

Rolnummer 440
Arrest nr. 70/93 van 7 oktober 1993

A R R E S T

In zake : de prejudiciële vraag gesteld door de Raad van State bij arrest nr. 40.826 van 23 oktober 1992 in zake B. Scheuern en J. Watticant tegen het openbaar centrum voor maatschappelijk welzijn van Schaarbeek en de gemeente Schaarbeek.

Het Arbitragehof,

samengesteld uit de voorzitters M. Melchior en L. De Grève, en de rechters K. Blanckaert, L.P. Suetens, H. Boel, P. Martens en J. Delruelle, bijgestaan door de griffier H. Van der Zwalmen, onder voorzitterschap van voorzitter M. Melchior,

wijst na beraad het volgende arrest :

*

* *

I. Onderwerp

Bij een arrest van 23 oktober 1992, dat op 30 oktober 1992 op de griffie van het Hof is ontvangen, stelt de derde kamer van de Raad van State het Hof de volgende prejudiciële vraag :

« Schenden de artikelen 277 tot 283 van de programmawet van 22 december 1989 de artikelen 6 en 6bis van de Grondwet 'in zoverre die bepalingen de vervroegde pensionering van ambtenaren van plaatselijke overheden toestaan zonder dat eerst is vastgesteld dat vrijwillige afvloeiingen onvoldoende zijn gebleken' ? »

II. De feiten en de rechtspleging in het bodemgeschied

Barbara Scheuern en Jacques Watticant zijn per 1 juli 1990 ambtshalve op pensioen gesteld bij beslissing van de raad voor maatschappelijk welzijn van Schaarbeek, ter uitvoering van een besluit van dezelfde raad betreffende de ambtshalve vervroegde oppensioenstelling van de leden van het verplegend en verzorgend personeel, de kinesisten en de radiologietechnici. Die beslissingen waren genomen met toepassing van de artikelen 277 tot 283 van de programmawet van 22 december 1989. De betrokkenen hebben die beslissingen bestreden voor de Raad van State en met name aangevoerd dat de raad voor maatschappelijk welzijn, doordat hij niet voorafgaandelijk de ontoereikendheid van maatregelen van vrijwillige afvloeiing had vastgesteld, de voormelde artikelen 277 tot 283 had geschonden, zoals zij geïnterpreteerd zijn door het Hof in zijn arrest nr. 30/91. De Raad van State, die vaststelde dat de raad voor maatschappelijk welzijn zijn beslissingen niet afhankelijk had gesteld van het falen van niet-dwingende maatregelen, heeft het Hof de voormelde prejudiciële vraag gesteld.

III. De rechtspleging voor het Hof

De prejudiciële vraag is bij het Hof aanhangig gemaakt door verzending van een expeditie van de voormelde verwijzingsbeslissing, die op 30 oktober 1992 ter griffie is ontvangen.

Bij beschikking van dezelfde dag heeft de voorzitter in functie de leden van de zetel aangewezen conform de artikelen 58 en 59 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof.

De rechters-verslaggevers hebben geoordeeld dat er ten deze geen aanleiding was tot toepassing van de artikelen 71 en volgende van de voormelde bijzondere wet.

Overeenkomstig artikel 77 van de organieke wet is van de verwijzingsbeslissing kennisgegeven bij op 4 december 1992 ter post aangetekende brieven, die op 7 en 8 december 1992 aan de geadresseerden ter hand zijn gesteld.

Het bij artikel 74 van de voormelde wet voorgeschreven bericht is in het *Belgisch Staatsblad* van 4 december 1992 bekendgemaakt.

De Ministerraad, vertegenwoordigd door de Eerste Minister, met ambtswoning te 1000 Brussel, Wetstraat 16, heeft bij op 20 januari 1993 ter post aangetekende brief een memorie ingediend.

De Vlaamse Regering, vertegenwoordigd door de Minister van openbare werken, ruimtelijke ordening en binnenlandse aangelegenheden, met ambtswoning te 1030 Brussel, Galileïlaan 5, bus 4, heeft bij op 20 januari 1993 ter post aangetekende brief een memorie ingediend.

Het openbaar centrum voor maatschappelijk welzijn van Schaarbeek en de gemeente Schaarbeek, die beide woonplaats hebben gekozen ten kantore van Mr. J. Bourtembourg, advocaat te 1060 Brussel, Zwitserlandstraat 24, hebben bij op 21 januari 1993 ter post aangetekende brief een gemeenschappelijke memorie ingediend.

Barbara Scheuern, wonende te 1040 Brussel, Linthoutstraat 89 A, bus 30, heeft bij op 22 januari 1993 ter post aangetekende brief een memorie ingediend.

Afschriften van die memories zijn conform artikel 89 van de organieke wet overgezonden bij op 9 maart 1993 ter post aangetekende brieven, die op 10, 11 en 12 maart 1993 aan de geadresseerden ter hand zijn gesteld.

Barbara Scheuern, enerzijds, en het openbaar centrum voor maatschappelijk welzijn van Schaarbeek en de gemeente Schaarbeek, anderzijds, hebben ieder bij respectievelijk op 8 april 1993 en 9 april 1993 ter post aangetekende brieven een memorie van antwoord ingediend.

Bij beschikking van 7 januari 1993 heeft het Hof rechter J. Delruelle aangewezen om de zetel te vervullen ter vervanging van rechter D. André, die tot voorzitter van het Hof is verkozen en later in ruste is gesteld.

Bij beschikking van 2 maart 1993 heeft het Hof de termijn waarbinnen het arrest moet worden gewezen, tot 30 oktober 1993 verlengd.

Bij beschikking van 1 juni 1993 heeft het Hof de zaak in gereedheid verklaard en de terechtzitting vastgesteld op 22 juni 1993.

Van die beschikking is aan de partijen kennisgegeven, die, evenals hun advocaten, van de datum van de terechtzitting op de hoogte zijn gebracht bij op 2 juni 1993 ter post aangetekende brieven, die op 3 en 4 juni 1993 aan de geadresseerden ter hand zijn gesteld.

Bij beschikking van 22 juni 1993 heeft voorzitter F. Debaedts vastgesteld dat hij gelet op zijn nakende inruststelling verhinderd was en dat rechter L. De Grève - thans voorzitter van het Hof - de functie van voorzitter waarnam, en heeft hij rechter H. Boel aangewezen om de zetel aan te vullen.

Op de terechtzitting van 22 juni 1993 :

- zijn verschenen :

. Mr. M. Detry *loco* Mr. J. Geairain, advocaat bij de balie te Brussel, voor B. Scheuern;

. Mr. J. Bourtembourg, advocaat bij de balie te Brussel, voor het openbaar Centrum voor Maatschappelijk Welzijn van Schaarbeek en de gemeente Schaarbeek;

. Mr. J. Van Orshoven, advocaat bij de balie te Brussel, voor de Vlaamse Regering;

. Mr. L. Van Helshoecht, advocaat bij de balie te Brussel, voor de Ministerraad;

- hebben de rechters P. Martens en L.P. Suetens verslag uitgebracht;

- zijn voornoemde advocaten gehoord;

- is de zaak in beraad genomen.

De rechtspleging is gevoerd conform de artikelen 62 en volgende van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof, die betrekking hebben op het gebruik van de talen voor het Hof.

IV. *In rechte*

- A -

Standpunt van Barbara Scheuern

A.1. In zijn verwerpingsarrest nr. 30/91 heeft het Hof de wettigheid van de betwiste bepalingen aanvaard mits de toepasselijke dwanghandelingen voorafgegaan worden door niet-dwingende maatregelen, zoals vrijwillige afvloeiingen, die onvoldoende zijn gebleken. Het Hof heeft aldus zijn verwerping « gemodaliseerd ». Er dient dus te worden besloten dat de in het geding zijnde bepalingen de artikelen 6 en *Bis* van de Grondwet schenden in zoverre zij vervroegde oppensioenstellingen zouden toestaan zonder dat de ontoereikendheid van vrijwillige afvloeiingen vooraf is gebleken.

Standpunt van het O.C.M.W. en de gemeente Schaarbeek

A.2.1. De uitzonderlijke maatregelen die door de in het geding zijnde bepalingen worden toegestaan, houden verband met de crisis van de gemeentefinanciën. Wat de ziekenhuizen betreft die onder een O.C.M.W. ressorteren, is de toepasselijke wetgeving van die aard dat het hun verboden is enig tekort te vertonen in hun beheersrekeningen. De in Schaarbeek genomen maatregelen waren verantwoord : het deficit van meer dan 40 miljoen in 1987 werd op structurele wijze veroorzaakt door het aanzienlijke verschil tussen, enerzijds, de loonlast betreffende de artsen die tussen 1990 en 1994 de leeftijd van 55 jaar bereiken en een anciënniteit hebben van 20 jaar en, anderzijds, de door hun activiteit voortgebrachte medische honoraria.

A.2.2. De motivering van het arrest die, onder verwijzing naar de parlementaire voorbereiding, handelt over de noodzaak eerst op vrijwillige afvloeiingen een beroep te doen, is niet onlosmakelijk met het dictum verbonden. Het gaat om een algemene regel, niet om een absolute regel die elke uitzondering verbiedt. Andere passages van de parlementaire voorbereiding preciseren dat de bestreden maatregel normaal - en niet modzakelijk - door vrijwillige afvloeiing wordt voorafgegaan.

Standpunt van de Vlaamse Regering

A.3.1. Bij zijn arrest nr. 30/91 besliste het Arbitragehof dat het gelijkheidsbeginsel door de betwiste bepalingen niet is geschonden in de interpretatie die het Hof ervan heeft gegeven. Indien de ambtshalve vervroegde pensionering mogelijk zou zijn zonder dat niet-dwingende maatregelen ontoereikend zouden zijn gebleken, zou de maatregel geen wettig doel hebben of althans onevenredig zijn. De in het geding zijnde bepalingen zouden dan in strijd zijn met het gelijkheidsbeginsel.

A.3.2. Bovendien heeft de federale wetgever door de bestreden bepalingen de bevoegdheden miskend die de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen, gewijzigd bij de bijzondere wet van 8 augustus 1988, aan de Gewesten toekent wat de financiering van de gemeenten betreft (artikel 6, § 1, VIII, 2°), en aan de Gemeenschappen wat de financiering van de O.C.M.W.'s betreft (artikel 5, § 1, II, 2°).

Standpunt van de Ministerraad

A.4.1. Vóór de invoering van de programmawet van 22 december 1989 beschikten de gemeenten en O.C.M.W.'s reeds over een arsenaal van juridische maatregelen om hun uitgaven inzake bezoldiging van hun personeel te beperken. Omdat die klassieke maatregelen voor bepaalde gemeenten niet volstonden, werden hun de mogelijkheden gegeven die in de betwiste bepalingen zijn ingeschreven. De lokale besturen konden het best, onder controle van de toezichhoudende overheid, de te leveren inspanning beoordelen en daarom zet de wet slechts de krachtlijnen uiteen van de aan de gemeenten toegekende bevoegdheid, die discretionair maar niet willekeurig is. Dat de dwangmaatregelen gefaald blijken te hebben vloeit automatisch voort uit de situatie van de gemeenten die slechts krediet verkrijgen indien zij verplicht zijn saneringsmaatregelen te nemen.

A.4.2. De vrijwillige afvloeiingen betreffen de personeelsleden die vanaf de leeftijd van 60 jaar hun vervroegd pensioen zouden hebben aangevraagd met toepassing van de artikelen 46 en volgende van de wet van 15 mei 1984 houdende maatregelen tot harmonisering in de pensioenregelingen. Die afvloeiingen zijn een element onder andere dat de lokale overheden in aanmerking moeten nemen. Zij kunnen niet worden beschouwd als het bepalende criterium waarvan de toepassing van de wet afhankelijk zou zijn gesteld. In het arrest van het Hof illustreert de verwijzing naar de vrijwillige afvloeiingen het begrip niet-dwingende maatregelen. De ontoereikendheid van alle klassieke maatregelen die de lokale overheden ter beschikking staan doet die ertoe besluiten op ambtshalve inruststellingen een beroep te doen.

Antwoord van Barbara Scheuern

A.5. In zijn arrest nr. 30/91 heeft het Hof de techniek gebruikt van de conforme interpretatie. Slechts in de interpretatie van het arrest - die welke als noodzakelijke voorafgaande voorwaarde stelt dat moet blijken dat voldoende resultaten van niet-dwingende maatregelen ontbreken - beschouwt het Hof de betwiste bepalingen als grondwettig.

Antwoord van de gemeente Schaarbeek en het O.C.M.W. van Schaarbeek

A.6. Een verwerpingsarrest heeft slechts een relatief gezag van gewijsde. Men kan zich dus niet beperken tot een verwijzing naar het arrest nr. 30/91 om de door de Raad van State gestelde vraag te beantwoorden.

Ten deze was het nutteloos de ontoereikendheid van de vrijwillige afvloeiingen vast te stellen omdat die vaststelling geen weerslag zou hebben gehad op de verplichting voor de O.C.M.W.'s van dwangmaatregelen gebruik te maken om hun financiële moeilijkheden te verhelpen.

A.7. Het nieuwe middel dat door de Vlaamse Regering wordt opgeworpen is niet ontvankelijk. Een dergelijke mogelijkheid wordt slechts beoogd in het geval van een beroep tot vernietiging (artikel 85, tweede lid, van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof).

- B -

B.1. Krachtens artikel 85, tweede lid, van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof kunnen de Regeringen die bij het Hof een memorie indienen binnen de in het eerste lid van hetzelfde artikel vastgestelde termijn, nieuwe middelen formuleren wanneer de zaak een beroep tot vernietiging betreft.

Geen bepaling van de wet voorziet in die mogelijkheid wanneer het om een prejudiciële vraag

gaat.

In zoverre de memorie van de Vlaamse Regering een nieuw middel opwerpt in verband met de schending van de bevoegdheidsregels, terwijl de prejudiciële vraag die aan het Hof is gesteld een eventuele schending van de artikelen 6 en *6bis* van de Grondwet betreft, is zij niet ontvankelijk.

B.2. Artikel 278 van de programmawet van 22 december 1989 bepaalt :

« In afwijking van iedere andersluidende wettelijke, reglementaire of contractuele bepaling, kan de gemeenteraad of de raad voor maatschappelijk welzijn beslissen om alle personeelsleden beoogd bij dit hoofdstuk ambtshalve op rust te stellen op een door hem vastgestelde leeftijd die ten minste 55 jaar moet zijn, en die verschillend kan zijn naargelang de diensten, de ambten of de graden.

Deze ambtshalve opruststelling kan niet geschieden vooraleer het betrokken personeelslid ten minste 20 aanneembare dienstjaren telt voor de opening van het recht op pensioen, met uitsluiting van de bonificaties voor studies en andere perioden die voor de vaststelling van de wedde in aanmerking werden genomen. »

Artikel 277 preciseert dat die bepaling toepasselijk is, met uitsluiting van bepaalde categorieën van personeelsleden die het vermeldt, « op de vastbenoemde personeelsleden van de gemeenten en van de openbare centra voor maatschappelijk welzijn die met hun voogdijoverheid een leningsovereenkomst hebben gesloten, waaraan voorwaarden inzake financiële gezondmaking zijn gekoppeld ».

B.3. In zijn arrest nr. 30/91 heeft het Hof vastgesteld en overwogen :

« B.3.1. De bestreden bepalingen zijn enkel toepasselijk op de gemeenten en openbare centra voor maatschappelijk welzijn die met zware financiële moeilijkheden kampen en met hun toezieende overheid een leningsovereenkomst hebben gesloten waaraan voorwaarden inzake financiële gezondmaking zijn gekoppeld. Uit de parlementaire voorbereiding blijkt dat eerst wanneer vrijwillige afvloeiingen onvoldoende blijken, voormelde overheden, ingeval zij genoodzaakt zijn tot personeelsuitgaven die in het geheel niet verenigbaar zijn met hun huidige financiële mogelijkheden, zouden gemachtigd zijn om de door de bestreden wet bepaalde maatregelen van vervroegde en verplichte opruststelling te nemen. (*Gedr. St.*, Kamer, 1989-1990, nr. 975/15, pp. 3-5).

B.3.2. Het onderscheidingscriterium van de wet is objectief, aangezien de bestreden bepalingen betrekking hebben op de personeelsleden van de gemeenten en O.C.M.W.'s die met hun toezieende overheid een leningsovereenkomst hebben gesloten als bedoeld in het voormelde artikel 277.

De wetgever kan op wettige wijze bijdragen tot het nastreven van een doel dat erop gericht is de financiën van de lokale overheden te saneren en van oordeel zijn dat de gemeenten en de

openbare centra voor maatschappelijk welzijn waarvan blijkt dat ze met zware financiële moeilijkheden te kampen hebben, moeten gemachtigd zijn om, wanneer niet dwingende maatregelen - zoals vrijwillig vervroegd vertrek - geen voldoende resultaat hebben opgeleverd, maatregelen te nemen om dat te verhelpen daar waar de uitgaven het zwaarst zijn, zoals dat doorgaans het geval is voor de personeelsbezoldiging. »

B.4. Dusdoende heeft het Hof beklemtoond dat bedoelde maatregelen slechts met het gelijkheidsbeginsel verenigbaar zijn voor zover vooraf is vastgesteld dat minder dwingende maatregelen - zoals vrijwillig vervroegd vertrek - niet volstaan om de financiën van de betrokken lokale besturen te saneren. Er bestaat immers geen redelijke behoefte aan dwingende saneringsmaatregelen, die de erdoor getroffen personeelsleden ernstig raken, wanneer het doel ook op vrijwillige wijze kan worden bereikt. Indien niet aan die voorwaarde was voldaan, zou er geen redelijke band van evenredigheid zijn tussen de aangewende middelen en het beoogde doel.

Het komt de Raad van State toe na te gaan, in het licht van wat voorafgaat, of in een concreet geval de plaatselijke overheden de artikelen 277 tot 283 van de programmawet van 23 december 1989 op juiste wijze hebben toegepast.

Om die redenen,

het Hof

zegt voor recht :

De artikelen 277 tot en met 283 van de programmawet van 23 december 1989 schenden de artikelen 6 en 6*bis* van de Grondwet niet in de interpretatie dat zij de vervroegde oppensioenstelling van personeelsleden van de lokale overheden niet toestaan zonder dat eerst is vastgesteld dat minder dwingende maatregelen - zoals vrijwillige afvloeiingen - onvoldoende zijn gebleken.

Aldus uitgesproken in het Frans en het Nederlands, conform artikel 65 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof, op de openbare terechtzitting van 7 oktober 1993.

De griffier,

De voorzitter,

H. Van der Zwalmen

M. Melchior