



CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

avis 68.585/4
du 20 janvier 2021

advies 68.585/4
van 20 januari 2021

sur

over

un projet d'arrêté royal
'instaurant une pension
complémentaire en faveur de
certains membres du personnel
de la fonction publique
fédérale et du personnel
judiciaire'

een ontwerp van koninklijk
besluit 'tot invoering van een
aanvullend pensioen aan
sommige personeelsleden van
het federaal openbaar ambt en
van het gerechtspersoneel'

Le 22 décembre 2020, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par la Vice-Première Ministre et Ministre de la Fonction publique, des Entreprises publiques, des Télécommunications et de la Poste à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté royal 'instaurant une pension complémentaire en faveur de certains membres du personnel de la fonction publique fédérale et du personnel judiciaire'.

Le projet a été examiné par la quatrième chambre le 20 janvier 2021. La chambre était composée de Martine BAGUET, président de chambre, Luc CAMBIER et Bernard BLERO, conseillers d'État, et Anne-Catherine VAN GEERSDAELE, greffier.

Le rapport a été présenté par Yves CHAUFFOUREAUX, premier auditeur et Aurore PERCY, auditeur adjoint.

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 20 janvier 2021.

*

Op 22 december 2020 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Vice-eersteminister en Minister van Ambtenarenzaken, Overheidsbedrijven, Telecommunicatie en Post verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een ontwerp van koninklijk besluit 'tot invoering van een aanvullend pensioen aan sommige personeelsleden van het federaal openbaar ambt en van het gerechtspersoneel'.

Het ontwerp is door de vierde kamer onderzocht op 20 januari 2021. De kamer was samengesteld uit Martine BAGUET, kamervoorzitter, Luc CAMBIER en Bernard BLERO, staatsraden, en Anne-Catherine VAN GEERSDAELE, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Yves CHAUFFOUREAUX, eerste auditeur en Aurore PERCY, adjunct-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 20 januari 2021.

*

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 2^o, des lois 'sur le Conseil d'État', coordonnées le 12 janvier 1973, 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.

OBSERVATION GÉNÉRALE

Aux termes de l'article 29 de la loi du 31 janvier 2007 'sur la formation judiciaire et la gestion des connaissances et portant création de l'Institut de formation judiciaire' :

« Sauf décision contraire du conseil d'administration, nécessitée par le bon fonctionnement de ses services et fixée dans un règlement approuvé par arrêté royal, le personnel nommé à titre définitif, recruté par l'Institut est soumis aux règles légales et statutaires applicables aux membres du personnel de l'organisation judiciaire nommés à titre définitif ».

Cette disposition est invoquée, au préambule, au titre de fondement légal de l'article 2 du projet qui insère dans le règlement de l'Institut de formation judiciaire 'portant le statut du personnel administratif de l'Institut de formation judiciaire' un article 54bis, rédigé comme suit :

« Les membres du personnel contractuel bénéficient d'une pension complémentaire selon les mêmes conditions et modalités que celles définies aux articles 2 et 3bis de l'arrêté royal du 11 février 1991 fixant les droits individuels pécuniaires des personnes engagées par contrat de travail dans les services publics fédéraux ».

Les modifications au règlement de l'Institut de formation judiciaire 'portant le statut du personnel administratif de l'Institut de formation judiciaire' doivent être adoptées par le conseil d'administration, et soumises à l'approbation du Roi. L'arrêté par lequel le Roi approuve ou, éventuellement, improuve ces modifications, est un acte de tutelle et non pas un arrêté réglementaire. Il n'appartient donc pas au Roi, sur la base de l'article 29 de la loi du 31 janvier 2007, de modifier le règlement.

Plus fondamentalement, l'article 29 de la loi du 31 janvier 2007 ne peut constituer un fondement légal suffisant pour étendre le champ d'application, en matière de pensions complémentaires, aux personnes engagées sous contrat de travail par l'Institut de formation judiciaire, d'un arrêté royal tel celui du 11 février 1991. Cet article 29 ne concerne en effet que le « personnel nommé à titre définitif », ce que, par définition, ne sont pas des agents contractuels.

Dès lors qu'en l'état du dossier la section de législation n'aperçoit pas quel autre fondement juridique pourrait être mobilisé pour ce faire, l'article 2 du projet sera omis, et les articles suivants du projet seront renumérotés.

L'intitulé de l'arrêté en projet sera, de même, modifié.

OBSERVATIONS PARTICULIÈRES

PRÉAMBULE

1. À l'alinéa 2, il y a lieu de viser plus précisément l'article 7, § 1^{er}, alinéa 2, de la loi du 29 mai 1952 'organique du Conseil national du Travail'.
2. Il y a lieu de mentionner la loi du 28 avril 2003 'relative aux pensions complémentaires et au régime fiscal de celles-ci et de certains avantages complémentaires en matière de sécurité sociale', qui figure à l'alinéa 3, sous la forme d'un considérant, celle-ci constituant le contexte juridique dans lequel se situe le projet.
3. Dans la mesure où l'article 2 du projet sera omis, les alinéas 4 et 7 seront omis.

De même, le Ministre de la Justice ne doit pas proposer l'arrêté en projet.
4. Un nouvel alinéa sera consacré au visa du rapport motivé du Conseil central de l'Économie.

DISPOSITIF

Article 4 (devenant l'article 3)

1. Dans la version française du paragraphe 1^{er}, il convient de fermer les guillemets après les mots « rémunération de référence pour l'année 2019 ».
2. Au paragraphe 2, 2^{ème} tiret, il convient de remplacer les mots « dans l'alinéa 3 » par les mots « dans l'alinéa 4 ».
3. Au paragraphe 2, 3^{ème} tiret, les mots « de l'alinéa 4 » seront remplacés par les mots « de l'alinéa 5 ».
4. Dans la mesure où l'article 2 du projet sera omis, la liste des articles visés au paragraphe 4 sera revue.

Article 5

L'article 5 prévoit une disposition transitoire rédigée comme suit :

« Par dérogation à l'article 2, § 1^{er}, alinéa 2, de l'arrêté royal du 11 février 1991 fixant les droits individuels pécuniaires des personnes engagées par contrat de travail dans les services publics fédéraux, le régime de pension complémentaire existant au 1^{er} janvier 2020, lorsqu'il est plus avantageux, est maintenu pour les membres du personnel contractuels en service au 31 décembre 2019 ».

Il résulte de cette disposition que le droit au maintien d'un régime de pension complémentaire préexistant ne s'étend pas aux agents qui sont entrés en fonction entre le 1^{er} janvier 2020 et la date d'adoption de l'arrêté en projet. Il ne peut toutefois être exclu que ces agents aient bénéficié, au moment de leur entrée en fonction, d'un autre régime de pension complémentaire plus avantageux que celui organisé par l'arrêté royal du 11 février 1991.

À défaut d'éléments qui permettraient de justifier pourquoi ces agents sont exclus du régime transitoire, l'article 5 est de nature à créer une différence de traitement incompatible avec le principe d'égalité consacré par les articles 10 et 11 de la Constitution.

La disposition sera réexaminée et, le cas échéant, revue.

SIGNATURE

Consécutivement à l'omission de l'article 2, la mention de la signature du Ministre de la Justice sera omise.

*

Aangezien de adviesaanvraag ingediend is op basis van artikel 84, § 1, eerste lid, 2°, van de wetten ‘op de Raad van State’, gecoördineerd op 12 januari 1973, 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 die drie punten betreft, geeft het ontwerp aanleiding tot de volgende opmerkingen.

ALGEMENE OPMERKING

Artikel 29 van de wet van 31 januari 2007 ‘inzake de gerechtelijke opleiding en kennisbeheer en tot oprichting van het Instituut voor gerechtelijke opleiding’ luidt als volgt:

“Behoudens andersluidende beslissing van de raad van bestuur, vereist voor de goede werking van zijn diensten en vastgelegd in een reglement, goedgekeurd bij koninklijk besluit, is het door het Instituut aangeworven vastbenoemd personeel onderworpen aan de wettelijke en statutaire regelen die van toepassing zijn op het in vast verband benoemde personeel van de rechterlijke organisatie.”

Die bepaling wordt in de aanhef aangevoerd als rechtsgrond van artikel 2 van het ontwerp dat in het reglement van het Instituut voor gerechtelijke opleiding ‘houdende het statuut van het administratief personeel van het Instituut voor gerechtelijke opleiding’ een artikel 54*bis* invoegt dat als volgt luidt:

“De contractuele personeelsleden genieten van een aanvullend pensioen onder dezelfde voorwaarden en nadere regels zoals deze bedoeld in de artikelen 2 en 3*bis* van het koninklijk besluit van 11 februari 1991 tot vaststelling van de individuele geldelijke rechten van de personen bij arbeidsovereenkomst aangeworven in de federale overheidsdiensten.”

De wijzigingen in het reglement van het Instituut voor gerechtelijke opleiding ‘houdende het statuut van het administratief personeel van het instituut voor gerechtelijke opleiding’ moeten door de raad van bestuur worden aangenomen en door de Koning worden goedgekeurd. Het besluit waarbij de Koning aan die wijzigingen zijn goedkeuring verleent of eventueel onthoudt, is een handeling van toezicht en geen verordeningbesluit. Op basis van artikel 29 van de wet van 31 januari 2007 staat het dus niet aan de Koning het reglement te wijzigen.

Fundamenteel is dat artikel 29 van de wet van 31 januari 2007 geen voldoende rechtsgrond kan opleveren om het toepassingsgebied van een koninklijk besluit zoals dat van 11 februari 1991, inzake aanvullende pensioenen uit te breiden tot de personen die door het Instituut voor gerechtelijke opleiding bij arbeidsovereenkomst zijn aangeworven. Dat artikel 29 heeft namelijk alleen betrekking op het “vastbenoemd personeel”, wat het contractueel personeel per definitie niet is.

Aangezien het de afdeling Wetgeving bij de huidige stand van het dossier niet duidelijk is welke andere rechtsgrond daartoe zou kunnen worden aangevoerd, dient artikel 2 van het ontwerp te worden geschrapt en moeten de daaropvolgende artikelen van het ontwerp hernoemd worden.

Het opschrift van het ontworpen besluit moet eveneens worden gewijzigd.

BIJZONDERE OPMERKINGEN

AANHEF

1. In het tweede lid hoort meer bepaald te worden verwezen naar artikel 7, § 1, tweede lid, van de wet van 29 mei 1952 ‘tot inrichting van de Nationale Arbeidsraad’.
2. De wet van 28 april 2003 ‘betreffende de aanvullende pensioenen en het belastingstelsel van die pensioenen en van sommige aanvullende voordelen inzake sociale zekerheid’ die in het derde lid vermeld wordt, dient in de vorm van een overweging te worden vermeld, aangezien die wet de juridische context van het ontwerp vormt.
3. In zoverre artikel 2 van het ontwerp moet worden weggelaten, moeten het vierde en het zevende lid worden weggelaten.

Bovendien hoort de minister van Justitie het ontworpen besluit niet voor te dragen.

4. In een nieuw lid dient melding te worden gemaakt van het met redenen omklede verslag van de Centrale Raad voor het Bedrijfsleven.

DISPOSITIEF

Artikel 4 (dat artikel 3 wordt)

1. In de Franse tekst van paragraaf 1 dienen de aanhalingstekens na de woorden “rémunération de référence pour l’année 2019” te worden gesloten.
2. In paragraaf 2, tweede streepje, dienen de woorden “in lid drie” te worden vervangen door de woorden “in het vierde lid.”
3. In paragraaf 2, derde streepje, moeten de woorden “lid vier” worden vervangen door de woorden “het vijfde lid.”
4. In zoverre artikel 2 van het ontwerp moet worden geschrapt, moet de lijst van de in paragraaf 4 genoemde artikelen worden herzien.

Artikel 5

Artikel 5 voorziet in een overgangsbepaling die als volgt luidt:

“In afwijking van artikel 2, § 1, tweede lid, van het koninklijk besluit van 11 februari 1991 tot vaststelling van de individuele geldelijke rechten van de personen aangeworven bij arbeidsovereenkomst in de federale overheidsdiensten, wordt de op 1 januari 2020 bestaande aanvullende pensioenregeling, wanneer die voordeliger is, behouden voor de contractuele personeelsleden die op 31 december 2019 in dienst zijn.”

Uit die bepaling volgt dat het recht op behoud van een reeds bestaande aanvullende pensioenregeling niet ook geldt voor de personeelsleden die in dienst zijn getreden tussen 1 januari 2020 en de datum waarop het ontworpen besluit wordt vastgesteld. Het valt echter niet uit te sluiten dat die personeelsleden bij hun indiensttreding een andere, gunstigere aanvullende pensioenregeling genoten dan die welke is getroffen bij het koninklijk besluit van 11 februari 1991.

Bij gebrek aan gegevens die zouden kunnen rechtvaardigen waarom die personeelsleden worden uitgesloten van de overgangsregeling, geeft artikel 5 aanleiding tot een verschil in behandeling dat niet verenigbaar is met het beginsel van gelijkheid dat vastgelegd is in de artikelen 10 en 11 van de Grondwet.

De bepaling moet opnieuw worden onderzocht en in voorkomend geval worden herzien.

ONDERTEKENING

Ten gevolge van de weglating van artikel 2 moet de vermelding van de minister van Justitie bij de ondertekening worden geschrapt.

LE GREFFIER – DE GRIFFIER

LE PRÉSIDENT – DE VOORZITTER

Anne-Catherine VAN GEERSDAELE

Martine BAGUET