



RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

advies 64.503/1
van 29 oktober 2018

avis 64.503/1
du 29 octobre 2018

over

sur

een ontwerp van koninklijk
besluit 'tot wijziging van
artikel 34 van het koninklijk
besluit van 21 december 1967
tot vaststelling van het
algemeen reglement
betreffende het rust- en
overlevingspensioen voor
werknemers, wat de
gelijkstelling van het
zorgkrediet betreft'

un projet d'arrêté royal 'portant
modification de l'article 34 de
l'arrêté royal du
21 décembre 1967 portant
règlement général du régime de
pension de retraite et de survie
des travailleurs salariés, en ce
qui concerne l'assimilation du
crédit-soins'

Op 22 oktober 2018 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 ontwerp van koninklijk besluit ‘tot wijziging van artikel 34 van het koninklijk besluit van 21 december 1967 tot vaststelling van het algemeen reglement betreffende het rust- en overlevingspensioen voor werknemers, wat de gelijkstelling van het zorgkrediet betreft’.

Het ontwerp is door de eerste kamer onderzocht op 25 oktober 2018. De kamer was samengesteld uit Marnix VAN DAMME, kamervoorzitter, Wilfried VAN VAERENBERGH en Chantal BAMPs, staatsraden, Johan PUT, assessor, en Wim GEURTS, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Wendy DEPESTER, 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 29 oktober 2018.

*

Le 22 octobre 2018, 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 projet d'arrêté royal ‘portant modification de l'article 34 de l'arrêté royal du 21 décembre 1967 portant règlement général du régime de pension de retraite et de survie des travailleurs salariés, en ce qui concerne l'assimilation du crédit-soins’.

Le projet a été examiné par la première chambre le 25 octobre 2018. La chambre était composée de Marnix VAN DAMME, président de chambre, Wilfried VAN VAERENBERGH et Chantal BAMPs, conseillers d'État, Johan PUT, assesseur, et Wim GEURTS, greffier.

Le rapport a été présenté par Wendy DEPESTER, auditeur.

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 29 octobre 2018.

*

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 in de adviesaanvraag gemotiveerd door de omstandigheid dat,

“pour la sécurité juridique, il faut au plus vite déterminer comment les périodes de zorgkrediet doivent être prises en compte dans la pension. Le régime du zorgkrediet est en effet déjà en vigueur depuis le 2 septembre 2016, date d’entrée en vigueur de l’arrêté du Gouvernement flamand instaurant le crédit-soins. Des périodes de zorgkrediet ont été ou sont actuellement prises par des citoyens. Afin de pouvoir traiter les demandes de pension, le Service fédéral des Pensions doit d’urgence connaître la manière dont ces périodes doivent être prises en compte pour les droits de pension. Le citoyen doit aussi pouvoir connaître le sort de ces périodes pour ses droits de pension lorsqu’il opte pour de telles périodes. Tout délai supplémentaire pour l’adoption du présent arrêté serait préjudiciable aux citoyens.”¹

*

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 rechtsgrond, alsmede van de vraag of aan de voorgeschreven vormvereisten is voldaan.

*

STREKKING EN RECHTSGROND VAN HET ONTWERP

3. Het om advies voorgelegde ontwerp van koninklijk besluit beoogt artikel 34 van het koninklijk besluit van 21 december 1967 ‘tot vaststelling van het algemeen reglement betreffende het rust- en overlevingspensioen voor werknemers’ te wijzigen.

Artikel 1, 2°, van het ontwerp strekt ertoe om, in het pensioenstelsel van de werknemers, met ingang van 2 september 2016, de periodes van inactiviteit gedurende dewelke de werknemer zijn arbeidsprestaties volledig of gedeeltelijk onderbreekt overeenkomstig de in het besluit van de Vlaamse Regering van 26 juli 2016 ‘tot toekenning van onderbrekingsuitkeringen voor zorgkrediet’ bepaalde voorwaarden gelijk te stellen met arbeidsperioden.

De duur van de gelijkstelling is beperkt tot 18 voltijdse maanden en wordt verminderd met de dagen gedurende dewelke de werknemer zijn beroepsloopbaan volledig onderbrak, zijn arbeidsprestaties verminderde overeenkomstig de in artikel 102 van de herstellwet van 22 januari 1985 ‘houdende sociale bepalingen’ bepaalde voorwaarden of het voordeel heeft genoten bedoeld in het koninklijk besluit van 2 januari 1991 ‘betreffende de toekenning van

¹ Die motivering dient nog te worden opgenomen in de aanhef van het te nemen besluit.

onderbrekingsuitkeringen' en waarvoor hij de toepassing van artikel 34, § 1, N of O van het koninklijk besluit van 21 december 1967 heeft ingeroepen.

Artikel 1, 1°, van het ontwerp voorziet bijkomend dat de duur van de gelijkstelling voor de perioden van volledige beroepsloopbaanonderbreking (die beperkt is tot 12 maanden) wordt verminderd met de dagen gedurende dewelke de werknemer zijn arbeidsprestaties volledig of gedeeltelijk onderbrak overeenkomstig de in het besluit van de Vlaamse Regering van 26 juli 2016 voorziene voorwaarden en waarvoor hij de toepassing van artikel 34, § 1, *Nquater* van het KB van 21 december 1967 heeft ingeroepen.

Voormelde perioden van zorgkrediet kunnen slechts gelijkgesteld worden als de werknemer recht had op de reglementair voorziene onderbrekingsvergoedingen. Hij mag voor die perioden bovendien geen aanspraak maken op een rustpensioen of een als zodanig geldende uitkering krachtens een Belgische regeling, krachtens een regeling van een vreemd land of krachtens een regeling van toepassing op het personeel van een volkenrechtelijke instelling (artikel 1, 3°, van het ontwerp).

4. Het ontwerp vindt rechtsgrond in artikel 8 van het koninklijk besluit nr. 50 van 24 oktober 1967 'betreffende het rust- en overlevingspensioen voor werknemers', dat luidt:

“De Koning bepaalt welke perioden gelijkgesteld worden met arbeidsperioden. Hij bepaalt de fictieve lonen voor deze perioden, evenals de forfaitaire lonen die in de plaats moeten gesteld worden van de werkelijke lonen, in de gevallen door Hem te bepalen.”.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

ALGEMENE OPMERKINGEN

5. De vraag rijst of de ontworpen regeling in overeenstemming kan worden geacht met de grondwettelijke beginselen van gelijkheid en niet-discriminatie, neergelegd in de artikelen 10 en 11 van de Grondwet. Volgens de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof is een verschil in behandeling slechts verenigbaar met de grondwettelijke beginselen van gelijkheid en niet-discriminatie, wanneer dat verschil op een objectief criterium berust en het redelijk verantwoord is. Het bestaan van een dergelijke verantwoording moet worden beoordeeld, rekening houdend met het doel en de gevolgen van de betrokken maatregel en met de aard van de ter zake geldende beginselen; het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie is geschonden wanneer er geen redelijk verband van evenredigheid bestaat tussen de aangewende middelen en het beoogde doel.²

Met de ontworpen regeling wordt er immers een verschil in behandeling ingevoerd op het vlak van de regels inzake de gelijkstelling van periodes van loopbaanonderbreking/zorgkrediet tussen contractuele werknemers van de Vlaamse overheid en de contractuele werknemers van de overige overheden. Voor dat verschil in behandeling dient

² Vaste rechtspraak van het Grondwettelijk Hof. Zie bv.: GwH 17 juli 2014, nr. 107/2014, B.12; GwH 25 september 2014, nr. 141/2014, B.4.1; GwH 30 april 2015, nr. 50/2015, B.16; GwH 18 juni 2015, nr. 91/2015, B.5.1; GwH 16 juli 2015, nr. 104/2015, B.6; GwH 16 juni 2016, nr. 94/2016, B.3.

een afdoende verantwoording voorhanden te zijn, die dan het best wordt weergegeven in het bij het ontwerp gevoegde verslag aan de Koning. Rekening houdend met de termijn die de Raad van State, afdeling Wetgeving, is toegemeten om advies uit te brengen, alsook met het technische karakter van de betrokken regelgeving, beperkt de afdeling Wetgeving zich wat dat betreft tot het maken van een voorbehoud.

6. Het besluit van de Vlaamse Regering van 26 juli 2016 is zowel van toepassing op de contractuele ambtenaren als op de statutaire ambtenaren. Het ontwerp regelt evenwel enkel de gelijkstelling van bepaalde periodes van zorgkrediet met arbeidsperiodes in het pensioenstelsel van de werknemers, en dus enkel wat betreft contractuele ambtenaren.

Voor de statutaire ambtenaren dient de Koning, met toepassing van artikel 16 van de wet van 6 januari 2014 'met betrekking tot de Zesde Staatshervorming' inzake de aangelegenheden bedoeld in artikel 78 van de Grondwet, na overleg in de Ministerraad, een koninklijk besluit aan te nemen teneinde de periodes van inactiviteit gedurende dewelke de statutaire ambtenaar zijn arbeidsprestaties volledig of gedeeltelijk onderbreekt, overeenkomstig de in het voornoemde besluit van 26 juli 2016 bepaalde voorwaarden, op te nemen op de lijst die als bijlage gaat bij de wet van 6 januari 2014. Een dergelijk ontwerp van koninklijk besluit is volgens de gemachtigde in voorbereiding. De Raad van State, afdeling Wetgeving, heeft dit ontwerp niet kunnen betrekken bij haar onderzoek en maakt op dit punt dan ook een voorbehoud.

Ten slotte zal nog moeten worden onderzocht of er voor de statutaire ambtenaren van de Vlaamse overheid niet ook wijzigingen dienen te worden aangebracht aan de bepalingen van het koninklijk besluit nr. 442 van 14 augustus 1986 'betreffende de weerslag van sommige administratieve toestanden op de pensioenen van de personeelsleden van de overheidsdiensten'.

*

1. Conformément à l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 3°, 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 dans la demande d'avis par la circonstance que

« pour la sécurité juridique, il faut au plus vite déterminer comment les périodes de zorgkrediet doivent être prises en compte dans la pension. Le régime du zorgkrediet est en effet déjà en vigueur depuis le 2 septembre 2016, date d'entrée en vigueur de l'arrêté du Gouvernement flamand instaurant le crédit-soins. Des périodes de zorgkrediet ont été ou sont actuellement prises par des citoyens. Afin de pouvoir traiter les demandes de pension, le Service fédéral des Pensions doit d'urgence connaître la manière dont ces périodes doivent être prises en compte pour les droits de pension. Le citoyen doit aussi pouvoir connaître le sort de ces périodes pour ses droits de pension lorsqu'il opte pour de telles périodes. Tout délai supplémentaire pour l'adoption du présent arrêté serait préjudiciable aux citoyens »¹.

*

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 et de l'accomplissement des formalités prescrites.

*

PORTÉE ET FONDEMENT JURIDIQUE DU PROJET

3. Le projet d'arrêté royal soumis pour avis a pour objet de modifier l'article 34 de l'arrêté royal du 21 décembre 1967 'portant règlement général du régime de pension de retraite et de survie des travailleurs salariés'.

L'article 1^{er}, 2°, du projet vise à assimiler à des périodes de travail, dans le régime de pension des travailleurs salariés et à partir du 2 septembre 2016, les périodes d'inactivité durant lesquelles le travailleur salarié interrompt complètement ou partiellement ses prestations de travail conformément aux conditions prévues dans l'arrêté du Gouvernement flamand du 26 juillet 2016 'portant octroi d'allocations d'interruption pour crédit-soins'.

La durée de l'assimilation est limitée à 18 mois à temps plein et est réduite des jours durant lesquels le travailleur salarié a interrompu complètement sa carrière professionnelle, a réduit ses prestations de travail conformément aux conditions prévues à l'article 102 de la loi de redressement du 22 janvier 1985 'contenant des dispositions sociales' ou a bénéficié de l'avantage visé dans l'arrêté royal du 2 janvier 1991 'relatif à l'octroi d'allocations d'interruption' et pour lesquels il a chaque fois invoqué l'application de l'article 34, § 1^{er}, N ou O de l'arrêté royal du 21 décembre 1967.

¹ Cette motivation doit encore être inscrite dans le préambule de l'arrêté envisagé.

L'article 1^{er}, 1^o, du projet prévoit par ailleurs que la durée de l'assimilation (qui est limitée à 12 mois) pour les périodes d'interruption de carrière complète est réduite des jours durant lesquels le travailleur salarié a interrompu complètement ou partiellement ses prestations de travail conformément aux conditions prévues dans l'arrêté du Gouvernement flamand du 26 juillet 2016 et pour lesquels il a invoqué l'application de l'article 34, § 1^{er}, *Nquater* de l'arrêté royal du 21 décembre 1967.

Les périodes de crédit-soins précitées ne peuvent être assimilées que pour autant que le travailleur ait bénéficié de l'allocation d'interruption prévue par les dispositions réglementaires. En outre, pour ces périodes, il ne peut prétendre à une pension de retraite ou un avantage en tenant lieu, en vertu d'un régime belge, en vertu d'un régime d'un pays étranger ou en vertu d'un régime applicable au personnel d'une institution de droit public (article 1^{er}, 3^o, du projet).

4. Le projet trouve son fondement juridique dans l'article 8 de l'arrêté royal n° 50 du 24 octobre 1967 'relatif à la pension de retraite et de survie des travailleurs salariés', qui dispose :

« Le Roi détermine les périodes assimilées aux périodes d'activité. Il fixe les rémunérations fictives afférentes à ces périodes ainsi que les rémunérations forfaitaires qui doivent être substituées aux rémunérations réelles dans les cas qu'il détermine ».

EXAMEN DU TEXTE

OBSERVATIONS GÉNÉRALES

5. La question se pose de savoir si le dispositif en projet peut être réputé en accord avec les principes constitutionnels d'égalité et de non-discrimination, consacrés par les articles 10 et 11 de la Constitution. Selon la jurisprudence de la Cour constitutionnelle, une différence de traitement ne peut se concilier avec les principes constitutionnels d'égalité et de non-discrimination, que si cette différence repose sur un critère objectif et si elle est raisonnablement justifiée. L'existence d'une telle justification doit s'apprécier en tenant compte du but et des effets de la mesure concernée ainsi que de la nature des principes en cause; le principe d'égalité et de non-discrimination est violé lorsqu'il n'existe pas de rapport raisonnable de proportionnalité entre les moyens employés et le but visé ².

² Jurisprudence constante de la Cour constitutionnelle. Voir par exemple C.C., 17 juillet 2014, n° 107/2014, B.12.; C.C., 25 septembre 2014, n° 141/2014, B.4.1.; C.C., 30 avril 2015, n° 50/2015, B.16.; C.C., 18 juin 2015, n° 91/2015, B.5.1.; C.C., 16 juillet 2015, n° 104/2015, B.6.; C.C., 16 juin 2016, n° 94/2016, B.3.

Le dispositif en projet instaure effectivement une différence de traitement en ce qui concerne les règles d'assimilation de périodes d'interruption de carrière/crédit-soins entre les agents contractuels de l'autorité flamande et les agents contractuels des autres autorités. Cette différence de traitement doit faire l'objet d'une justification adéquate, qu'il serait préférable de reproduire dans le rapport au Roi joint au projet. Compte tenu du délai imparti au Conseil d'État, section de législation, pour donner son avis ainsi que du caractère technique de la réglementation concernée, la section de législation se limite à émettre une réserve sur ce point.

6. Tant les agents contractuels que les agents statutaires sont soumis à l'application de l'arrêté du Gouvernement flamand du 26 juillet 2016. Or, le projet règle uniquement l'assimilation de certaines périodes de crédit-soins à des périodes de travail dans le régime de pension des travailleurs salariés, et donc uniquement en ce qui concerne les agents contractuels.

Pour les agents statutaires, le Roi doit, en application de l'article 16 de la loi du 6 janvier 2014 'relative à la Sixième Réforme de l'État concernant les matières visées à l'article 78 de la Constitution', prendre un arrêté délibéré en Conseil des ministres afin d'inscrire dans la liste annexée à cette loi les périodes d'inactivité durant lesquelles l'agent statutaire interrompt complètement ou partiellement ses prestations de travail conformément aux conditions fixées dans l'arrêté précité du 26 juillet 2016. Selon le délégué, un projet d'arrêté royal de l'espèce est en préparation. Le Conseil d'État, section de législation, n'ayant pu inclure ce projet dans son examen, il se doit dès lors de formuler une réserve sur ce point.

On vérifiera enfin, en ce qui concerne les agents statutaires de l'autorité flamande, s'il n'y a pas lieu d'également modifier les dispositions de l'arrêté royal n° 442 du 14 août 1986 'relatif à l'incidence de certaines positions administratives sur les pensions des agents des services publics'.

DE GRIFFIER - LE GREFFIER

DE VOORZITTER - LE PRÉSIDENT

Wim GEURTS

Marnix VAN DAMME