

Rolnummer 3135
Arrest nr. 123/2005 van 6 juli 2005

A R R E S T

---

*In zake* : de prejudiciële vraag over de artikelen 53 en 89 van de wet van 3 februari 2003 houdende diverse wijzigingen aan de wetgeving betreffende de pensioenen van de openbare sector, gesteld door de Rechtbank van eerste aanleg te Brussel.

Het Arbitragehof,

samengesteld uit voorzitter A. Arts, rechter P. Martens, waarnemend voorzitter, en de rechters M. Bossuyt, A. Alen, J.-P. Snappe, E. Derycke en J. Spreutels, bijgestaan door de griffier P.-Y. Dutilleux, onder voorzitterschap van voorzitter A. Arts,

wijst na beraad het volgende arrest :

\*

\*     \*

## I. *Onderwerp van de prejudiciële vraag en rechtspleging*

Bij vonnis van 28 oktober 2004 in zake J. Vanhole tegen de Belgische Staat, waarvan de expeditie ter griffie van het Arbitragehof is ingekomen op 16 november 2004, heeft de Rechtbank van eerste aanleg te Brussel de volgende prejudiciële vraag gesteld :

« Dienen de artikelen 53 en 89 van de wet van 3 februari 2003 als een schending van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet te worden beschouwd doordat zij artikel 36 van de wet van 29 juni 1976 wijzigen in de zin dat het pensioen van ambtenaren die naar aanleiding van de door hen voorheen uitgeoefende functie in bijambt in een wachtpositie werden geplaatst, wordt berekend op grond van hun laatste activiteitswedde die vanaf het ontstaan van de wachttoestand de evolutie van het indexcijfer der consumptieprijzen niet meer volgt, terwijl dit niet het geval is voor de overige pensioengerechtigde ambtenaren en waarbij voor zoveel als nodig rekening zal worden gehouden met de ontstaansgeschiedenis van deze wet alsmede met het gestelde in de rechterlijke beslissingen gewezen door respectievelijk de REA te Brussel d.d. 10 januari 1995, gekend onder A.R. nr. 92/11.804/A en het Hof van Beroep te Brussel d.d. 10 december 1996 gekend onder A.R. nr. 1995/AR/965 ? ».

J. Vanhole, wonende te 1933 Zaventem, Lindenberglaan 6, en de Ministerraad hebben ieder een memorie en een memorie van antwoord ingediend.

Op de openbare terechtzitting van 15 juni 2005 :

- zijn verschenen :
- . Mr. P. Derveaux, advocaat bij de balie te Brussel, voor J. Vanhole;
- . Mr. K. Dierckx *loco* Mr. J.-L. Jaspar, advocaten bij de balie te Brussel, voor de Ministerraad;
- hebben de rechters-verslaggevers A. Alen en J.-P. Snappe verslag uitgebracht;
- zijn de voornoemde advocaten gehoord;
- is de zaak in beraad genomen.

De bepalingen van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof met betrekking tot de rechtspleging en het gebruik van de talen werden toegepast.

## II. *De feiten en de rechtspleging in het bodemgeschied*

De eiser voor het verwijzende rechtcollege was in hoofdamt bureauchef bij de gemeente Zaventem en in bijbetrekking, vanaf 1 juli 1960, secretaris van de Commissie van Openbare Onderstand van de gemeente Sterrebeek. Ten gevolge van de fusie van gemeenten werd hij in die laatste betrekking vanaf 1 april 1978 ambtshalve in wachtstand geplaatst, waarbij het wachtgeld gelijk was aan de laatste activiteitswedde. Vanaf 1 september 1989 ontving hij hiervoor een pensioen; het wachtgeld diende als grondslag voor de berekening van het pensioen.

Met de Administratie der Pensioenen ontstond een conflict dat uitmondde in twee rechterlijke uitspraken waarbij werd geoordeeld dat er geen wettelijke basis voorhanden was voor de door de administratie toegepaste berekeningswijze die erin bestond dat, voor de vaststelling van het basisbedrag van het pensioen, het wachtgeld dat tussen 1 april 1978 en 31 augustus 1989 ongewijzigd was gebleven, werd gedesindexeerd. Op grond van die uitspraken werd hem een hoger pensioen toegekend, dat was berekend aan de hand van de basiswedde (zonder indexatie) voor het ambt in bijbetrekking, zoals het bestond op 1 april 1978.

De door de Administratie der Pensioenen gehanteerde berekeningswijze werd door de wetgever evenwel opgenomen in artikel 53 van de wet van 3 februari 2003; zij is, op grond van artikel 89 van die wet, van toepassing op de op de ingangsdatum van dat artikel 53 lopende pensioenen. Het zijn die wettelijke bepalingen waaromtrent de rechtbank, na herformulering van het voorstel van de eiser, de prejudiciële vraag heeft gesteld.

### III. *In rechte*

- A -

#### *Standpunt van de Ministerraad*

A.1. De Ministerraad geeft allereerst een overzicht van de gestelde problematiek aan de hand van concrete gegevens nopens het pensioen voor een ambt in bijbetrekking in wachtstand en licht de *ratio legis* van de in het geding zijnde bepalingen toe.

A.2. Het verschil in behandeling tussen de ambtenaren die een rustpensioen voor een ambt in bijbetrekking genieten, naargelang zij die bijbetrekking effectief hebben uitgeoefend dan wel in wachtstand werden geplaatst, berust volgens de Ministerraad op een objectief criterium, namelijk al dan niet in wachtstand zijn geplaatst.

A.3. Het verschil in behandeling beoogt een gelijke behandeling van alle ambtenaren voor de bepaling van hun pensioen, namelijk een berekening op basis van de wedde die ze tijdens de laatste vijf jaren van hun loopbaan effectief ontvingen, ermee rekening houdend dat de bevrozing van het wachtgeld, dat noch geïndexeerd noch geperequateerd werd, ook in aanmerking zou worden genomen bij de vaststelling van het pensioen. Dat zou niet het geval zijn zonder de wetgevende ingreep die in het geding is.

De verschillende verloning van ambtenaren die een bijbetrekking vervullen, naargelang zij al dan niet in wachtstand werden geplaatst, is nooit ter discussie gesteld omdat zij redelijk is verantwoord. De maatregel waarbij ambtenaren in wachtstand werden geplaatst, was een sociale maatregel die werd verleend aan mensen die hun bijbetrekking verloren, zonder dat daarvoor enige tegenprestatie diende te worden geleverd. Het is dan ook niet onredelijk hiermee rekening te houden bij de berekening van hun pensioen.

A.4. De Ministerraad beklemtoont verder dat de in het geding zijnde bepalingen er inderdaad zijn gekomen na vaststelling, door rechtscolleges, van het ontbreken van een wettelijke grondslag voor de tot dan toegepaste berekeningswijze. Het verlenen van een wettelijke grondslag aan die berekeningswijze, voor de toekomst, tast evenwel geenszins de redelijkheid van de maatregel aan. Er is in ieder geval geen sprake van terugwerkende kracht en het optreden van de rechtscolleges verhindert geenszins dat de wetgever ter zake zijn verantwoordelijkheid neemt om het ontbreken van een wettelijke basis voor een bepaalde regeling te verhelpen. Evenmin tast het feit dat bepaalde ambtenaren ongevraagd en tegen hun wil in wachtstand werden geplaatst, de redelijkheid van de maatregel aan. Zij konden immers steeds een volledige loopbaan verder uitbouwen, waarvoor zij verloning ontvingen en pensioenrechten opbouwden, en ontvingen daarnaast een wachtgeld, waarvoor ook minder pensioenbijdragen werden betaald. Het is dan ook normaal dat pensioenrechten worden opgebouwd op basis van effectieve verdiensten tijdens de loopbaan.

De toepassing van gelijke regels voor de pensioenberekening zou tot perverse, oneerlijke en ongewilde resultaten leiden, waarbij een persoon voor een bijbetrekking in wachtstand, na zijn pensioen, evenveel of meer zou ontvangen als ervoor. De in het geding zijnde bepalingen komen neer op een gelijke behandeling van alle ambtenaren bij de pensioenberekening, namelijk op basis van de werkelijke verdiensten tijdens de actieve loopbaan. In die zin raken de bepalingen evenmin aan de opgebouwde rechten.

A.5. Tot slot wijst de Ministerraad erop dat de maatregel geen onevenredige gevolgen heeft. Het pensioen gekoppeld aan het wachtgeld bedraagt slechts een klein deel van het totale pensioen van de betrokkenen, in het geval van de verzoeker slechts 3,5 pct., terwijl dat vóór de inwerkingtreding van de in het geding zijnde maatregel 5,3 pct. bedroeg.

*Standpunt van de eiser voor het verwijzende rechtscollege*

A.6. De eiser voor het verwijzende rechtscollege is van oordeel dat de in het geding zijnde maatregel het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie schendt, doordat de desindexerende berekeningswijze uitsluitend wordt toegepast voor de berekening van het pensioen van de personeelsleden die een hoofdbetrekking met één of meer bijbetrekkingen cumuleren en niet op andere pensioengerechtigden. Aldus wordt het pensioen talrijke jaren na het ontstaan van de pensioenrechten verminderd, voor die partij na veertien jaar met meer dan 54 pct.

A.7. Die partij betwist het argument van de Ministerraad dat de in het geding zijnde maatregel uitgaat van de wil van de wetgever, in 1976, om de op het ogenblik van de fusie van kracht zijnde wedde integraal te blokkeren door ze niet meer te indexeren en te herwaarderen. In geen geval heeft de wetgever thans nog de bevoegdheid daarover te oordelen, ingevolge de bijzondere wet van 13 juli 2001 houdende overdracht van diverse bevoegdheden aan de gewesten en de gemeenschappen.

A.8. De maatregel kan evenmin als redelijk worden beschouwd omdat hij een categorie van personen treft die tegen hun wil in wachtstand werden geplaatst, die daardoor werden bestraft en die nadien daarenboven nog in hun pensioenrechten werden geraakt. Die partij verwijst daaromtrent naar de rechterlijke uitspraken die hebben geleid tot de in het geding zijnde maatregel. Er werd door de wetgever wel geoordeeld dat die categorie op het vlak van de pensioenberekening positief werd gediscrimineerd, maar daarbij hield hij geen rekening ermee dat het in wachtstand plaatsen tegen de wil van die personen in werd opgelegd. Hun werd trouwens ook het recht ontnomen op bevorderingen, perequaties en verhogingen van wedde op grond van anciënniteit. Anders dan de Ministerraad staande houdt, kregen zij helemaal geen ruimere kansen om een nieuwe volledige loopbaan uit te bouwen vermits de mogelijkheden daartoe, ten gevolge van de fusies, juist beperkter waren. De Ministerraad verstrekt volgens die partij ook misleidende cijfergegevens, omdat op de opgegeven bedragen sterk verschillende indexcijfers van toepassing zijn.

De eiser voor het verwijzende rechtscollege besluit dan ook dat voor het verschil in behandeling van pensioengerechtigden, waarbij alleen voor de pensioengerechtigden die in wachtstand werden geplaatst hun pensioen thans wordt berekend met desindexatie van het wachtgeld, geen enkele verantwoording bestaat omdat geen rekening wordt gehouden met hun ongunstig statuut waarin zij ten gevolge van de fusies terechtkwamen. De in wachtstand geplaatste personeelsleden zijn niet vergelijkbaar met diegenen die hun ambt verder mochten uitoefenen. Het principe van de veranderlijkheid van de openbare dienst rechtvaardigt op geen enkele wijze een aanslag op de pensioenrechten die geen rekening houdt met het doel en de gevolgen van de betwiste maatregel. De enige motivering van de maatregel bestaat in het verlenen van een wettelijke grondslag aan een onwettige administratieve praktijk, doch er wordt geen enkele inhoudelijke motivering aangevoerd om het onderscheid te verantwoorden.

Er is evenmin een redelijk verband van evenredigheid tussen de aangewende middelen en het beoogde doel omdat het pensioen met 54 pct. wordt verminderd, wat door de Ministerraad niet wordt ontkend.

A.9. De eiser voor het verwijzende rechtscollege wijst ten slotte erop dat voorheen het pensioen vatbaar was voor perequatie (al was het wachtgeld noch geïndexeerd, noch aangepast aan de nieuwe weddeschalen) overeenkomstig de artikelen 12 en 19 van de wet van 9 juli 1969 tot wijziging en aanvulling van de wetgeving betreffende het rust- en overlevingspensioen van het personeel van de openbare sector. De in het geding zijnde bepalingen discrimineren ter zake zonder objectieve en redelijke verantwoording.

- B -

B.1. Het verwijzende rechtscollege vraagt het Hof of artikel 36 van de wet van 29 juni 1976 « tot wijziging van sommige bepalingen van de gemeentewet, het Veldwetboek, de wetgeving op de pensioenregeling van het gemeentepersoneel en het daarmee gelijkgestelde personeel en tot regeling van sommige gevolgen van de samenvoegingen, aanhechtingen en wijzigingen van grenzen van gemeenten verwezenlijkt door de wet van 30 december 1975 », zoals vervangen bij artikel 53 van de wet van 3 februari 2003 houdende diverse wijzigingen aan de wetgeving betreffende de pensioenen van de openbare sector, de artikelen 10 en 11 van de Grondwet schendt doordat « het pensioen van ambtenaren die naar aanleiding van de door hen voorheen uitgeoefende functie in bijambt in een wachtpositie werden geplaatst, wordt berekend op grond van hun laatste activiteitswedde die vanaf het ontstaan van de wachttoestand de evolutie van het indexcijfer der consumptieprijzen niet meer volgt, terwijl dit niet het geval is voor de overige pensioengerechtigde ambtenaren ».

B.2. De in het geding zijnde bepalingen luiden als volgt :

« Art. 53. Artikel 36 van de wet van 29 juni 1976 tot wijziging van sommige bepalingen van de gemeentewet, het Veldwetboek, de wetgeving op de pensioenregeling van het gemeentepersoneel en het daarmee gelijkgestelde personeel en tot regeling van sommige gevolgen van de samenvoegingen, aanhechtingen en wijzigingen van grenzen van gemeenten verwezenlijkt door de wet van 30 december 1975 wordt vervangen door de volgende bepaling :

' Art. 36. § 1. In afwijking van artikel 18 van de wet van 9 juli 1969 tot wijziging en aanvulling van de wetgeving betreffende de rust- en overlevingspensioenen van het personeel van de openbare sector, wordt het pensioen verbonden aan de bijbetrekkingen bedoeld in artikel 21 en uitgedrukt aan het op de ingangsdatum van het pensioen van kracht zijnde spilindexcijfer, vastgesteld op grondslag van de in dat artikel bedoelde laatste activiteitswedde, die vanaf de datum waarop het personeelslid ambtshalve in wachtstand werd geplaatst de evolutie van het indexcijfer van de consumptieprijzen niet meer volgt.

§ 2. De in artikel 156, tweede lid, van de nieuwe gemeentewet bedoelde referentiewedde van de laatste vijf jaar van de loopbaan wordt, teneinde het bedrag van het in § 1 bedoeld pensioen te verkrijgen, verkregen door het gemiddelde te nemen van :

- de laatste activiteitswedde gedeeld door de coëfficiënt die op de eerste dag van de referentieperiode de verhoging ten opzichte van het spilindexcijfer uitdrukt;

- de laatste activiteitswedde, gedeeld door de coëfficiënt die op de laatste dag van dezelfde periode de verhoging ten opzichte van het spilindexcijfer uitdrukt.

§ 3. Ingeval de laatste activiteitswedde overeenkomstig artikel 21, tweede lid, werd verminderd, wordt het pensioen vastgesteld op grondslag van de niet-verminderde laatste activiteitswedde. In dat geval wordt de duur van de periode tijdens welke de laatste wedde werd verminderd, vermenigvuldigd met de verhouding tussen enerzijds de verminderde wedde en anderzijds dezelfde wedde zonder rekening te houden met de toegepaste vermindering.

§ 4. Het in § 1 bedoelde pensioen wordt toegekend op vraag van de betrokkene en kan niet worden beschouwd als voortvloeiend uit een ambtshalve opruststelling.

§ 5. Artikel 19 van voormelde wet van 9 juli 1969 is niet van toepassing op de in § 1 bedoelde pensioenen. ' ».

« Art. 89. Artikel 53 is eveneens van toepassing op de op de ingangsdatum van dat artikel lopende pensioenen ».

B.3. De in het geding zijnde bepalingen betreffen de pensioenregeling van de ambtenaren in bijbetrekking die ten gevolge van de fusies van de gemeenten ambtshalve in wachtstand werden geplaatst op grond van artikel 21 van de voormelde wet van 29 juni 1976, zoals gewijzigd bij artikel 1 van het koninklijk besluit nr. 262.

Dat artikel 21 luidt als volgt :

« Ieder personeelslid dat een hoofdbetrekking met één of meer bijbetrekkingen cumuleert, wordt ambtshalve in wachtstand geplaatst in zijn bijbetrekking(en) indien de gemeenteraad niet anders heeft beslist binnen twaalf maanden na zijn installatie.

In die stand en tot op het ogenblik dat hij de vereiste minimumvoorwaarden voor het aanvragen van zijn rustpensioen vervult, geniet dat personeelslid een wachtgeld gelijk aan zijn laatste activiteitswedde, behalve indien, al naar het geval, de gemeenteraad of de raad voor maatschappelijk welzijn met het oog op de uitvoering van een saneringsprogramma beslist dat die wedde wordt verminderd of afgeschaft.

Het wachtgeld dat het personeelslid sedert 1 januari 1977 voor een of meer bijbetrekkingen heeft genoten, mag echter niet verminderd of afgeschaft worden wanneer dat wachtgeld het enige beroepsinkomen van dat personeelslid uitmaakt. Bovendien geeft het wachtgeld in alle gevallen recht op pensioen mits de voorwaarden gesteld door de ter zake toepasselijke wetgeving zijn vervuld ».

Het oorspronkelijke artikel 36 van de wet van 29 juni 1976 bepaalde, met betrekking tot de berekeningswijze van het pensioen :

« De wedde die tot grondslag dient voor de berekening van het pensioen verbonden aan de bijbetrekkingen bedoeld in artikel 21, is het in dat artikel bedoeld wachtgeld ».

B.4. De *ratio legis* van de vervanging, door artikel 53 van de wet van 3 februari 2003, van artikel 36 van de wet van 29 juni 1976 werd in de memorie van toelichting als volgt verduidelijkt :

« Overeenkomstig artikel 21 van de wet van 29 juni 1976 tot wijziging van sommige bepalingen van de gemeentewet, het Veldwetboek, de wetgeving op de pensioenregeling van het gemeentepersoneel en het daarmee gelijkgestelde personeel en tot regeling van sommige gevolgen van de samenvoegingen, aanhechtingen en wijzigingen van grenzen van gemeenten verwezenlijkt door de wet van 30 december 1975, wordt ieder personeelslid dat een hoofdbetrekking met één of meer bijbetrekkingen cumuleert, ambtshalve in wachtstand geplaatst in zijn bijbetrekkingen indien de gemeenteraad niet anders heeft beslist binnen twaalf maanden na zijn installatie.

In die stand en tot op het ogenblik dat hij de vereiste minimumvoorwaarden voor het aanvragen van zijn rustpensioen vervult, geniet dat personeelslid een wachtgeld dat gelijk is aan zijn laatste activiteitswedde. Deze laatste activiteitswedde heeft de evolutie van het indexcijfer der consumptieprijzen niet gevolgd en werd evenmin aangepast aan eventuele weddenschaalherzieningen.

Deze volledige blokkering van het wachtgeld die effectief werd toegepast sinds de fusie van de gemeenten, heeft tot gevolg dat de gebruikelijke methode die erin bestaat de pensioenen te berekenen op basis van een gemiddelde van de wedden van vijf jaar die aan het indexcijfer 138,01 gekoppeld zijn en die omgezet werden in de weddenschalen die van kracht zijn op de ingangsdatum van het pensioen, ongeschikt is voor de berekening van deze pensioenen.

De enige methode die in overeenstemming is met de principes vervat in de wet van 29 juni 1976 bestaat erin de wedde die tot grondslag dient voor de pensioenberekening vast te stellen door de werkelijk door de betrokkene ontvangen laatste activiteitswedde te desindexeren. Aangezien de wachtgeldten van de betrokkenen voor deze bijbetrekkingen sinds de fusie van de gemeenten geen enkele wijziging meer hebben ondergaan - zij werden zelfs niet geïndexeerd -, zou een andere werkwijze immers tot gevolg hebben dat hun een pensioen zou worden toegekend dat veel hoger is dan het wachtgeld dat zij onmiddellijk voor de ingangsdatum van het pensioen ontvingen, hetgeen totaal incoherent zou zijn.

Teneinde alle betwistingen ter zake te vermijden wordt de specifieke berekeningswijze van deze pensioenen die in de praktijk sinds de fusie van de gemeenten toegepast werd, expliciet opgenomen in artikel 51 [thans artikel 53].

Verder bepaalt § 4 dat het pensioen dat wordt toegekend voor een dergelijke bijbetrekking na een periode van wachtstand, op aanvraag wordt toegekend en dat het niet kan worden beschouwd als een ambtshalve opruststelling. Daaruit volgt dat een dergelijk pensioen niet wordt bedoeld door het voordeliger stelsel dat op het vlak van cumulatie wordt bepaald door artikel 5 van de wet van 5 april 1994 met inkomsten voortvloeiend uit de uitoefening van een beroepsactiviteit of met een vervangingsinkomen.

§ 5 preciseert dat de pensioenen in kwestie niet worden geperequateerd » (*Parl. St., Kamer, 2001-2002, DOC 50-1901/001, pp. 36-37*).

B.5. Het aldus vervangen artikel 36 van de wet van 29 juni 1976 voert een verschil in behandeling in tussen de ambtenaren die gerechtigd zijn op een pensioen voor een ambt in bijbetrekking waarvoor zij in wachtstand zijn geplaatst en de overige ambtenaren die gerechtigd zijn op een pensioen. Dat verschil in behandeling berust dus op een objectief criterium. De wachtstand waarin ambtenaren in bijbetrekking werden geplaatst, kan immers niet worden gelijkgesteld met een periode van effectieve ambtsuitoefening, zodat de periode waarin zij in die wachtstand zijn geplaatst, op een verschillende wijze in rekening mag worden gebracht voor de pensioenberekening, voor zover die maatregel geen onevenredige gevolgen heeft.

B.6. Het doel van de maatregel bestaat erin bij de pensioenberekening rekening te houden met de volledige blokkering van het wachtgeld dat de voor hun bijbetrekking in wachtstand geplaatste ambtenaren ontvingen en dat overeenstemt met hun laatste activiteitswedde (tegen het toen geldende indexcijfer), die nadien de evolutie van het indexcijfer der consumptieprijzen niet meer heeft gevolgd en evenmin werd aangepast aan de eventuele weddeschaalherzieningen. Die doelstelling is wettig.

Het bestaan van in kracht van gewijsde gegane rechterlijke uitspraken, waarbij werd geoordeeld dat er geen wettelijke basis bestond voor de - thans door de wetgever overgenomen - berekeningswijze van het pensioen voor het ambt in bijbetrekking van de eiser voor het verwijzende rechtscollege, doet aan de wettigheid van die doelstelling geen afbreuk. De voormelde uitspraken waren immers hoofdzakelijk gebaseerd op de ontstentenis van een wettelijke grondslag voor de door de administratie gehanteerde berekeningswijze. De federale wetgever, die op grond van artikel 6, § 1, VIII, eerste lid, 1<sup>o</sup>, vijfde streepje, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen, zoals vervangen bij artikel 4 van de bijzondere wet van 13 juli 2001, bevoegd is gebleven om de pensioenstelsels van het personeel en de mandatarissen van de ondergeschikte besturen vast te stellen, vermocht dan ook een wettelijke grondslag te verlenen aan die berekeningswijze, voor zover die regeling in overeenstemming is met het grondwettelijk beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie. Het in het geding zijnde artikel 89 van de wet van 3 februari 2003 bepaalt dat artikel 53 eveneens van toepassing is op de op de ingangsdatum van dat artikel lopende pensioenen, zonder dat aan die



bepaling terugwerkende kracht is verleend, zodat de rechtskracht van de vroegere rechterlijke uitspraken niet wordt miskend.

B.7. De desindexering van het wachtgeld dat overeenstemt met de ontvangen laatste activiteitswedde voor de bijbetrekking en het niet in aanmerking nemen van eventuele weddeschaalherzieningen zijn een adequate maatregel om de door de wetgever nagestreefde doelstelling te bereiken. De maatregel maakt het immers mogelijk, rekening houdend met de blokkering van het wachtgeld, de verminderde basiswedde te berekenen die in aanmerking komt om het basispensioen vast te stellen.

Het Hof dient nog na te gaan of het aldus ingestelde verschil in behandeling geen onevenredige gevolgen heeft.

B.8. Het behoud van de geïndexeerde laatste activiteitswedde als wachtgeld dat geen verdere wijziging zou ondergaan tot op het ogenblik waarop de betrokkenen de minimumvoorwaarden voor het rustpensioen zouden vervullen, was verantwoord als sociale maatregel ten voordele van de ambtenaren die in het kader van de fusies van gemeenten hun ambt in bijbetrekking verloren. Het feit dat door de desindexering van dat wachtgeld bij de berekening van het pensioen die ambtenaren een lager pensioenbedrag genieten, is een gevolg dat, gelet op de bijzondere aard van de vergoeding, als dusdanig niet onevenredig kan worden geacht in het licht van de doelstelling van de maatregel.

De beoordeling van de maatregel kan evenwel niet los worden gezien van het geheel van de bepalingen die de berekeningswijze van het pensioen voor de bijbetrekking beheersen, in het bijzonder artikel 8, § 1, van de algemene wet van 21 juli 1844 op de burgerlijke en kerkelijke pensioenen en artikel 14 van het koninklijk besluit van 26 december 1938 betreffende de pensioenregeling van het gemeentepersoneel. Op grond van die bepalingen worden de rustpensioenen vereffend naar rata, voor elk dienstjaar, van één zestigste van de gemiddelde wedde die een belanghebbende gedurende de laatste vijf jaren van zijn ambtsuitoefening heeft genoten. De door de wetgever ingevoerde maatregel heeft daardoor tot gevolg dat ook voor de periode waarin de ambtenaar het ambt in bijbetrekking effectief heeft uitgeoefend, dit wil zeggen voor de jaren voorafgaand aan het ogenblik waarop hij in wachtstand werd geplaatst, zijn pensioen wordt bepaald op grond van het verminderde basispensioen dat is vastgesteld rekening houdend met het wachtgeld waarop hij recht had

ingevolge de wachtstand waarin hij is geplaatst. Nu de ambtenaar voor die periode effectieve dienstprestaties heeft verricht en volwaardige rechten, ook inzake pensioen, heeft opgebouwd, mede door de bijdragen die hierop werden ingehouden, heeft de maatregel, in zoverre die ook betrekking heeft op het pensioengedeelte dat slaat op de periode voorafgaand aan het ogenblik waarop hij in wachtstand is geplaatst, onevenredige gevolgen.

B.9. In de in B.8 aangegeven mate zijn de in het geding zijnde bepalingen niet bestaanbaar met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet en dient de prejudiciële vraag bevestigend te worden beantwoord.

Om die redenen,

het Hof

zegt voor recht :

De artikelen 53 en 89 van de wet van 3 februari 2003 houdende diverse wijzigingen aan de wetgeving betreffende de pensioenen van de openbare sector schenden de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in zoverre zij van toepassing zijn op het gedeelte van het pensioen voor een ambt in bijbetrekking dat betrekking heeft op de periode die voorafgaat aan het ogenblik waarop een ambtenaar in dat ambt in bijbetrekking in wachtstand werd geplaatst.

Aldus uitgesproken in het Nederlands en het Frans, overeenkomstig artikel 65 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof, op de openbare terechtzitting van 6 juli 2005.

De griffier,

De voorzitter,

P.-Y. Dutilleux

A. Arts