



RAAD VAN STATE

afdeling Wetgeving

advies 64.704/3
van 14 december 2018

over

een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering ‘tot wijziging van het besluit van de Vlaamse Regering van 24 juli 2009 tot organisatie van de kabinetten van de leden van de Vlaamse Regering, wat betreft een publieke pensioentoezegging voor de aangestelde personeelsleden van de kabinetten’

Op 14 november 2018 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Vlaamse minister van Buitenlands Beleid en Onroerend Erfgoed verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering ‘tot wijziging van het besluit van de Vlaamse Regering van 24 juli 2009 tot organisatie van de kabinetten van de leden van de Vlaamse Regering, wat betreft een publieke pensioentoezegging voor de aangestelde personeelsleden van de kabinetten’.

Het ontwerp is door de derde kamer onderzocht op 11 december 2018. De kamer was samengesteld uit Jo BAERT, kamervoorzitter, Jeroen VAN NIEUWENHOVE en Peter SOURBRON, staatsraden, en Annemie GOOSSENS, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Wendy DEPESTER, auditeur.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 14 december 2018.

*

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 voor advies voorgelegde ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering strekt ertoe de aangestelde personeelsleden van de kabinetten van de leden van de Vlaamse Regering te laten genieten van het recht op een aanvullend pensioen “op dezelfde wijze als bepaald voor het contractuele personeel van de diensten van de Vlaamse overheid”. De uitvoering van dat aanvullend pensioen wordt toevertrouwd aan het Vlaams Pensioenfonds¹ (artikel 2 van het ontwerp).

Het te nemen besluit heeft uitwerking met ingang van 1 januari 2018 (artikel 3 van het ontwerp).

3. Het ontworpen besluit vindt rechtsgrond in artikel 21, eerste lid, van het bijzonder decreet van 7 juli 2006 ‘over de Vlaamse instellingen’. Een bijkomende rechtsgrond kan worden gevonden in artikel 3, § 5, derde lid, van het decreet van 23 november 2018 ‘betreffende het Vlaams Pensioenfonds en het publieke pensioenstelsel voor de werknemers van de diensten van de Vlaamse overheid en andere besturen’ naar luid waarvan de Vlaamse Regering “bepaalt of voor de kabinetsaangestelden wordt voorzien in een publiek pensioenstelsel waarvan de uitvoering wordt toevertrouwd aan het Vlaams Pensioenfonds”.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Artikel 1

4. In de inleidende zin van dit artikel dient de wetshistoriek te worden vermeld.

Artikel 2

5. Het verdient aanbeveling om naar het Vlaams Pensioenfonds te verwijzen als “het Vlaams Pensioenfonds, vermeld in hoofdstuk II van het decreet van 23 november 2018 betreffende het Vlaams Pensioenfonds en het publieke pensioenstelsel voor de werknemers van de diensten van de Vlaamse overheid en andere besturen”.

¹ Overeenkomstig artikel 3 van het decreet van 23 november 2018 ‘betreffende het Vlaams Pensioenfonds en het publieke pensioenstelsel voor de werknemers van de diensten van de Vlaamse overheid en andere besturen’ is het Vlaams Pensioenfonds een privaatrechtelijk vormgegeven extern verzelfstandigd agentschap dat de rechtsvorm aanneemt van een organisme voor de financiering van pensioenen als vermeld in hoofdstuk II van titel II van de wet van 27 oktober 2006 ‘betreffende het toezicht op de instellingen voor bedrijfspensioenvoorziening’.

Artikel 3

6.1. Deze bepaling voorziet dat het te nemen besluit uitwerking heeft met ingang van 1 januari 2018, zodat eraan terugwerkende kracht wordt verleend.

In dat verband moet worden opgemerkt dat het verlenen van terugwerkende kracht aan besluiten slechts onder bepaalde voorwaarden toelaatbaar kan worden geacht. Het verlenen van terugwerkende kracht aan besluiten is enkel toelaatbaar ingeval voor de retroactiviteit een wettelijke grondslag bestaat, de retroactiviteit betrekking heeft op een regeling waarbij, met inachtneming van het gelijkheidsbeginsel, voordelen worden toegekend of in zoverre de retroactiviteit noodzakelijk is voor de continuïteit of de goede werking van het bestuur en daardoor, in beginsel, geen verkregen situaties worden aangetast. Enkel indien de retroactiviteit van de ontworpen regeling in één van de opgesomde gevallen valt in te passen, kan deze worden gebillijkt.

6.2. Gevraagd naar een verantwoording voor de terugwerkende kracht van het te nemen besluit, antwoordde de gemachtigde:

“De datum van 1 januari 2018 betekent dat er pensioenrechten opgebouwd worden met ingang van deze datum. Dit is een onderdeel of component van het pensioenplan. De contractuele personeelsleden van de diensten van de Vlaamse overheid/Serv en kabinetsaangestelden (die allen hetzelfde pensioenplan volgen) bouwen met ingang van 1 januari 2018 aanvullende pensioenrechten op in het Vlaams Pensioenstelsel. Er zullen derhalve ook pensioenbijdragen worden gestort voor het verleden (=‘backservice’ of ‘inhaalbijdragen’) en er zal ook een uitbetaling van het pensioenkapitaal (verworven reserves, achterstallen ...) voor deze verleden diensttijd kunnen gebeuren maar wel pas op de hierna vermelde datum.

De pensioenaanspraken zelf kunnen maar uitgeoefend worden bij de operationalisering van het fonds dat voorzien is tegen uiterlijk 1 juli 2019. Pas dan zullen de eerste aanvullende pensioenen uitgekeerd worden.

Het zou bijgevolg beter zijn om dan een onderscheid te maken tussen de datum van opbouw pensioenaanspraken (1 januari 2018) en de inwerkingtreding van het besluit (1 juli 2019). Ook het Fsma maakte reeds een gelijkaardige opmerking.

Bovenstaand onderscheid (opbouw van pensioenrechten vs. effectieve uitbetaling) wordt ook verduidelijkt in de toelichting bij de inwerkingtredeingsbepaling (artikel 3 van het ontwerp), maar kan zoals hiervoor aangegeven beter in de tekst van het besluit zélf duidelijker tot uitdrukking komen.

Dit kan bijvoorbeeld door de opbouw van rechten vanaf 1 januari 2018 in een inhoudelijk artikel te verwerken, en in de inwerkingtredeingsbepaling de datum van inwerkingtreding van het besluit te koppelen aan de datum van operationalisering van het pensioenfonds op 1 juli 2019.”

6.3. Met het voorstel om in de tekst van het besluit een onderscheid te maken tussen de datum vanaf wanneer de pensioenaanspraken worden opgebouwd en de datum van inwerkingtreding van het te nemen besluit, kan worden ingestemd. Er wordt ter overweging gegeven om de laatstgenoemde datum af te stemmen op de datum van inwerkingtreding van het nog te nemen besluit van de Vlaamse Regering waarbij het aanvullend pensioen wordt ingevoerd

voor de contractuele personeelsleden van de diensten van de Vlaamse overheid.² De inwerkingtredingsbepaling van het ontworpen besluit zou derhalve als volgt kunnen worden geredigeerd:

“Dit besluit treedt in werking op dezelfde datum als het besluit van de Vlaamse Regering van (...) tot wijziging van het Vlaams personeelsstatuut van 13 januari 2006, wat betreft een publieke pensioentoezegging voor de contractuele personeelsleden.”

DE GRIFFIER

DE VOORZITTER

Annemie GOOSSENS

Jo BAERT

² Zie het ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering ‘tot wijziging van het Vlaams personeelsstatuut van 13 januari 2006, wat betreft een publieke pensioentoezegging voor de contractuele personeelsleden’ waarover de Raad van State, afdeling Wetgeving, op 11 december 2018 advies 64.699/3 heeft gegeven.