

| |
|--|
| Rolnummer 4907 |
| Arrest nr. 25/2011 van 10 februari 2011 |

A R R E S T

In zake : de prejudiciële vraag betreffende artikel 8, § 1, tweede lid, van de algemene wet van 21 juli 1844 op de burgerlijke en kerkelijk pensioenen, gesteld door de Rechtbank van eerste aanleg te Antwerpen.

Het Grondwettelijk Hof,

samengesteld uit de voorzitters M. Bossuyt en R. Henneuse, en de rechters L. Lavrysen, J.-P. Moerman, E. Derycke, J. Spreutels en P. Nihoul, bijgestaan door de griffier P.-Y. Dutilleux, onder voorzitterschap van voorzitter M. Bossuyt,

wijst na beraad het volgende arrest :

*

* *

I. *Onderwerp van de prejudiciële vraag en rechtspleging*

Bij vonnis van 21 december 2009 in zake Roger Suykerbuyk tegen de Belgische Staat, waarvan de expeditie ter griffie van het Hof is ingekomen op 26 maart 2010, heeft de Rechtbank van eerste aanleg te Antwerpen de volgende prejudiciële vraag gesteld :

« Schendt artikel 8, § 1, tweede lid, van de algemene wet van 21 juli 1844 op de burgerlijke en kerkelijke pensioenen de artikelen 10 en 11 van de Grondwet nu dit artikel een onderscheid maakt voor de pensioenberekening tussen een vastbenoemde in een ambt en diegene die tijdelijk een ander ambt uitgeoefend heeft waarin hij niet vast is benoemd en waarbij alleen de wedde verbonden aan het ambt waarin hij vast is benoemd in aanmerking wordt genomen ? ».

Memories en memories van antwoord zijn ingediend door :

- Roger Suykerbuyk, wonende te 2910 Essen, Steenovenstraat 89;
- de Ministerraad en de Pensioendienst voor de overheidssector.

Op de openbare terechtzitting van 22 december 2010 :

- zijn verschenen :
 - . Mr. R. Rombaut, advocaat bij de balie te Antwerpen, voor Roger Suykerbuyk;
 - . Mr. D. D'Hooghe, advocaat bij de balie te Brussel, voor de Ministerraad en de Pensioendienst voor de overheidssector;
- hebben de rechters-verslaggevers E. Derycke en J.-P. Moerman 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 Grondwettelijk Hof met betrekking tot de rechtspleging en het gebruik van de talen werden toegepast.

II. *De feiten en de rechtspleging in het bodemgeschil*

Roger Suykerbuyk vordert diverse financiële tegemoetkomingen van de Pensioendienst voor de overheidssector. Tussen 1 juli 1965 en 1 juni 2003 was hij als ambtenaar in verscheidene functies bij het toenmalige Ministerie van Financiën tewerkgesteld. Vanaf 1 juli 1995 tot aan het einde van zijn loopbaan was hij vast benoemd in de graad van verificateur. Op basis van die vaste benoeming werd een pensioenbeslissing met bijbehorende pensioenstaat aan Roger Suykerbuyk verzonden.

Hij betwistte die beslissing omdat volgens hem zijn pensioen diende te worden berekend, niet op basis van de weddeschaal voor de functie van verificateur, maar op basis van de hogere weddeschaal van adjunct-controleur, vermits hij die laatste functie sedert 1 januari 1991 tot aan zijn pensioen *ad interim* heeft uitgeoefend, zonder evenwel in die functie vast benoemd te zijn geweest.

Roger Suykerbuyk is van oordeel dat bij de pensioenberekening een discriminerend onderscheid wordt gemaakt tussen ambtenaren naargelang zij al dan niet vast benoemd zijn in het ambt dat zij hebben uitgeoefend.

Ingaand op het verzoek van Roger Suykerbuyk stelt de verwijzende rechter de voormelde prejudiciële vraag.

III. *In rechte*

- A -

A.1. Volgens Roger Suykerbuyk wordt hij op tweeërlei wijze gediscrimineerd ten opzichte van ambtenaren die hetzelfde ambt uitoefenen maar in dat ambt vast benoemd werden, namelijk zowel wat de omvang van zijn pensioen na zijn loopbaan als wat de verloning tijdens zijn loopbaan betreft. In dat verband merkt hij op dat hij niet volgens de correcte weddeschaal is verloond, omdat hij niet in de weddeschaal 10B werd ingeschaald, terwijl hij nochtans gedurende vele jaren vóór zijn pensioen de functie heeft uitgeoefend die met die hogere weddeschaal overeenstemt.

Hij verwijst naar een arrest van 20 april 2006 van het Arbeidshof te Antwerpen waarin werd beslist dat een contractueel personeelslid aanspraak kan maken op een hogere weddeschaal die in beginsel voor statutairen is vastgesteld.

Voorts meent Roger Suykerbuyk recht te hebben op een weddecomplement voor het uitoefenen van een belastende functie en levert hij kritiek op het systeem waarbij de overheid voor lange periodes een beroep doet op de tijdelijke uitoefening van een hoger ambt, waarin het koninklijk besluit van 8 augustus 1983 voorziet.

Wat betreft de tijdelijke uitoefening van het hogere ambt dat hij heeft uitgeoefend, wijst hij erop dat hij voldeed aan de voorwaarden om dat ambt uit te oefenen en verwijst hij naar de juridische fictie die in artikel 13, § 3, vierde lid, van het voormelde koninklijk besluit is vervat en naar de lange periode gedurende welke hij het hogere ambt heeft uitgeoefend. Hij is van oordeel dat hij moet worden geacht benoemd te zijn wat de berekening van de waarnemingstoelage betreft en benoemd is wat de graadanciënniteit in het hogere ambt betreft. In dat verband verwijst hij naar een arrest van de Raad van State van 19 januari 1988 waarin dat rechtscollege besloot dat, indien de wetgever in een gelijkstelling van twee diploma's voorziet, die gelijkstelling geldt voor alle directe en indirecte voordelen die daaruit kunnen voortvloeien, dus ook wat betreft de toegang tot het uitoefenen van ambten in het door de overheid georganiseerde onderwijs.

In zijn memorie van antwoord verwijst Roger Suykerbuyk naar het arrest nr. 54/2010 van 12 mei 2010, waaruit hij afleidt dat de uitzonderingsregeling van het uitoefenen van een hogere functie niet vermog een ongelijkheid te scheppen tussen vastbenoemde en tijdelijke ambtenaren wat hun verloning en pensioenrechten betreft.

A.2. In hoofdorde betoogt de Ministerraad dat de in het geding zijnde categorieën van ambtenaren niet vergelijkbaar zijn, zelfs wanneer beide categorieën in de praktijk dezelfde functie zouden uitoefenen. Te dezen gaat het om, enerzijds, ambtenaren die in dat ambt zijn aangesteld op basis van het koninklijk van 2 oktober 1937 en wier ambt ook op basis van dat koninklijk besluit dient te worden beëindigd en, anderzijds, ambtenaren die in dat ambt zijn aangesteld op basis van het koninklijk besluit van 8 augustus 1983 betreffende de uitoefening van een hoger ambt in de rijksbesturen en wier ambt ook op basis van dat koninklijk besluit dient te worden beëindigd. Er bestaat een fundamenteel onderscheid tussen de regels om vast dan wel tijdelijk in een bepaald ambt te worden benoemd. Ook de regels volgens welke een einde kan worden gemaakt aan de uitoefening van een ambt zijn fundamenteel verschillend.

A.3. In ondergeschikte orde betoogt de Ministerraad dat het in het geding zijnde verschil in behandeling niet discriminerend is. Ambtenaren, vastbenoemd in een bepaalde functie, en ambtenaren die dezelfde functie tijdelijk mogen uitoefenen, dienen niet aan dezelfde regels te worden onderworpen. Het is logisch dat de verloning - zowel tijdens als na de loopbaan - van beide categorieën niet op een gelijke basis geschiedt. Er anders over oordelen zou tot een ongelijke behandeling leiden van de ambtenaren die geslaagd zijn voor een examen en een stage hebben moeten doorlopen om in een bepaalde functie vastbenoemd te kunnen worden. De ambtenaren die tijdelijk een hoger ambt uitoefenen, bevinden zich in een (meestal kortdurende) uitzonderingssituatie, waarbij zij vastbenoemd blijven in hun ander ambt. De in het geding zijnde maatregel beoogt bepaalde financiële voordelen voor te behouden aan de ambtenaren die vastbenoemd zijn in de functie die ze in de praktijk uitoefenen. Het verschil in behandeling, wat de basis voor de berekening van het pensioen betreft, berust op een objectief en pertinent criterium van onderscheid dat redelijk verantwoord is, namelijk de vastbenoemde ambtenaren gunstiger verlonen na hun loopbaan. Een ambtenaar die een hoger ambt uitoefent dan het ambt waarin hij vastbenoemd is, dient, in tegenstelling tot de vastbenoemde ambtenaar, niet deel te nemen aan, onder meer, een vergelijkende selectie en een stage om dat hogere ambt uit te oefenen.

In dat verband verwijst de Ministerraad naar het arrest nr. 97/2005 van 1 juni 2005 met betrekking tot de onderscheiden pensioenregels van het personeel van de universitaire instellingen. Ook te dezen vloeit het verschil in pensioen tussen een persoon die vastbenoemd is in een ambt en een persoon die dat ambt uitoefent bij wijze van hogere functie, voort uit het verschil in arbeidsverhouding tussen beide personen.

A.4. In zijn memorie van antwoord wijst de Ministerraad erop dat het niet aan de partijen staat de draagwijdte van de prejudiciële vraag te wijzigen of uit te breiden. Daarom kan niet worden ingegaan op de beweerde discriminatie op het vlak van de verloning en van het weddecomplement voor een belastende functie.

De verwijzing naar het arrest van 20 april 2006 van het Arbeidshof te Antwerpen is te dezen niet relevant, temeer nu dat arrest betrekking heeft op de interpretatie van de verbintenissen die in het kader van een individuele arbeidsovereenkomst werden aangegaan. In tegenstelling tot wat Roger Suykerbuyk beweert, kan in artikel 13, § 3, vierde lid, van het koninklijk besluit van 8 augustus 1983 geenszins een « juridische fictie » van een « benoeming *de facto* » worden gelezen. De verwijzing naar het arrest van de Raad van State van 19 januari 1988 is volgens de Ministerraad evenmin relevant, vermits het koninklijk besluit van 8 augustus 1983 niet voorziet in een uitdrukkelijke gelijkstelling van twee personen die hetzelfde werk verrichten, maar in een andere arbeidsverhouding. Overigens heeft het argument dat de in het geding zijnde categorieën van ambtenaren hetzelfde werk verrichten, geen invloed op hun statuut en dus evenmin op de toepassing van de pensioenwetgeving. De toekenning van het rustpensioen gebeurt bij de overheid immers niet op basis van het werk dat men tijdens zijn loopbaan heeft verricht, maar wel op basis van de statutaire rechtspositie.

- B -

B.1. De prejudiciële vraag heeft betrekking op artikel 8, § 1, tweede lid, inzonderheid de derde zin, van de algemene wet van 21 juli 1844 op de burgerlijke en kerkelijke pensioenen dat bepaalt :

« De referentiewedde is de gemiddelde wedde van de laatste vijf jaar van de loopbaan of van de volledige duur van de loopbaan als die minder dan vijf jaar bedraagt. De gemiddelde wedde wordt bepaald op basis van de wedden zoals die vastgelegd zijn in de weddenscalen verbonden aan de ambten waarin de betrokkene vast was benoemd. Indien de betrokkene, die vast was benoemd in een ambt, gedurende de hiervoor bedoelde tijd een ander ambt heeft uitgeoefend waarin hij niet vast was benoemd, worden alleen de wedden verbonden aan het ambt waarin hij vast was benoemd, in aanmerking genomen. [...] ».

B.2. Het Hof wordt ondervraagd over de bestaanbaarheid van die bepaling met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in zoverre zij, wat de berekening van het pensioen betreft, een onderscheid maakt tussen, enerzijds, de categorie van vastbenoemde ambtenaren en, anderzijds, de categorie van vastbenoemde ambtenaren die tijdelijk een hoger ambt hebben uitgeoefend dan hetgeen waarin zij vastbenoemd zijn. Voor de laatstvermelde categorie wordt voor de berekening van het pensioen enkel de wedde, verbonden aan het ambt waarin zij vastbenoemd zijn, in aanmerking genomen.

B.3.1. De eisende partij in het bodemgeschil breidt het in de prejudiciële vraag voorgelegde verschil in behandeling uit tot een beweerde discriminatie op het vlak van de verloning en van het weddecomplement voor een belastende functie.

B.3.2. De partijen voor het Hof vermogen de draagwijdte van de prejudiciële vraag niet te wijzigen of uit te breiden.

Bijgevolg onderzoekt het Hof enkel het verschil in behandeling dat in de prejudiciële vraag is voorgelegd en dat uitsluitend betrekking heeft op de wijze van berekening van het pensioen van de onderscheiden categorieën van ambtenaren.

B.4.1. Volgens de Ministerraad is de categorie van vastbenoemde ambtenaren niet voldoende vergelijkbaar met de categorie van ambtenaren die slechts tijdelijk een hoger ambt uitoefenen.

B.4.2. Uit het gegeven dat, wat de wijze van aanstelling in het ambt en de beëindiging van het ambt betreft, onderscheiden regels van toepassing zijn op, enerzijds, vastbenoemde ambtenaren en, anderzijds, ambtenaren die tijdelijk in een hoger ambt worden aangesteld, kan niet worden afgeleid dat, wat de wijze van berekening van hun pensioen betreft, beide categorieën van ambtenaren niet voldoende vergelijkbaar zouden zijn.

B.5.1. De wijze waarop een ambtenaar in een bepaald ambt vastbenoemd kan worden, wordt geregeld door het koninklijk besluit van 2 oktober 1937 houdende het statuut van het rijkspersoneel.

In de regel bestaan er twee mogelijkheden : ofwel slagen voor de voorgeschreven vergelijkende selectie en met goed gevolg de stage volbrengen, ofwel een bevordering genieten.

In beginsel wordt een vastbenoemd ambtenaar voor het leven in zijn ambt benoemd. Zijn ambt kan slechts worden beëindigd in de gevallen die limitatief in het voormelde koninklijk besluit van 2 oktober 1937 zijn opgesomd.

B.5.2. De wijze waarop een ambtenaar een hoger ambt uitoefent dan dat waarin hij is benoemd, wordt geregeld door het koninklijk besluit van 8 augustus 1983 betreffende de uitoefening van een hoger ambt in de rijksbesturen.

De enige grondvoorwaarde om tijdelijk in een hoger ambt te worden aangesteld bestaat erin dat de betrokken ambtenaar dient te voldoen aan de statutaire vereisten om tot de met het hogere ambt overeenstemmende graad of klasse te worden benoemd. Afhankelijk van de concrete functie wordt nog in andere vereisten voorzien, die evenwel niet zo strikt zijn als die welke voor een vaste benoeming gelden. Zo wordt niet als vereiste voorzien in het slagen voor een vergelijkende selectie of in het volbrengen van een stage met goed gevolg.

Het uitoefenen van een hoger ambt is in beginsel in de tijd beperkt, namelijk zes maanden. Op die basisregel bestaan uitzonderingen ten gevolge waarvan een hoger ambt ook voor een langere periode kan worden uitgeoefend. Het betreft evenwel nooit een aanstelling voor het leven.

B.6. Die verschillen in de regelgeving tussen een vast benoemd ambtenaar en een tijdelijk aangesteld ambtenaar verantwoordt dat hun pensioen op een verschillende basis wordt berekend.

Overigens gebeurt de toekenning van een rustpensioen aan een ambtenaar op basis van zijn statutaire rechtspositie.

B.7. De prejudiciële vraag dient ontkennend te worden beantwoord.

Om die redenen,

het Hof

zegt voor recht :

Artikel 8, § 1, tweede lid, van de algemene wet van 21 juli 1844 op de burgerlijke en kerkelijke pensioenen schendt de artikelen 10 en 11 van de Grondwet niet.

Aldus uitgesproken in het Nederlands en het Frans, overeenkomstig artikel 65 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof, op de openbare terechtzitting van 10 februari 2011.

De griffier,

De voorzitter,

P.-Y. Dutilleux

M. Bossuyt