

KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 51.593/1/V
VAN 9 AUGUSTUS 2012

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

DE RAAD VAN STATE, afdeling Wetgeving, eerste vakantiekamer, op 26 juni 2012 door de Minister van Werk verzocht haar, binnen een termijn van dertig dagen, verlengd tot 14 augustus 2012, van advies te dienen over een ontwerp van koninklijk besluit ‘tot wijziging van sommige koninklijke besluiten betreffende de stelsels van onderbreking van de beroepsloopbaan tot verhoging van de leeftijd van het gehandicapte kind inzake ouderschapsverlof’, heeft het volgende advies gegeven:

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 EN RECHTSGROND VAN HET ONTWERP

2. Het om advies voorgelegde ontwerp strekt tot het wijzigen van een aantal koninklijke besluiten inzake ouderschapsverlof voor ambtenaren en personeelsleden van overheidsorganen. De ontworpen wijzigingen strekken ertoe de betrokken koninklijke besluiten in overeenstemming te brengen met de wet van 13 april 2011 ‘tot afschaffing van de beperkingen op de leeftijd van het gehandicapte kind inzake ouderschapsverlof’. Bij wet wordt in de regeling van het recht op ouderschapsverlof de leeftijdsgrens van twaalf tot eenentwintig jaar verhoogd voor het kind met een handicap.

De stellers van het ontwerp hebben ervoor geopteerd om bestaande bepalingen van de te wijzigen koninklijke besluiten te hernemen en om deze telkens aan te vullen met een lid dat betrekking heeft op kinderen met een handicap.

3.1. Onder voorbehoud van hetgeen onder 3.2 tot 3.4 wordt opgemerkt, kunnen de ontworpen wijzigingen worden geacht rechtsgrond te vinden in de wetsbepalingen waarnaar wordt verwezen in de aanhef van het ontwerp.

3.2. In het tweede lid van de aanhef wordt melding gemaakt van artikel 99 van de herstelwet van 22 januari 1985 ‘houdende sociale bepalingen’. In dat artikel wordt het toepassingsgebied bepaald van de wettelijke regelingen inzake de onderbreking van de beroepsloopbaan en wordt de Koning gemachtigd om het toepassingsgebied van deze voordelen uit te breiden tot bepaalde categorieën van het overheidspersoneel. In die zin vormt het artikel mede de rechtsgrond voor de koninklijke besluiten waarvan de wijziging wordt beoogd, maar vormt het geen noodzakelijke rechtsgrond voor de ontworpen wijzigingen.

3.3. De artikelen 100 en 102 van de herstelwet van 22 januari 1985, waarnaar eveneens wordt verwezen in het tweede lid van de aanhef, hebben betrekking op de onderbrekingsuitkering en strekken de ontworpen regeling evenmin tot rechtsgrond.

3.4. In het eerste lid van de aanhef wordt als rechtsgrond eveneens verwezen naar artikel 7, § 1, derde lid, l), van de besluitwet van 28 december 1944 ‘betreffende de maatschappelijke zekerheid der arbeiders’. Bij deze bepaling wordt de Rijksdienst voor arbeidsvoorziening ermee belast om, onder de door de Koning te bepalen voorwaarden, de uitbetaling te verzekeren van de onderbrekingsuitkeringen. Als zodanig kan de betrokken bepaling worden geacht mede rechtsgrond te vormen voor de koninklijke besluiten waarvan de wijziging wordt beoogd, maar is zij evenmin noodzakelijk als rechtsgrond voor de ontworpen wijzigingen.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

AANHEF

4. Rekening houdend met de opmerkingen die in dit advies bij de rechtsgrond voor het ontwerp zijn gemaakt (zie nr. 3), kan het eerste lid van de aanhef worden weggelaten, evenals de verwijzing naar de artikelen 99, 100 en 102 van de herstellwet van 22 januari 1985 in het daaropvolgende lid.

5. In de nota aan de Ministerraad wordt melding gemaakt van “de DOEB-test” die zou hebben plaatsgevonden. Aan de aanhef van het ontwerp dient derhalve een lid te worden toegevoegd waarin gewag wordt gemaakt van het vervullen van het betrokken vormvereiste.

DISPOSITIEF

Artikel 6

6. Anders dan wat voor de personeelsleden bedoeld in de koninklijke besluiten waarvan de wijziging wordt beoogd bij de artikelen 1 tot 5 van het ontwerp het geval is, wordt het in het ontworpen artikel 3, § 2, van het koninklijk besluit van 16 november 2009¹ voor de personeelsleden van de Belgische Technische Coöperatie mogelijk gemaakt dat wordt afgeweken van de regel volgens dewelke aan de voorwaarden van de twaalfde en de eenentwintigste verjaardag moet zijn voldaan gedurende de periode van het ouderschapsverlof². De betrokken leeftijdsbepalingen mogen immers, wat de personeelsleden van de Belgische Technische Coöperatie betreft, worden

¹ Koninklijk besluit van 16 november 2009 ‘houdende toekenning aan de personeelsleden van de Belgische Technische Coöperatie van het recht op ouderschapsverlof en loopbaanonderbreking voor het verlenen van bijstand aan een zwaar ziek gezins- of familielid’.

² In een gelijkaardige mogelijkheid tot afwijking wordt voorzien ten aanzien van de personeelsleden van de Cel voor Financiële Informatieverwerking in artikel 3, § 2, van het ontwerp van koninklijk besluit ‘houdende toekenning aan de personeelsleden van de Cel voor Financiële Informatieverwerking van het recht op ouderschapsverlof en loopbaanonderbreking voor het verlenen van bijstand aan een zwaar ziek gezins- of familielid’, waarover de Raad van State, afdeling Wetgeving, heden advies 51.594/1/V uitbrengt.

overschreden in geval van uitstel op vraag van de werkgever en voor zover de schriftelijke verwittiging overeenkomstig artikel 11 van het koninklijk besluit is gebeurd.

Alhoewel een gelijkaardige afwijkingsmogelijkheid reeds is vervat in het bestaande artikel 3, § 2, van het koninklijk besluit van 16 november 2009, moet niettemin worden opgemerkt dat het onderscheid tussen, enerzijds, de personeelsleden van de Belgische Technische Coöperatie waarvoor de afwijkingsmogelijkheid geldt en, anderzijds, de ambtenaren en personeelsleden van de andere overheidsorganen voor wie de afwijkingsmogelijkheid niet geldt, moet kunnen worden verantwoord in het licht van de beginselen van gelijkheid en niet-discriminatie, bedoeld in de artikelen 10 en 11 van de Grondwet.

De kamer was samengesteld uit

de Heren	M. VAN DAMME,	kamervoorzitter,
	J. SMETS,	
	B. THYS,	staatsraden,
	J. VELAERS,	assessor van de afdeling Wetgeving,
	W. GEURTS,	griffier.

Het verslag werd uitgebracht door de Heer W. PAS, eerste auditeur.

DE GRIFFIER

DE VOORZITTER

W. GEURTS

M. VAN DAMME

ROYAUME DE BELGIQUE

Avis 51.593/1/V
DU 9 AOÛT 2012

DE LA SECTION DE LÉGISLATION
DU CONSEIL D'ÉTAT

LE CONSEIL D'ÉTAT, section de législation, premier chambre des vacances, saisi par la Ministre de l'Emploi, le 26 juin 2012, d'une demande d'avis, dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté royal 'modifiant certains arrêtés royaux relatifs aux régimes d'interruption de la carrière professionnelle visant à relever la limite relative à l'âge de l'enfant handicapé en matière de congé parental', a donné l'avis suivant :

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 ET FONDEMENT JURIDIQUE DU PROJET

2. Le projet soumis pour avis vise à modifier un certain nombre d'arrêtés royaux en matière de congé parental des fonctionnaires et membres du personnel des organes publics. Les modifications en projet ont pour objet de mettre en conformité les arrêtés royaux concernés avec la loi du 13 avril 2011 'visant à supprimer les limites relatives à l'âge de l'enfant handicapé en matière de congé parental'. Dans le régime du droit au congé parental, la limite d'âge est légalement relevée de douze à vingt et un ans pour l'enfant handicapé.

Les auteurs du projet ont choisi de reproduire les dispositions existantes des arrêtés royaux à modifier et de les compléter systématiquement par un alinéa se rapportant aux enfants handicapés.

3.1. Sous réserve des observations formulées aux points 3.2 à 3.4, les modifications en projet peuvent être réputées trouver un fondement juridique dans les dispositions légales auxquelles le préambule du projet fait référence.

3.2. Le deuxième alinéa du préambule mentionne l'article 99 de la loi de redressement du 22 janvier 1985 'contenant des dispositions sociales'. Cet article délimite le champ d'application des normes légales en matière d'interruption de la carrière professionnelle et habilite le Roi à étendre le champ d'application de ces avantages à certaines catégories du personnel de la fonction publique. En ce sens, l'article constitue également le fondement juridique des arrêtés royaux dont la modification est envisagée, sans toutefois procurer un fondement juridique nécessaire aux modifications en projet.

3.3. Les articles 100 et 102 de la loi de redressement du 22 janvier 1985, auxquels il est également fait référence dans le deuxième alinéa du préambule, ont trait à l'allocation d'interruption et ne procurent pas non plus de fondement juridique aux mesures en projet.

3.4. Au titre de fondement juridique, le premier alinéa du préambule fait également référence à l'article 7, § 1^{er}, alinéa 3, 1), de l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 'concernant la sécurité sociale des travailleurs'. Cette disposition charge l'Office national de l'emploi d'assurer le paiement des allocations d'interruption aux conditions fixées par le Roi. En tant que telle, la disposition concernée peut être réputée constituer également le fondement juridique des arrêtés royaux dont la modification est envisagée mais elle n'est pas non plus nécessaire au titre de fondement juridique des modifications en projet.

EXAMEN DU TEXTE

PRÉAMBULE

4. Compte tenu des observations formulées dans le présent avis au sujet du fondement juridique du projet (voir le n° 3), le premier alinéa du préambule peut être supprimé de même que la référence aux articles 99, 100 et 102 de la loi de redressement du 22 janvier 1985 dans l'alinéa qui suit.

5. La note au Conseil des ministres mentionne le « test EIDDD » qui aurait été effectué. Il convient par conséquent d'ajouter un alinéa au préambule du projet précisant que la formalité en question a été accomplie.

DISPOSITIF

Article 6

6. À la différence de ce qui est prévu pour le personnel visé dans les arrêtés royaux que les articles 1^{er} à 5 du projet envisagent de modifier, l'article 3, § 2, en projet, de l'arrêté royal du 16 novembre 2009¹ permet, en ce qui concerne le personnel de la Coopération technique belge, de déroger à la règle selon laquelle les conditions du douzième et du vingt et unième anniversaire doivent être remplies pendant la période de congé parental². En ce qui concerne le personnel de la Coopération technique belge, il est effectivement possible de déroger aux

¹ Arrêté royal du 16 novembre 2009 'accordant au personnel de la Coopération technique belge le droit au congé parental et à l'interruption de carrière pour l'assistance à un membre du ménage ou de la famille gravement malade'.

² L'article 3, § 2, du projet d'arrêté royal 'accordant au personnel de la Cellule de traitement des informations financières le droit au congé parental et à l'interruption de carrière pour l'assistance à un membre du ménage ou de la famille gravement malade', sur lequel le Conseil d'État, section de législation, donne ce jour l'avis 51.594/1/V, instaure une possibilité similaire de dérogation à l'égard du personnel de la Cellule de traitement des informations financières.

dispositions en question concernant l'âge en cas de report opéré à la demande de l'employeur et pour autant que l'avertissement par écrit ait été communiqué conformément à l'article 11 de l'arrêté royal.

Bien qu'une possibilité de dérogation similaire soit déjà inscrite dans l'article 3, § 2, actuel, de l'arrêté royal du 16 novembre 2009, il faut néanmoins observer que la distinction entre, d'une part, le personnel de la Coopération technique belge auquel s'applique la possibilité de dérogation et, d'autre part, les fonctionnaires et le personnel des autres organes publics auxquels cette possibilité ne s'applique pas, doit pouvoir se justifier au regard des principes d'égalité et de non-discrimination, visés aux articles 10 et 11 de la Constitution.

La chambre était composée de

Messieurs	M. VAN DAMME,	président de chambre,
	J. SMETS,	
	B. THYS,	conseillers d'État,
	J. VELAERS,	assesseur de la section de législation,
	W. GEURTS,	greffier.

Le rapport a été présenté par Monsieur W. PAS, premier auditeur.

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

LE GREFFIER

LE PRÉSIDENT

W. GEURTS

M. VAN DAMME