure sera aussi corrigé dans les recettes fiscales.’

Ce passage des notifications budgétaires telles qu’approuvées en Conseil des ministres du 20 octobre 2016 est joint en annexe.

Ces notifications budgétaires, comme vous le constaterez, prévoient un rendement en 2017 de 46 millions d’euros. Ce rendement est composé à concurrence de 42 millions des rendements que l’avant-projet de loi qui vous est soumis pour avis et que son arrêté d’exécution qui vous est soumis pour information, doivent pouvoir générer et qui correspondent à l’exécution parfaite de la notification budgétaire susmentionnée.

Ces rendements correspondent aux cotisations de régularisation qui seront versées par nos concitoyens au cours de la période du 1^{er} mars 2017 au 31 décembre 2017.

La date du 1^{er} mars 2017 n’a donc pas été fixée arbitrairement par l’auteur de l’avant-projet de loi mais a fait l’objet d’un accord politique dans le cadre de l’établissement du budget 2017, accord que je suis tenu de respecter.

Quant au délai ordinaire de trente jours, si celui-ci devait être retenu, cela implique que l’avis de votre Conseil ne serait établi que pour le 30 janvier 2017 au plus tôt. L’avant-projet de loi devrait ensuite être soumis en seconde lecture au Conseil des Ministres (comme le précise la notification du Conseil des Ministres du 23 décembre 2016 qui est jointe au présent courrier), ce qui signifie qu’il ne pourrait être approuvé par le Conseil des Ministres au plus tôt que le vendredi 10 février 2017 (tous les documents doivent en effet être communiqués la semaine qui précède le Conseil des Ministres). Il devrait ensuite être introduit au Parlement après signature par le Roi, ce qui signifie qu’il ne pourrait être soumis à la Commission des affaires sociales du Parlement au plus tôt que le mercredi 22 février 2017 (le délai est en effet trop court pour pouvoir le soumettre à la Commission du mercredi 15 février 2017). En cas de demande de seconde lecture par la

Commission, celle-ci ne pourrait avoir lieu au plus tôt que le mercredi 8 mars 2017 (du 27 février 2017 au 3 mars 2017, il n'y a pas de Commission en raison des congés de Carnaval). L'avant-projet de loi une fois approuvé par la Commission serait alors soumis à une séance plénière au plus tôt le jeudi 16 mars 2017. Ce n'est qu'à partir de ce vote en séance plénière que je pourrais alors vous soumettre pour avis le projet d'arrêté royal d'exécution sans lequel la mesure ne peut être mise en œuvre (voir le projet ci-joint pour information). Si votre Conseil refuse l'urgence à l'avant-projet de loi, celui-ci devrait vraisemblablement également refuser l'urgence sur la demande d'avis relative au projet d'arrêté royal, ce qui suppose que l'avis de votre Conseil sur l'arrêté royal ne pourrait au plus tôt être établi que pour le 15 avril 2017. Compte tenu des formalités de signature par le Roi et de publication, la mesure ne pourrait dès lors être effective au plus tôt que le 1^{er} mai 2017, soit deux mois après la date du 1^{er} mars 2017. En termes de perte de rendement budgétaire, l'on peut estimer que l'on perd 2/10 du rendement attendu soit plus de 8 millions d'euros. Au contrôle budgétaire du mois de mars 2017, une telle perte de rendement devrait faire l'objet d'une correction budgétaire négative à due concurrence.

A cette perte de rendement budgétaire, il faut ajouter celui correspondant à la mesure qui vous a été soumise par un courrier séparé et qui concerne le régime de pension des fonctionnaires. Le rendement que doit générer cette mesure a également été pris en compte lors des derniers conclaves pour 2017. Un report de deux mois, implique une perte de rendement budgétaire complémentaire de 4 millions d'euros, soit au total plus de 12 millions d'euros de perte si votre Conseil refuse l'urgence pour ces deux mesures.

Pour l'exécution de la mesure qui vous est soumise pour avis, des recrutements de personnel supplémentaire sont requis. Le SFP (Service fédéral des Pensions) procède actuellement au recrutement de 17 personnes (avec le recrutement des personnes pour le volet de la mesure afférente au régime de pension des fonctionnaires, cela porte le nombre de recrutement à 32 personnes). La date du 1^{er} mars 2017 n'est dès lors pas une variable aisément modulable compte tenu de son impact sur l'organisation du SFP.

Enfin, une telle réforme étant donné la publicité dont elle a déjà bénéficié dans le cadre des différents débats intervenus notamment au Parlement sur le budget et ma note de politique générale a induit un afflux de questions et demandes au SFP auxquelles le SFP doit pouvoir apporter une réponse claire le plus rapidement possible."

2. Overeenkomstig artikel 84, § 3, eerste lid, van de wetten op de Raad van State, heeft de afdeling Wetgeving zich moeten beperken tot het onderzoek van de bevoegdheid van de steller van de handeling, van de rechtsgrond¹, alsmede van de vraag of aan de voorgeschreven vormvereisten is voldaan.

*

STREKKING VAN HET VOORONTWERP VAN WET

3. Het om advies voorgelegde voorontwerp van wet past in een globale hervorming van de regeling inzake de regularisatie van studieperioden met het oog op het bepalen van de

¹ Aangezien het om een voorontwerp van wet gaat, wordt onder "rechtsgrond" de overeenstemming met de hogere rechtsnormen verstaan.

pensioenrechten, waarbij onder meer wordt gestreefd naar een gelijkschakeling tussen de regeling voor werknemers en de regeling voor ambtenaren.²

4. Het ontwerp beoogt de artikelen 3 en 7 van het koninklijk besluit nr. 50 van 24 oktober 1967 ‘betreffende het rust- en overlevingspensioen voor werknemers’ (hierna: het KB nr. 50) te wijzigen als volgt:

- de voorwaarde volgens welke de regularisatie slechts mogelijk is voor de perioden vanaf de twintigste verjaardag van de werknemer en de mogelijkheid voor de langstlevende echtgenoot om de aanvraag tot regularisatie in te dienen, worden geschrapt (ontworpen wijziging van artikel 3, eerste lid, 4°, van het KB nr. 50 – artikel 2 van het ontwerp);
- er wordt in voorzien dat de lonen met betrekking tot de geregulariseerde studieperioden niet in aanmerking worden genomen om te bepalen of het loonplafond vastgesteld in artikel 7, derde lid, van het KB nr. 50 wordt overschreden (ontworpen aanvulling van artikel 7, derde lid, van het KB nr. 50 – artikel 3 van het ontwerp).

De ontworpen wet treedt in werking op 1 maart 2017 en is van toepassing op de pensioenen die daadwerkelijk en voor de eerste maal ten vroegste ingaan op 1 maart 2018, met uitzondering van de overlevingspensioenen berekend op basis van rustpensioenen die daadwerkelijk en voor de eerste maal ten laatste op 1 februari 2018 ingegaan zijn (artikelen 4 en 5 van het ontwerp).

ALGEMENE OPMERKING

5. De bij het ontworpen artikel 3, eerste lid, 4°, van het KB nr. 50 aan de Koning verleende machtiging om een (globale) regeling vast te stellen met betrekking tot de gelijkstelling van studieperioden met arbeidsperioden voor het vaststellen van de pensioenrechten, betreft een recht bedoeld in artikel 23, derde lid, 2°, van de Grondwet.

Op grond van artikel 23, tweede lid, van de Grondwet komt het aan de ‘wet, het decreet of de in artikel 134 bedoelde regel toe om de economische, sociale en culturele rechten te waarborgen en de voorwaarden voor de uitoefening ervan te bepalen’. Zowel uit de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof als uit de adviespraktijk van de afdeling Wetgeving van de Raad van State blijkt dat artikel 23 van de Grondwet moet worden beschouwd als één van de bepalingen van de Grondwet die sommige aangelegenheden voorbehouden aan een wetgever.³⁻⁴

² Thans wordt in dat verband nog geen ontwerp voorgelegd met betrekking tot de regeling voor zelfstandigen.

³ Zie bijv. adv.RvS 41.413/1 van 19 oktober 2006 over een ontwerp dat heeft geleid tot het koninklijk besluit van 20 december 2006 ‘tot invoering van de toekenningsvoorwaarden van een adoptieuitkering ten gunste van de zelfstandigen’.

⁴ Volgens het Grondwettelijk Hof heeft de Grondwet in artikel 23 een bevoegdheid toegekend aan de (formele) wetgever en voorzien in het optreden van een democratisch verkozen vergadering. Zie bijv. GwH 5 mei 2009, nr. 73/2009, B.3.4.

Uit de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof blijkt dat het genoemde artikel 23 van de Grondwet machtigingen niet verbiedt, voor zover de machtigingen betrekking hebben op “maatregelen”⁵ of op “de tenuitvoerlegging”⁶ of op “het aannemen”⁷ van maatregelen “waarvan het onderwerp door de bevoegde wetgever is aangegeven” en dat artikel 23 van de Grondwet zich “geenszins ertegen verzet dat de wetgever aan de Koning de bevoegdheid opdraagt een bepaalde aangelegenheid, waarvan hij het onderwerp aanduidt, nader te regelen”⁸. Uit de adviespraktijk van de Raad van State blijkt dat hij van oordeel is dat uit deze arresten niettemin blijkt dat de wetgever zich er bij het bepalen van het ‘onderwerp’ van een te waarborgen sociaal, economisch of cultureel grondrecht niet toe kan beperken het zonder meer aan de Koning over te laten om de draagwijdte, de toekenningsvoorwaarden en het personele toepassingsgebied van deze rechten te bepalen.⁹ In het licht hiervan dienen de essentiële elementen van de regeling inzake de gelijkstelling van studieperioden met arbeidsperioden door de wetgever zelf te worden bepaald.¹⁰ Dit klemmt immers des te meer nu moet worden vastgesteld dat de vergelijkbare regeling voor ambtenaren in beginsel bij wet zal worden vastgesteld.¹¹

Deze werkwijze zou overigens ook de democratische legitimiteit van de met de delegatie beoogde regeling versterken. De openbare bespreking ervan in het parlement biedt daarenboven meer inzicht in de belangenafweging die daarbij wordt gemaakt, dan het geval is voor een regeling bij besluit. Indien op de voorgaande opmerking niet wordt ingegaan, dient ten minste te worden aangegeven, in de memorie van toelichting bij de thans ontworpen wet, waaruit de door de Koning vast te stellen regeling precies zal bestaan, zodat de wetgever met voldoende kennis van zaken de ontworpen machtiging aan de Koning kan aannemen. Op die wijze zou de ontworpen machtiging meteen ook nader worden afgebakend.

*

⁵ GwH 5 maart 2015, nr. 24/2015, B.39 en GwH 30 april 2015, nr. 47/2015, B.7.

⁶ GwH 10 juli 2008, nr. 101/2008, B.39; GwH 18 december 2008, nr. 182/2008, B.6.3; GwH 11 juli 2013, nr. 110/2013, B.4; GwH 3 april 2014, nr. 62/2014, B.3.2. Zie ook GwH 5 mei 2009, nr. 73/2009, B.6.4.

⁷ GwH 9 december 2010, nr. 135/2010, B.15; GwH 22 december 2010, nr. 151/2010, B.4; GwH 28 juni 2012, nr. 84/2012, B.5.2.

⁸ GwH 12 juli 2012, nr. 88/2012, B.13.3.

⁹ Zie bijvoorbeeld adv.RvS 54.820/1 van 24 januari 2014 over een voorontwerp van decreet dat heeft geleid tot het decreet van 25 april 2014 ‘houdende de persoonsvolgende financiering voor personen met een handicap en tot hervorming van de wijze van financiering van de zorg en de ondersteuning voor personen met een handicap’, *Parl.St.* VI.Parl. 2013-14, nr. 2429/1, 109-126 of adv.RvS 58.321/1-2-3-4-VR van 28 oktober 2015 over een voorontwerp dat heeft geleid tot de programmawet (I) van 26 december 2015, *Parl.St.* Kamer 2015-16, nr. 1479/1, 101-102.

¹⁰ Deze opmerking kan overigens *mutatis mutandis* ook worden betrokken op de andere in artikel 3 van het KB nr. 50 opgenomen machtigingen aan de Koning.

¹¹ Zie het voorontwerp van wet ‘betreffende de regularisatie van studieperioden voor de berekening van het ambtenarenpensioen’, dat eveneens om advies is voorgelegd aan de Raad van State, afdeling Wetgeving (rolnr. 60.770/2).

1. Conformément à l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 3^o, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973, 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 l'avant-projet de loi qui vous est soumis donne les habilitations nécessaires au Roi pour pouvoir mettre en œuvre dans le régime de pension des travailleurs salariés l'harmonisation de la prise en compte du diplôme dans le calcul de la pension dans les trois régimes de pension. L'avant-projet de loi qui met en œuvre cette réforme pour le régime de pension des fonctionnaires vous a également été soumis pour avis dans un courrier séparé. Cette harmonisation fait partie intégrante de la réforme des pensions que ce gouvernement a initiée depuis le début de la législature et qui vise à apporter une réponse au défi du coût budgétaire du vieillissement.

Il est impératif que la réforme entre en vigueur pour le 1^{er} mars 2017 au plus tard en raison des rendements budgétaires qu'elle doit générer. Dans le cadre du conclave sur l'initial 2017, il a en effet été décidé ce qui suit :

'8) Réouverture du droit aux travailleurs salariés de régulariser leurs périodes d'études pendant 3 ans

Dans le cadre de l'harmonisation de la prise en compte des années d'études dans le calcul de la pension, les travailleurs salariés pourront, pendant une période de trois ans (du 1^{er} mars 2017 au 1^{er} mars 2020), encore régulariser leurs années d'études au montant forfaitaire de 1.500 EUR par année d'étude même si la régularisation intervient plus de 10 ans après la fin des études.

L'impact de cette mesure sera aussi corrigé dans les recettes fiscales.'

Ce passage des notifications budgétaires telles qu'approuvées en Conseil des ministres du 20 octobre 2016 est joint en annexe.

Ces notifications budgétaires, comme vous le constaterez, prévoient un rendement en 2017 de 46 millions d'euros. Ce rendement est composé à concurrence de 42 millions des rendements que l'avant-projet de loi qui vous est soumis pour avis et que son arrêté d'exécution qui vous est soumis pour information, doivent pouvoir générer et qui correspondent à l'exécution parfaite de la notification budgétaire susmentionnée.

Ces rendements correspondent aux cotisations de régularisation qui seront versées par nos concitoyens au cours de la période du 1^{er} mars 2017 au 31 décembre 2017.

La date du 1^{er} mars 2017 n'a donc pas été fixée arbitrairement par l'auteur de l'avant-projet de loi mais a fait l'objet d'un accord politique dans le cadre de l'établissement du budget 2017, accord que je suis tenu de respecter.

Quant au délai ordinaire de trente jours, si celui-ci devait être retenu, cela implique que l'avis de votre Conseil ne serait établi que pour le 30 janvier 2017 au plus tôt. L'avant-projet de loi devrait ensuite être soumis en seconde lecture au Conseil des Ministres (comme le précise la notification du Conseil des Ministres du 23 décembre 2016 qui est jointe au présent courrier), ce qui signifie qu'il ne pourrait être approuvé par le Conseil des Ministres au plus tôt que le vendredi 10 février 2017 (tous les documents doivent en effet être communiqués la semaine qui précède le Conseil des Ministres). Il devrait ensuite être introduit au Parlement après signature par le Roi, ce qui signifie qu'il ne pourrait être soumis à la Commission des affaires sociales du Parlement au plus tôt que le mercredi 22 février 2017 (le délai est en effet trop court pour pouvoir le soumettre à la Commission du mercredi 15 février 2017). En cas de demande de seconde lecture par la Commission, celle-ci ne pourrait avoir lieu au plus tôt que le mercredi 8 mars 2017 (du

27 février 2017 au 3 mars 2017, il n'y a pas de Commission en raison des congés de Carnaval). L'avant-projet de loi une fois approuvé par la Commission serait alors soumis à une séance plénière au plus tôt le jeudi 16 mars 2017. Ce n'est qu'à partir de ce vote en séance plénière que je pourrais alors vous soumettre pour avis le projet d'arrêté royal d'exécution sans lequel la mesure ne peut être mise en œuvre (voir le projet ci-joint pour information). Si votre Conseil refuse l'urgence à l'avant-projet de loi, celui-ci devrait vraisemblablement également refuser l'urgence sur la demande d'avis relative au projet d'arrêté royal, ce qui suppose que l'avis de votre Conseil sur l'arrêté royal ne pourrait au plus tôt être établi que pour le 15 avril 2017. Compte tenu des formalités de signature par le Roi et de publication, la mesure ne pourrait dès lors être effective au plus tôt que le 1^{er} mai 2017, soit deux mois après la date du 1^{er} mars 2017. En termes de perte de rendement budgétaire, l'on peut estimer que l'on perd 2/10 du rendement attendu soit plus de 8 millions d'euros. Au contrôle budgétaire du mois de mars 2017, une telle perte de rendement devrait faire l'objet d'une correction budgétaire négative à due concurrence.

A cette perte de rendement budgétaire, il faut ajouter celui correspondant à la mesure qui vous a été soumise par un courrier séparé et qui concerne le régime de pension des fonctionnaires. Le rendement que doit générer cette mesure a également été pris en compte lors des derniers conclaves pour 2017. Un report de deux mois, implique une perte de rendement budgétaire complémentaire de 4 millions d'euros, soit au total plus de 12 millions d'euros de perte si votre Conseil refuse l'urgence pour ces deux mesures.

Pour l'exécution de la mesure qui vous est soumise pour avis, des recrutements de personnel supplémentaire sont requis. Le SFP (Service fédéral des Pensions) procède actuellement au recrutement de 17 personnes (avec le recrutement des personnes pour le volet de la mesure afférente au régime de pension des fonctionnaires, cela porte le nombre de recrutement à 32 personnes). La date du 1^{er} mars 2017 n'est dès lors pas une variable aisément modulable compte tenu de son impact sur l'organisation du SFP.

Enfin, une telle réforme étant donné la publicité dont elle a déjà bénéficié dans le cadre des différents débats intervenus notamment au Parlement sur le budget et ma note de politique générale a induit un afflux de questions et demandes au SFP auxquelles le SFP doit pouvoir apporter une réponse claire le plus rapidement possible. ».

2. En application de l'article 84, § 3, alinéa 1^{er}, des lois sur le Conseil d'État, la section de législation a dû se limiter à l'examen de la compétence de l'auteur de l'acte, du fondement juridique ¹ et de l'accomplissement des formalités prescrites.

*

¹ S'agissant d'un avant-projet de loi, on entend par « fondement juridique » la conformité avec les normes supérieures.

PORTÉE DE L'AVANT-PROJET DE LOI

3. L'avant-projet de loi soumis pour avis s'inscrit dans le cadre d'une réforme globale de la réglementation relative à la régularisation des périodes d'études en vue de fixer les droits à la pension, qui poursuit entre autres une harmonisation du régime des travailleurs salariés et de celui des fonctionnaires².

4. Le projet vise à modifier les articles 3 et 7 de l'arrêté royal n° 50 du 24 octobre 1967 'relatif à la pension de retraite et de survie des travailleurs salariés' (ci-après : l'A.R. n° 50) comme suit :

- la condition selon laquelle la régularisation n'est possible que pour les périodes à partir du vingtième anniversaire du travailleur et la possibilité pour le conjoint survivant d'introduire la demande de régularisation sont supprimées (article 3, alinéa 1^{er}, 4°, en projet de l'A.R. n° 50 – article 2 du projet) ;

- il est prévu que les rémunérations afférentes aux périodes d'études régularisées ne sont pas prises en compte pour déterminer si le plafond salarial fixé à l'article 7, alinéa 3, de l'A.R. n° 50 est dépassé (disposition en projet complétant l'article 7, alinéa 3, de l'A.R. n° 50 – article 3 du projet).

La loi en projet entre en vigueur le 1^{er} mars 2017 et est applicable aux pensions qui prennent cours effectivement et pour la première fois au plus tôt le 1^{er} mars 2018, à l'exception des pensions de survie calculées sur la base de pensions de retraite qui ont pris cours effectivement et pour la première fois au plus tard le 1^{er} février 2018 (articles 4 et 5 du projet).

OBSERVATION GÉNÉRALE

5. La délégation conférée au Roi par l'article 3, alinéa 1^{er}, 4°, en projet de l'A.R. n° 50 lui permettant d'établir un régime (global) relatif à l'assimilation de périodes d'études à des périodes de travail en vue de la fixation des droits à la pension, concerne un droit visé à l'article 23, alinéa 2, 2°, de la Constitution.

² À l'heure actuelle, aucun projet n'a été soumis à cet égard en ce qui concerne le régime des travailleurs indépendants.

En application de l'article 23, alinéa 2, de la Constitution, il revient à « la loi, [au] décret ou [à] la règle visée à l'article 134 [de] garanti[r] les droits économiques, sociaux et culturels et [de] détermine[r] les conditions de leur exercice ». Il ressort tant de la jurisprudence de la Cour constitutionnelle que des avis de la section de législation du Conseil d'État que l'article 23 de la Constitution doit être considéré comme une des dispositions de la Constitution qui réservent certaines matières à un législateur³⁻⁴.

Il résulte de la jurisprudence de la Cour constitutionnelle que l'article 23 précité de la Constitution n'interdit pas les habilitations pour autant que celles-ci portent sur des “mesures”⁵ ou sur “l'exécution”⁶ ou “l'adoption”⁷ de mesures “dont l'objet a été déterminé par le législateur compétent” et que l'article 23 de la Constitution “ne s'oppose nullement à ce que le législateur confie au Roi le pouvoir de préciser une matière déterminée, dont il désigne l'objet”⁸. Il découle des avis rendus par le Conseil d'État que ce dernier estime qu'il ressort néanmoins de ces arrêts que pour définir l'objet d'un droit fondamental social, économique ou culturel à garantir, le législateur ne peut pas se contenter de confier simplement au Roi le soin de déterminer la portée, les conditions d'octroi et le champ d'application personnel de ces droits⁹. À la lumière de ce qui précède, les éléments essentiels du régime relatif à l'assimilation de périodes d'études à de périodes de travail devront être déterminés par le législateur lui-même¹⁰. Cela est d'autant plus vrai que force est de constater que le régime comparable pour les fonctionnaires sera en principe fixé par la loi¹¹.

³ Voir, à titre d'exemple, l'avis du C.E. 41.413/1 du 19 octobre 2006, sur un projet devenu l'arrêté royal du 20 décembre 2006 ‘instaurant les conditions d'octroi d'une allocation d'adoption en faveur des travailleurs indépendants’.

⁴ La Cour constitutionnelle estime que, dans son article 23, la Constitution a investi le législateur (formel) d'un pouvoir et qu'elle a prévu l'intervention d'une assemblée élue démocratiquement. Voir, par exemple, C.C., 5 mai 2009, n° 73/2009, B.3.4.

⁵ C.C., 5 mars 2015, n° 24/2015, B.39 et C.C., 30 avril 2015, n° 47/2015, B.7.

⁶ C.C., 10 juillet 2008, n° 101/2008, B.39 ; C.C., 18 décembre 2008, n° 182/2008, B.6.3 ; C.C., 11 juillet 2013, n° 110/2013, B.4 ; C.C., 3 avril 2014, n° 62/2014, B.3.2. Voir également C.C., 5 mai 2009, n° 73/2009, B.6.4.

⁷ C.C., 9 décembre 2010, n° 135/2010, B.15 ; C.C., 22 décembre 2010, n° 151/2010, B.4 ; C.C., 28 juin 2012, n° 84/2012, B.5.2.

⁸ C.C., 12 juillet 2012, n° 88/2012, B.13.3.

⁹ Voir, par exemple, l'avis C.E. 54.820/1 du 24 janvier 2014 sur un avant-projet de décret devenu le décret du 25 avril 2014 ‘portant le financement qui suit la personne pour des personnes handicapées et portant réforme du mode de financement des soins et du soutien pour des personnes handicapées’, *Doc. parl.*, Parl. fl. 2013-14, n° 2429/1, 109-126, ou l'avis C.E. 58.321/1-2-3-4-VR du 28 octobre 2015 sur un avant-projet devenu la loi-programme (I) du 26 décembre 2015, *Doc. parl.*, Chambre 2015-16, n° 1479/1, 101-102.

¹⁰ Cette observation peut, du reste, également s'appliquer *mutatis mutandis* aux autres délégations au Roi contenues dans l'article 3 de l'A.R. n° 50.

¹¹ Voir l'avant-projet de loi ‘relative à la régularisation des périodes d'études pour le calcul de la pension de fonctionnaire’, qui a aussi été soumis pour avis au Conseil d'État, section de législation (n° de rôle 60.770/2).

Par ailleurs, cette méthode de travail renforcerait également la légitimité démocratique du régime visé par la délégation. Sa discussion en séance publique au Parlement permet en outre de mieux comprendre la mise en balance qui est effectuée à cet égard que ne le permet un régime pris par arrêté. S'il n'est pas tenu compte de l'observation ci-dessus, il faudra à tout le moins indiquer, dans l'exposé des motifs de la loi actuellement en projet, en quoi consistera précisément le régime à fixer par le Roi, afin que le législateur puisse admettre la délégation au Roi en projet en connaissance de cause. Ainsi, la délégation en projet devrait être mieux circonscrite.

DE GRIFFIER - LE GREFFIER

DE VOORZITTER - LE PRÉSIDENT

Wim GEURTS

Marnix VAN DAMME