



RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

advies 72.649/1
van 23 december 2022

avis 72.649/1
du 23 décembre 2022

over

sur

een ontwerp van koninklijk
besluit 'tot wijziging van
artikel 107 van het koninklijk
besluit van 22 december 1967
houdende algemeen reglement
betreffende het rust- en
overlevingspensioen der
zelfstandigen'

un projet d'arrêté royal
'modifiant l'article 107 de
l'arrêté royal du
22 décembre 1967 portant
règlement général relatif à la
pension de retraite et de survie
des travailleurs indépendants'

Op 30 november 2022 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Minister van Zelfstandigen verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een ontwerp van koninklijk besluit ‘tot wijziging van artikel 107 van het koninklijk besluit van 22 december 1967 houdende algemeen reglement betreffende het rust- en overlevingspensioen der zelfstandigen’.

Het ontwerp is door de eerste kamer onderzocht op 15 december 2022. De kamer was samengesteld uit Marnix VAN DAMME, kamervoorzitter, Wouter PAS en Inge VOS, staatsraden, Michel TISON en Johan PUT, assessoren, en Greet VERBERCKMOES, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Lennart NIJS, adjunct-auditeur.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst van het advies is nagezien onder toezicht van Marnix VAN DAMME, kamervoorzitter.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 23 december 2022.

*

Le 30 novembre 2022, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par le Ministre des Indépendants à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté royal ‘modifiant l'article 107 de l'arrêté royal du 22 décembre 1967 portant règlement général relatif à la pension de retraite et de survie des travailleurs indépendants’.

Le projet a été examiné par la première chambre le 15 décembre 2022. La chambre était composée de Marnix VAN DAMME, président de chambre, Wouter PAS et Inge VOS, conseillers d'État, Michel TISON et Johan PUT, assesseurs, et Greet VERBERCKMOES, greffier.

Le rapport a été présenté par Lennart NIJS, auditeur adjoint.

La concordance entre la version française et la version néerlandaise de l'avis a été vérifiée sous le contrôle de Marnix VAN DAMME, président de chambre.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 23 décembre 2022.

*

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 van koninklijk besluit strekt ertoe om de cumulatieregeling in de pensioenregeling voor zelfstandigen te versoepelen op het vlak van de toegelaten beroepsinkomsten voor rechthebbenden jonger dan 65 jaar die slechts één of meer overlevingspensioenen genieten en kinderen ten laste hebben. Daartoe beoogt het ontwerp een aantal wijzingen aan te brengen in artikel 107, § 3, B, van het koninklijk besluit van 22 december 1967 'houdende algemeen reglement betreffende het rust- en overlevingspensioen der zelfstandigen'. Zo wordt het cumulatieplafond voor rechthebbenden met één kind ten laste aanzienlijk verhoogd en wordt in een verhoging van het plafond per bijkomend kind ten laste voorzien. Ook wordt bepaald dat de kinderlast gedurende de loop van het kalenderjaar kan worden aangetoond en dat niet langer reeds op 1 januari aan deze voorwaarde voldaan moet zijn (artikel 1). Het is de bedoeling om de ontworpen regeling op 1 januari 2023 in werking te laten treden en van toepassing te maken op de beroepsinkomsten verworven vanaf het kalenderjaar 2023 (artikel 2).

3. Het ontworpen koninklijk besluit vindt rechtsgrond in de in het eerste lid van de aanhef vermelde artikelen 9, § 1, eerste lid, 1°, en 30bis, van het koninklijk besluit nr. 72 van 10 november 1967 'betreffende het rust- en overlevingspensioen der zelfstandigen'. Deze bepalingen machtigen de Koning om de beroepsbezigheden te bepalen die toegelaten zijn bovenop het rustpensioen.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Artikel 1

4.1. De nieuwe cumulatieregels die voortvloeien uit artikel 1 van het ontwerp, creëren een aantal verschillen in behandeling. Zij gelden immers enkel voor de gerechtigden op uitsluitend¹ één of meer overlevingspensioenen die jonger zijn dan 65 jaar. Daarbij staat de verhoging in functie van de gezinslast, waarbij het bedrag van de verhoging voor het eerste kind dubbel zo hoog is. Op die manier wordt de cumulgrens voor gerechtigden met één kind ten laste verhoudingsgewijs meer verhoogd dan voor gerechtigden die meer kinderen ten laste hebben.

4.2. Zoals reeds meermaals door de afdeling Wetgeving van de Raad van State is opgemerkt, brengt de regelgeving inzake pensioenen noodzakelijkerwijs verschillen in behandeling met zich mee en kunnen de criteria waarop die verschillen in behandeling berusten, vastgesteld

¹ De verhoogde cumulatieplafonds gelden ook voor de gerechtigde op een of meer overlevingspensioenen jonger dan 65 jaar, wat betreft het kalenderjaar waarin het rustpensioen ingaat (artikel 107, § 2, E, van het koninklijk besluit van 22 december 1967).

worden krachtens de ruime beoordelingsbevoegdheid die aan de regelgever is toegekend.² Zowel de bepalingen waarbij die verschillen in behandeling in het leven worden geroepen als die waarbij verschillende situaties op dezelfde manier behandeld worden, moeten evenwel objectief en redelijk verantwoord kunnen worden in het licht van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet. De steller van het ontwerp moet bijgevolg in staat zijn om alle bepalingen van het ontwerp waarbij een verschil in behandeling tot stand wordt gebracht of waarbij verschillende situaties op dezelfde wijze worden behandeld, te verantwoorden in het licht van het grondwettelijke beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie.

4.3. Het onderscheid tussen gerechtigden op een overlevingspensioen die voldoen aan de toepassingsvoorwaarden van artikel 107, § 2, D of E, van het koninklijk besluit van 22 december 1967, berust op een objectief criterium. De steller van het ontwerp zal er evenwel ook over moeten waken dat voor de ingevoerde verschillende behandeling van categorieën van gerechtigden een afdoende redelijke verantwoording voorhanden is. Wat dat betreft, deelde de gemachtigde het volgende mee:

“Depuis 2015, certains bénéficiaires d’une pension de travailleur indépendant ne doivent plus respecter des limites :

- Le bénéficiaire d’une pension de retraite (ou retraite et survie) à partir du 1^{er} janvier de ses 65 ans ;

- Le bénéficiaire d’une pension de retraite anticipée qui justifie une carrière de 45 années civiles;

Il est en effet correct que certains bénéficiaires d’une pension de travailleur indépendant doivent toujours limiter leurs revenus :

- Les conjoints des bénéficiaires d’une pension au taux ménage ;

- Les bénéficiaires d’une pension de retraite qui n’ont pas encore atteint l’âge de 65 ans et qui n’ont pas une carrière de 45 années ;

- Les bénéficiaires d’une pension de survie uniquement.

Ces catégories qui doivent toujours limiter leurs revenus ne sont pas comparables. Les deux premières catégories précitées ont atteint les conditions et/ou l’âge de la pension de retraite, droit qui leur est propre, et ont décidé de prendre celle-ci tout en limitant leurs revenus. Les bénéficiaires d’une pension de survie ne peuvent prétendre qu’à celle-ci suite au décès de leur conjoint (droit dérivé).

Quant à la question d’une éventuelle discrimination entre les bénéficiaires d’une pension de survie uniquement de moins de 65 ans (qui sont visés par le projet d’arrêté royal) et les bénéficiaires d’une pension de survie uniquement de plus de 65 ans, il ne s’agit pas là non plus de catégorie comparable. Dans la plupart des cas, ces derniers bénéficient non seulement d’une pension de survie mais aussi d’une pension de retraite et ont donc, en réalité, déjà la possibilité de gagner un revenu supplémentaire illimité. Ceux qui ne relèvent pas de cette situation sont soit ceux n’ont jamais travaillé avant l’âge de 65 ans (et n’ont donc jamais accumulé de pension de retraite) ou soit qui ont travaillé (et se sont constitués une pension de retraite) mais choisissent de ne pas encore toucher cette pension de retraite. Il s’agit donc d’une catégorie fondamentalement différente de la première catégorie (qui font partie de la population active, peuvent seulement prétendre à une pension de survie et ont encore la possibilité de se constituer des droits propres à la pension de retraite).

² RvS 14 juni 2021, nr. 250.892, Heyens en cons., overw. 13.3, en verwijzingen naar rechtspraak aldaar.

(cf avis Conseil d'état N° 72.474/1-2-3-4 du 10 novembre 2022, titre 7 pensions, sur des dispositions similaires dans le cadre de la pension du secteur public).

Dans le cadre des limites de l'activité autorisée, il existe toujours deux plafonds distincts avec ou sans enfant à charge, la charge de famille justifiant toujours un plafond plus élevé.

C'est également le cas via ce projet d'arrêté royal qui ne concerne que les bénéficiaires précités qui ont charge de famille d'une part en revalorisant le montant de la majoration pour un enfant à charge et d'autre part en augmentant cette majoration avec un montant déterminé par enfant à charge supplémentaire. En effet, les règles actuelles sur le cumul avec des revenus professionnels sont perçues comme trop sévère si la personne a un ou plusieurs enfants à charge."

Deze verantwoording wordt het best geïntegreerd in het verslag aan de Koning.

5. Het ontworpen artikel 107, § 3, B, vierde lid, eerste streepje, van het koninklijk besluit van 22 december 1967, strekt tot het bepalen van het cumulatieplafond "tot 31 december 2022" en brengt de betrokken bedragen op 4.406,40 euro en 3.525,12 euro. Die aanpassing komt erop neer dat het basisbedrag dat in die bepaling wordt bedoeld voor het verleden wordt bestendigd. Dergelijke bepaling lijkt evenwel overbodig. Zoals zij is geredigeerd, zou die bepaling bovendien leiden tot een verlaging van de reële cumulatieplafonds.³ Om die redenen dient zij uit het ontwerp te worden weggelaten.

*

³ Er dient te worden vastgesteld dat de bedragen van de cumulatieplafonds in artikel 107, §§ 2 en 3, van het koninklijk besluit van 22 december 1967, jaarlijks bij wege van ministerieel besluit worden aangepast. Dergelijke aanpassing gebeurt ter uitvoering van artikel 107, § 5, van het voornoemde koninklijk besluit, luidens hetwelk de bedragen bij ministerieel besluit worden aangepast doordat de "basisbedragen vermenigvuldigd [worden] met het nieuw indexcijfer en gedeeld door de startindex". De betrokken cumulatieplafonds bedroegen voor 2022 bijgevolg 5.025,00 euro en 4.020,00 euro (zie artikel 1 van het ministerieel besluit van 24 december 2021 'tot aanpassing van de jaarbedragen bedoeld in artikel 107, §§ 2 en 3 van het koninklijk besluit van 22 december 1967 houdende algemeen reglement betreffende het rust- en overlevingspensioen der zelfstandigen'). Het om advies voorgelegde ontwerp van koninklijk besluit zou in de huidige formulering dan ook de door de eerdere ministeriële besluiten geïndexeerde plafonds onbedoeld opnieuw verlagen. Hieraan zou kunnen worden tegemoetgekomen door de ontworpen bepaling te herformuleren door erin duidelijker tot uitdrukking te brengen dat erin wordt verwezen naar "basisbedragen", in plaats van naar "bedragen" zonder meer.

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 d'arrêté royal soumis pour avis a pour objet d'assouplir la règle de cumul des revenus professionnels autorisés dans le régime de pension des travailleurs indépendants pour les ayants droit de moins de 65 ans bénéficiant d'une seule ou de plusieurs pensions de survie et ayant des enfants à charge. À cet effet, le projet vise à apporter un certain nombre de modifications à l'article 107, § 3, B, de l'arrêté royal du 22 décembre 1967 'portant règlement général relatif à la pension de retraite et de survie des travailleurs indépendants'. Ainsi, le texte en projet relève considérablement le plafond de cumul pour les ayants droit avec un seul enfant à charge et prévoit une hausse du plafond par enfant à charge supplémentaire. Il est aussi prévu que la charge de l'enfant peut être démontrée dans le courant de l'année civile et qu'il ne faut plus satisfaire à cette condition dès le 1^{er} janvier (article 1^{er}). L'intention est de fixer l'entrée en vigueur du régime en projet au 1^{er} janvier 2023 et de le rendre applicable aux revenus professionnels à partir de l'année civile 2023 (article 2).

3. L'arrêté royal en projet trouve son fondement juridique dans les articles 9, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 1^o, et 30bis de l'arrêté royal n° 72 du 10 novembre 1967 'relatif à la pension de retraite et de survie des travailleurs indépendants', visés au premier alinéa du préambule. Ces dispositions habilitent le Roi à déterminer les activités professionnelles autorisées en sus de la pension de retraite.

EXAMEN DU TEXTE

Article 1^{er}

4.1. Les nouvelles règles de cumul qui découlent de l'article 1^{er} du projet créent un certain nombre de différences de traitement. En effet, elles ne valent que pour les bénéficiaires de moins de 65 ans pouvant prétendre exclusivement ¹ à une seule ou à plusieurs pensions de survie. À cet égard, l'augmentation est fonction de la charge de famille, le montant de l'augmentation pour le premier enfant étant deux fois plus élevé. Ce faisant, la limite de cumul pour les titulaires ayant un seul enfant à charge est, proportionnellement, augmentée davantage que pour les titulaires ayant plusieurs enfants à charge.

4.2. Comme la section de législation du Conseil d'État l'a déjà observé à maintes reprises, la législation en matière de pensions établit nécessairement des différences de traitement

¹ Les plafonds de cumul majorés s'appliquent également aux bénéficiaires d'une ou de plusieurs pensions de survie de moins de 65 ans, en ce qui concerne l'année civile au cours de laquelle la pension de retraite prend cours (article 107, § 2, E, de l'arrêté royal du 22 décembre 1967).

et la fixation des critères sur lesquels se fondent ces différences de traitement reposent sur le large pouvoir d'appréciation reconnu au législateur². Tant les dispositions établissant ces différences de traitement que celles qui traitent de manière identique des situations différentes doivent toutefois être susceptibles de justification objective et raisonnable au regard des articles 10 et 11 de la Constitution. L'auteur du projet doit dès lors être en mesure de justifier, au regard des principes constitutionnels d'égalité et de non-discrimination, toutes les dispositions du projet qui établissent une différenciation de traitement ou qui traitent de manière égale des situations différentes.

4.3. La distinction entre ayants-droit à une pension de survie répondant aux conditions d'application de l'article 107, § 2, D ou E, de l'arrêté royal du 22 décembre 1967 repose sur un critère objectif. L'auteur du projet devra toutefois veiller à ce que l'instauration de la différence de traitement de catégories d'ayants droit soit raisonnablement et adéquatement justifiée. À cet égard, le délégué a communiqué ce qui suit :

« Depuis 2015, certains bénéficiaires d'une pension de travailleur indépendant ne doivent plus respecter des limites :

- Le bénéficiaire d'une pension de retraite (ou retraite et survie) à partir du 1^{er} janvier de ses 65 ans ;

- Le bénéficiaire d'une pension de retraite anticipée qui justifie une carrière de 45 années civiles;

Il est en effet correct que certains bénéficiaires d'une pension de travailleur indépendant doivent toujours limiter leurs revenus :

- Les conjoints des bénéficiaires d'une pension au taux ménage ;

- Les bénéficiaires d'une pension de retraite qui n'ont pas encore atteint l'âge de 65 ans et qui n'ont pas une carrière de 45 années ;

- Les bénéficiaires d'une pension de survie uniquement.

Ces catégories qui doivent toujours limiter leurs revenus ne sont pas comparables. Les deux premières catégories précitées ont atteint les conditions et/ou l'âge de la pension de retraite, droit qui leur est propre, et ont décidé de prendre celle-ci tout en limitant leurs revenus. Les bénéficiaires d'une pension de survie ne peuvent prétendre qu'à celle-ci suite au décès de leur conjoint (droit dérivé).

Quant à la question d'une éventuelle discrimination entre les bénéficiaires d'une pension de survie uniquement de moins de 65 ans (qui sont visés par le projet d'arrêté royal) et les bénéficiaires d'une pension de survie uniquement de plus de 65 ans, il ne s'agit pas là non plus de catégorie comparable. Dans la plupart des cas, ces derniers bénéficient non seulement d'une pension de survie mais aussi d'une pension de retraite et ont donc, en réalité, déjà la possibilité de gagner un revenu supplémentaire illimité. Ceux qui ne relèvent pas de cette situation sont soit ceux n'ont jamais travaillé avant l'âge de 65 ans (et n'ont donc jamais accumulé de pension de retraite) ou soit qui ont travaillé (et se sont constitués une pension de retraite) mais choisissent de ne pas encore toucher cette pension de retraite. Il s'agit donc d'une catégorie fondamentalement différente de la première catégorie (qui font partie de la population active, peuvent seulement prétendre à une pension de survie et ont encore la possibilité de se constituer des droits propres à la pension de retraite).

(cf avis Conseil d'état N° 72.474/1-2-3-4 du 10 novembre 2022, titre 7 pensions, sur des dispositions similaires dans le cadre de la pension du secteur public).

² C.E., 14 juin 2021, n° 250 892, Heyens et cons., cons. 13.3, et renvois à la jurisprudence qui y figurent.

Dans le cadre des limites de l'activité autorisée, il existe toujours deux plafonds distincts avec ou sans enfant à charge, la charge de famille justifiant toujours un plafond plus élevé.

C'est également le cas via ce projet d'arrêté royal qui ne concerne que les bénéficiaires précités qui ont charge de famille d'une part en revalorisant le montant de la majoration pour un enfant à charge et d'autre part en augmentant cette majoration avec un montant déterminé par enfant à charge supplémentaire. En effet, les règles actuelles sur le cumul avec des revenus professionnels sont perçues comme trop sévère si la personne a un ou plusieurs enfants à charge ».

Mieux vaudrait intégrer cette justification dans le rapport au Roi.

5. L'article 107, § 3, B, alinéa 4, premier tiret, en projet, de l'arrêté royal du 22 décembre 1967 vise à déterminer le plafond de cumul « jusqu'au 31 décembre 2022 » et fixe les montants concernés à 4.406,40 euros et 3.525,12 euros. Cette adaptation revient à pérenniser le montant de base visé par cette disposition pour le passé. Une telle disposition semble toutefois superflue. Telle qu'elle a été rédigée, cette disposition donnerait en outre lieu à une diminution des plafonds de cumul réels³. Pour ces motifs, on omettra cette disposition du projet.

DE GRIFFIER - LE GREFFIER

DE VOORZITTER - LE PRÉSIDENT

Greet VERBERCKMOES

Marnix VAN DAMME

³ Force est de constater que les montants des plafonds de cumul à l'article 107, §§ 2 et 3, de l'arrêté royal du 22 décembre 1967 sont adaptés annuellement par arrêté ministériel. Cette adaptation s'effectue en exécution de l'article 107, § 5, de l'arrêté royal précité, selon lequel les montants sont adaptés par arrêté ministériel, en ce que les « montants de base [sont] multipliés par le nouvel indice et divisé[s] par l'indice de départ ». Les plafonds de cumul concernés se montaient par conséquent pour 2022 à 5.025,00 euros et 4.020,00 euros (voir l'article 1^{er} de l'arrêté ministériel du 24 décembre 2021 'portant adaptation des montants annuels visés à l'article 107, §§ 2 et 3 de l'arrêté royal du 22 décembre 1967 portant règlement général relatif à la pension de retraite et de survie des travailleurs indépendants'). Le projet d'arrêté royal soumis pour avis aurait donc, dans sa formulation actuelle, pour effet de réduire à nouveau involontairement les plafonds indexés par les arrêtés ministériels précédents. Ce problème pourrait être résolu en reformulant la disposition en projet en y exprimant plus clairement qu'elle fait référence aux « montants de base » plutôt qu'aux « montants » tout court.