



RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

advies 61.939/1/V
van 1 september 2017

avis 61.939/1/V
du 1^{er} septembre 2017

over

sur

een ontwerp van besluit van het
Verenigd College van de
Gemeenschappelijke
Gemeenschapscommissie van
Brussel-Hoofdstad 'waarbij de
bicommunautaire Dienst voor
Gezondheid, Bijstand aan Personen en
Gezinsbijslag (Iriscare) gemachtigd
wordt om deel te nemen aan het
pensioenstelsel ingesteld door de wet
van 28 april 1958 betreffende het
pensioen van het personeel van zekere
instellingen van openbaar nut alsmede
van hun rechthebbenden'

un projet d'arrêté du Collège réuni de la
Commission communautaire commune
de Bruxelles-Capitale 'autorisant
l'Office bicommunautaire de la santé,
de l'aide aux personnes et des
prestations familiales (Iriscare) à
participer au régime de pensions
organisé par la loi du 28 avril 1958
relative à la pension des membres du
personnel de certains organismes
d'intérêt public et de leurs ayants droit'

Op 20 juli 2017 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Ministers, Leden van het Verenigd College van de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie, bevoegd voor het Openbaar Ambt verzocht binnen een termijn van dertig dagen, van rechtswege verlengd tot 6 september 2017,^(*) een advies te verstrekken over een ontwerp van besluit van het Verenigd College van de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie ‘waarbij de bicommunautaire Dienst voor Gezondheid, Bijstand aan Personen en Gezinsbijslag (Iriscare) gemachtigd wordt om deel te nemen aan het pensioenstelsel ingesteld door de wet van 28 april 1958 betreffende het pensioen van het personeel van zekere instellingen van openbaar nut alsmede van hun rechthebbenden’.

Het ontwerp is door de eerste vakantiekamer onderzocht op 24 augustus 2017. De kamer was samengesteld uit Wilfried VAN VAERENBERGH, staatsraad, voorzitter, Jeroen VAN NIEUWENHOVE en Peter SOURBRON, staatsraden, Marc RIGAUX, assessor, en Wim GEURTS, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Tim CORTHAUT, auditeur.

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

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 1 september 2017.

*

^(*) 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.

Le 20 juillet 2017, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par les Ministres, Membres du Collège réuni de la Commission communautaire commune, compétents pour la Fonction publique, à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, prorogé de plein droit jusqu'au 6 septembre 2017, ^(**) sur un projet d'arrêté du Collège réuni de la Commission communautaire commune 'autorisant l'Office bicommunautaire de la santé, de l'aide aux personnes et des prestations familiales (Iriscare) à participer au régime de pensions organisé par la loi du 28 avril 1958 relative à la pension des membres du personnel de certains organismes d'intérêt public et de leurs ayants droit'.

Le projet a été examiné par la première chambre des vacations le 24 août 2017. La chambre était composée de Wilfried VAN VAERENBERGH, conseiller d'État, président, Jeroen VAN NIEUWENHOVE et Peter SOURBRON, conseillers d'État, Marc RIGAUX, assesseur, et Wim GEURTS, greffier.

Le rapport a été présenté par Tim CORTHAUT, auditeur.

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

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 1^{er} septembre 2017.

*

^(**) Ce délai résulte de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 2^o, *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 wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, 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.

*

STREKKING VAN HET ONTWERP

2. Het voor advies voorgelegde ontwerp van besluit van het Verenigd College van de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie strekt tot het verlenen van de machtiging bedoeld in artikel 1, derde lid, van de wet van 28 april 1958 ‘betreffende het pensioen van het personeel van zekere organismen van openbaar nut alsmede van hun rechthebbenden’ aan de bicommunautaire Dienst voor Gezondheid, Bijstand aan Personen en Gezinsbijslag (hierna: Iriscare). Op basis van die machtiging kan de Koning beslissen om Iriscare toe te voegen aan de lijst van instellingen waarop het pensioenstelsel van die wet van toepassing is.

RECHTSGROND

3. De rechtsgrond voor het ontworpen besluit wordt gezocht, enerzijds, in artikel 1, derde lid, van de wet van 28 april 1958 en, anderzijds, in de ordonnantie van 23 maart 2017 ‘houdende de oprichting van de bicommunautaire Dienst voor Gezondheid’.

Artikel 1, derde lid, van de wet van 28 april 1958 vormt enkel rechtsgrond voor het te nemen koninklijk besluit waarbij de Koning de toepassing van de wet uitbreidt tot Iriscare, nadat een machtiging in die zin is gegeven door of krachtens een ordonnantie. Die bepaling biedt geen rechtsgrond voor het geven van die machtiging op het niveau van de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie.¹

De enige bepaling van de ordonnantie van 23 maart 2017 die handelt over het statuut van het personeel van Iriscare is artikel 37 ervan,² waarbij het Verenigd College wordt gemachtigd om “het administratief en geldelijk statuut” van Iriscare vast te stellen. Uit die algemeen geformuleerde bepaling kan niet worden afgeleid dat de ordonnantiegever het Verenigd College wilde machtigen om het pensioenstelsel van het personeel van Iriscare onder de wet van 28 april 1958 te brengen. De keuze om voor het pensioenstelsel van een eigen instelling een

¹ In die zin bijvoorbeeld ook adv.RvS 44.414/3 van 29 april 2008 over een ontwerp dat heeft geleid tot het voormalige besluit van de Vlaamse Regering van 30 mei 2008 ‘houdende machtiging van de Strategische Adviesraad Vlaamse Adviesraad voor Bestuurszaken tot deelname aan de pensioenregeling ingesteld bij de wet van 28 april 1958 betreffende het pensioen van het personeel van zekere organismen van openbaar nut alsmede van hun rechthebbenden’, opmerkingen 2 en 4.

² Nog afgezien van de vaststelling dat die bepaling nog niet in werking is gesteld bij besluit van het Verenigd College overeenkomstig artikel 44 van dezelfde ordonnantie.

beroep te doen op een andere overheid is dermate belangrijk, dat het niet stilzwijgend kan worden afgeleid uit een dergelijk algemeen geformuleerde ordonnantiebepaling.³

De conclusie is dat de ontworpen regeling geen doorgang kan vinden in de vorm van een besluit van het Verenigd College. Ofwel moet ze worden omgewerkt tot een ontwerp van ordonnantie, ofwel moet eerst een rechtsgrond worden gecreëerd waarbij het Verenigd College wordt gemachtigd om instellingen die afhangen van de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie, te machtigen om deel te nemen aan de pensioenregeling ingesteld bij de wet van 28 april 1958.

In het eerste geval kan een dergelijk ontwerp van ordonnantie dat in wezen de ontworpen regeling herneemt, worden ingediend bij de Verenigde Vergadering van de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie zonder dat het nog om advies aan de Raad van State moet worden voorgelegd.⁴ Er kan immers worden aangenomen dat met dit advies voldaan is aan de adviesverplichting voor een dergelijk ontwerp.

In het tweede geval moet dat ontwerp van ordonnantie eerst om advies worden voorgelegd aan de Raad van State, aangezien de strekking ervan dat van de thans ontworpen regeling overstijgt.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Opschrift

4. Het opschrift van het ontwerp van ordonnantie moet luiden als volgt: “ontwerp van ordonnantie van de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie waarbij de bicommunautaire Dienst voor Gezondheid, Bijstand aan Personen en Gezinsbijslag (Iriscare) gemachtigd wordt om deel te nemen aan het pensioenstelsel ingesteld door de wet van 28 april 1958 betreffende het pensioen van het personeel van zekere organismen (niet: instellingen) van openbaar nut alsmede van hun rechthebbenden”.

Artikel 2

5. Overeenkomstig artikel 2 wordt het te nemen besluit van kracht (lees: treedt het in werking) op 1 januari 2019.

³ Allicht om die reden hebben onder meer de Vlaamse Gemeenschap, het Vlaamse Gewest en het Brusselse Hoofdstedelijke Gewest geopteerd voor machtigingen bij decreet, respectievelijk ordonnantie. Zie artikel 2 van het decreet van 2 mei 1985 van de Vlaamse Gemeenschap ‘betreffende de pensioenregeling van de personeelsleden van sommige gemeenschapsinstellingen’ en artikel 2 van het decreet van 2 mei 1985 van het Vlaamse Gewest ‘betreffende de pensioenregeling van de personeelsleden van sommige gewestinstellingen’, alsook artikel 2 van de ordonnantie van 11 juli 1991 van het Brusselse Hoofdstedelijke Gewest ‘betreffende de pensioenregeling van de personeelsleden van de instellingen van openbaar nut afhankelijk van het Brusselse Hoofdstedelijk Gewest’.

⁴ Uiteraard moet dit advies dan worden toegevoegd aan het ontwerp van ordonnantie zoals het wordt ingediend in de Verenigde Vergadering.

De stellers van het ontwerp moeten erover waken dat de inwerkingtreding van de aan te nemen ordonnantie spoort met de (eventueel geleidelijke) inwerkingtreding van de ordonnantie van 23 maart 2017. De inwerkingtreding van de aan te nemen ordonnantie op 1 januari 2019, dat is blijkbaar de datum waarop de eerste personeelsleden bij Iriscare in dienst zouden treden, is alleszins laattijdig. Na de machtiging om deel te nemen aan de pensioenregeling ingesteld bij de wet van 28 april 1958, moet de Koning immers nog een koninklijk besluit nemen om de operatie juridisch te voltooien, hetgeen enige tijd vergt. Het lijkt dan ook aangewezen om de gebruikelijke regels voor de inwerkingtreding te volgen en artikel 2 weg te laten uit het ontwerp.

Slotopmerking

6. Voor het huidige artikel 1 moet een nieuw artikel worden opgenomen waarin overeenkomstig artikel 70, eerste lid, van de bijzondere wet van 12 januari 1989 'met betrekking tot de Brusselse instellingen', wordt vermeld dat een aangelegenheid wordt geregeld als bedoeld in artikel 135 van de Grondwet.

De uitvoeringsbepaling in het huidige artikel 3 van het ontwerp moet worden weggelaten.

*

1. En application de l'article 84, § 3, alinéa 1^{er}, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973, 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.

*

PORTÉE DU PROJET

2. Le projet d'arrêté du Collège réuni de la Commission communautaire commune soumis pour avis a pour objet d'accorder l'autorisation visée à l'article 1^{er}, alinéa 3, de la loi du 28 avril 1958 'relative à la pension des membres du personnel de certains organismes d'intérêt public et de leurs ayants droit' à l'Office bicommunautaire de la santé, de l'aide aux personnes et des prestations familiales (ci-après : Iriscare). Sur la base de cette autorisation, le Roi peut décider d'ajouter Iriscare à la liste des organismes auxquels le régime de pension de cette loi s'applique.

FONDEMENT JURIDIQUE

3. Le fondement juridique de l'arrêté en projet est recherché, d'une part, dans l'article 1^{er}, alinéa 3, de la loi du 28 avril 1958 et, d'autre part, dans l'ordonnance du 23 mars 2017 'portant création de l'Office bicommunautaire de la santé'.

L'article 1^{er}, alinéa 3, de la loi du 28 avril 1958 constitue uniquement un fondement juridique pour l'arrêté royal à prendre et par lequel le Roi étend l'application de la loi à Iriscare, après qu'une autorisation en ce sens a été donnée par une ordonnance ou en vertu de celle-ci. Cette disposition ne procure pas de fondement juridique pour conférer cette autorisation au niveau de la Commission communautaire commune ¹.

La seule disposition de l'ordonnance du 23 mars 2017 qui traite du statut du personnel de Iriscare est son article 37 ², qui autorise le Collège réuni à arrêter « le statut administratif et pécuniaire » de Iriscare. Il ne peut se déduire de cette disposition formulée d'une manière générale que le législateur régional bruxellois entendait autoriser le Collège réuni à intégrer le régime de pension des membres du personnel de Iriscare dans la loi du 28 avril 1958. Le choix de recourir à une autre autorité pour le régime de pension d'un organisme propre est à

¹ En ce sens également, par exemple, l'avis C.E. 44.414/3 du 29 avril 2008 sur un projet devenu l'ancien arrêté du Gouvernement flamand du 30 mai 2008 'autorisant le Conseil consultatif stratégique 'Vlaamse Adviesraad voor Bestuurszaken' (Conseil consultatif flamand des Affaires administratives) à participer au régime de pensions instauré par la loi du 28 avril 1958 relative à la pension des membres du personnel de certains organismes d'intérêt public et de leurs ayants droit', observations 2 et 4.

² Outre encore la constatation que cette disposition n'a pas encore été mise en vigueur par arrêté du Collège réuni, conformément à l'article 44 de la même ordonnance.

ce point important qu'il ne peut se déduire tacitement d'une disposition ordonnancière formulée de manière aussi générale ³.

Il s'ensuit que le régime en projet ne peut se concrétiser sous la forme d'un arrêté du Collège réuni. Soit il doit être remanié en un projet d'ordonnance, soit il faut d'abord créer un fondement juridique autorisant le Collège réuni à habilitier les organismes qui dépendent de la Commission communautaire commune à participer au régime de pension instauré par la loi du 28 avril 1958.

Dans le premier cas, pareil projet d'ordonnance reproduisant en substance le régime en projet peut être déposé à l'Assemblée réunie de la Commission communautaire commune sans devoir encore être soumis à l'avis du Conseil d'État ⁴. En effet, on peut admettre que cet avis remplit l'obligation de consultation pour pareil projet.

Dans le deuxième cas, le projet d'ordonnance doit d'abord être soumis à l'avis du Conseil d'État, sa portée dépassant celle du régime actuellement en projet.

EXAMEN DU TEXTE

Intitulé

4. L'intitulé du projet d'ordonnance doit être rédigé comme suit : « projet d'ordonnance de la Commission communautaire commune autorisant l'Office bicommunautaire de la santé, de l'aide aux personnes et des prestations familiales (Iriscare) à participer au régime de pension instauré par la loi du 28 avril 1958 relative à la pension des membres du personnel de certains organismes d'intérêt public et de leurs ayants droit ».

Article 2

5. Conformément à l'article 2, l'arrêté envisagé entre en vigueur le 1^{er} janvier 2019.

Les auteurs du projet devront veiller à ce que l'entrée en vigueur de l'ordonnance à adopter corresponde à l'entrée en vigueur (éventuellement progressive) de l'ordonnance du 23 mars 2017. L'entrée en vigueur de l'ordonnance à adopter au 1^{er} janvier 2019, qui est de toute évidence la date à laquelle les premiers membres du personnel entreraient en fonction chez Iriscare, est de toute façon tardive. En effet, après avoir autorisé la participation au régime de pension instauré par la loi du 28 avril 1958, le Roi doit encore prendre un arrêté royal pour

³ C'est sans doute pour cette raison que la Communauté flamande, la Région flamande et la Région de Bruxelles-Capitale, notamment, ont opté pour des autorisations par décret ou ordonnance. Voir l'article 2 du décret du 2 mai 1985 de la Communauté flamande 'betreffende de pensioenregeling van de personeelsleden van sommige gemeenschapsinstellingen' et l'article 2 du décret du 2 mai 1985 de la Région flamande 'betreffende de pensioenregeling van de personeelsleden van sommige gewestinstellingen', ainsi que l'article 2 de l'ordonnance du 11 juillet 1991 de la Région de Bruxelles-Capitale 'relative au régime de pension des membres du personnel des organismes d'intérêt public dépendant de la Région de Bruxelles-Capitale'.

⁴ Il va de soi que cet avis doit alors être ajouté au projet d'ordonnance tel qu'il est introduit à l'Assemblée réunie.

finaliser l'opération sur le plan juridique, ce qui nécessite un certain temps. Il paraît dès lors indiqué de suivre les règles usuelles d'entrée en vigueur et d'omettre l'article 2 du projet.

Observation finale

6. Il convient d'insérer, avant l'article 1^{er} actuel, un nouvel article indiquant qu'il règle une matière visée à l'article 135 de la Constitution, conformément à l'article 70, alinéa 1^{er}, de la loi spéciale du 12 janvier 1989 'relative aux Institutions bruxelloises'.

On omettra l'exécutoire à l'article 3 actuel du projet.

DE GRIFFIER - LE GREFFIER

DE VOORZITTER - LE PRÉSIDENT

Wim GEURTS

Wilfried VAN VAERENBERGH