

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK.

A R R E S T

**nr. 180.322 van 3 maart 2008
in de zaak A. 171.644/IX-5290.**

In zake : Marguerite CUYPERS,
 die woonplaats kiest bij
 advocaat W. HELLENBOSCH,
 kantoor houdende te BRUSSEL,
 Waaglaan 125/5

tegen :

de Belgische Staat, vertegenwoordigd door de minister van
Pensioenen.

D E R A A D V A N S T A T E, IXe K A M E R,

Gezien het verzoekschrift dat Marguerite CUYPERS op 31 maart 2006 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van 20 februari 2006 van de commissie van beroep voor vergoedingspensioenen waarbij haar pensioenaanvraag verworpen wordt;

Gezien de regelmatig gewisselde memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door eerste auditeur-afdelingshoofd R. VANDER ELSTRAETEN;

Gelet op de beschikking van 17 oktober 2006 die de neerlegging ter griffie van het verslag en van het dossier gelast;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen en gezien de regelmatig gewisselde laatste memories;

Gelet op de beschikking van 22 januari 2008 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 18 februari 2008;

Gehoord het verslag van staatsraad A. VANDENDRIESSCHE;

Gehoord de opmerkingen van advocaat W. HELLENBOSCH, die verschijnt voor verzoekster, en van eerste attaché van financiën J. HEEMERYCK, die verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van eerste auditeur-afdelingshoofd R. VANDER ELSTRAETEN;

Gelet op titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973,

OVERWEEGT WAT VOLGT :

De feiten.

1.1. Marguerite CUYPERS (/8/9/53), gepensioneerd militair, vraagt op 5 oktober 2001 een vergoedingspensioen aan voor “parésie immédiate des membres inférieurs post-opératoire”. Ze schrijft dit letsel toe aan een medische ingreep -met name een discectomie L4-L5 L5-S1 wegens hernia discalis- op 26 januari 2001 door een militaire geneesheer in het Prinses Paolaziekenhuis te Marche-en-Famenne. Er werd geoordeeld dat de operatie moeilijk in het militair hospitaal uitgevoerd kon worden.

1.2. De expert-geneesheer van de gerechtelijke geneeskundige dienst stelt in zijn verslag van 24 januari 2003 dat het letsel niet aanrekenbaar is aan de ingeroepen oorzaak. Uit de gegevens vervat in het medisch dossier leidt hij af dat er reeds een voorafgaande pathologische toestand bestond en dat de neurologische letsels -die achteraf niet gunstig zijn geëvolueerd- reeds vóór de operatie aanwezig waren.

1.3. De commissie voor vergoedingspensioenen sluit zich aan bij dit verslag en verwerpt op 16 oktober 2003 de pensioenaanvraag van betrokkene.

1.4. Verzoekster tekent tegen deze beslissing op 7 november 2003 hoger beroep aan.

De kamer van beroep van de gerechtelijke geneeskundige dienst (GGDB) raamt in haar protocol van 15 juli 2004 de invaliditeit van verzoekster op

35%, te verminderen met 10% vroegere vreemde factoren of 25% aanrekenbaar. De kamer van beroep is van oordeel dat de toestand van verzoekster met 25% verergerd is na de operatie van 26 januari 2001, maar laat het aan de commissie van beroep voor vergoedingspensioenen over om te beslissen over de aanrekenbaarheid van de invaliditeit, nu de verergering te wijten is aan de chirurgische ingreep zonder dat daarvoor een verklaring bestaat en er bij de operatie of daarna ook geen fout werd begaan.

De zaak wordt door de commissie van beroep voor vergoedingspensioenen (hierna: de commissie van beroep) behandeld op de zittingen van 23 mei 2005 en 20 februari 2006.

Op 20 februari 2006 verklaart de commissie van beroep het beroep ontvankelijk, maar ongegrond. Deze beslissing wordt in het bijzonder verslag als volgt verantwoord :

“Na inzage en onderzoek van de neergelegde besluiten van Mtr. Hellenbosch, van de arresten van de Raad van State van 1 maart 1960 en 5 mei 2003, van de beslissingen van de commissie van beroep van 3 oktober 1983 en 26 april 1999.

Betrokkene lijdt aan een hernia discalis en heeft reeds lang last van rugproblemen. De oorsprong van deze kwaal is vreemd aan de dienst. Deze rugproblemen verergeren en ze raadpleegt de medische dienst. Betrokkene wordt doorverwezen door de gezondheidsdienst van het leger en wordt geopereerd in een burgerziekenhuis te Marche en Famenne door een militaire dokter op 26 januari 2001.

De operatie is risicovol. Er zijn geen fouten begaan noch tijdens de operatie noch tijdens de nabehandeling. De operatie heeft niet het gewenste resultaat en er treden complicaties op (zie verslag GGDB).

Verzoekster vraagt een vergoedingspensioen aan omdat volgens haar de gevolgen van een operatie na verwijzing door de militaire gezondheidsdienst steeds aan te rekenen zijn aan de dienst. Ze baseert zich hiervoor op het arrest Careel van 1 maart 1960.

Na grondige lezing van dit arrest leidt de commissie van beroep het volgende af. De Raad van State heeft geoordeeld dat wanneer de commissie heeft vastgesteld dat de operatie een dienstfeit is de gevolgen van deze operatie aanleiding geven tot de toekenning van een vergoedingspensioen. De feitelijke omstandigheden waarbij een milicien gedurende de dienst plots ziek wordt (acute appendicitis) en een dringende operatie dient te ondergaan die noodzakelijk is en waarbij hij geen enkele vrije keuze heeft maar zich verplicht dient te onderwerpen aan de medische behandeling zoals ze door het leger wordt ingericht kunnen de commissie rechtsgeldig doen besluiten dat er een verband is tussen de operatie en de dienst.

De Raad van State heeft niet gesteld dat elke operatie in een militair hospitaal aanrekenbaar is aan de dienst.

Dit blijkt uit het arrest van 5 mei 2003 waarbij de Raad van State stelt :

‘Overwegende dat de beslissing waarvan de herziening wordt gevorderd steunt op het ontbreken van enig verband, niet alleen tussen het letsel -het ongeval- en

de militaire dienst maar ook tussen de operatie van 30 augustus 1984 en de militaire dienst; dat het verslag van prof. Hänsch gewis het verband legt tussen de operatie van verzoeker in het militair hospitaal op 30 augustus 1984 en de latere verwickelingen maar dat dit verslag geen oorzakelijk verband aantoonst tussen de militaire dienst en de operatie van 30 augustus 1984; dat het middel niet gegrond is.'

De Raad van State oordeelt dat de operatie in een militair ziekenhuis, waarbij zelfs bewezen wordt dat de invaliditeit het gevolg is van die operatie, niet mag aangenomen worden wanneer er niet bewezen wordt dat er een oorzakelijk verband is tussen die operatie en de militaire dienst, hieruit vloeit voort dat de Raad van State stelt dat een operatie in een militair ziekenhuis op zich niet voldoende is.

Er zijn geen voldoende argumenten voorhanden om de invaliditeit die voortvloeit uit een correcte ingreep in een burgerhospitaal door een militaire dokter te aanvaarden als zijnde het gevolg van de dienst.

De invaliditeit is ontstaan door een verwikkeling waarbij noch de GGDB noch de andere medische experts met zekerheid weten waarom ze is opgetreden. Er is nergens een foutief handelen van de chirurg vastgesteld.

De kwaal waarvoor betrokkene geopereerd is en waar ze al jaren aan lijdt heeft geen enkel verband met de dienst. De enige band met de militaire dienst is de doorverwijzing door de militaire gezondheidsdienst naar het burgerhospitaal en het feit dat de operatie uitgevoerd is door een militaire dokter.

Uit het geheel van deze feitelijke omstandigheden besluit de Commissie dat het verband tussen de operatie en de dienst niet is bewezen.

Het leger geeft aan zijn personeelsleden de gelegenheid om beroep te doen op zijn medische dienst. Deze mogelijkheid wordt geboden voor zowel ziekten of ongevallen die zich hebben voorgedaan in privé-sfeer als op het werk. Het recht op medische verzorging mag men niet verwarren met het recht op een vergoedingspensioen waarbij men moet bewijzen dat er een verband is tussen de operatie en de dienst.

Iedere commissie oordeelt soeverein over de feiten aanwezig in een dossier waardoor al dan niet het dienstverband bewezen wordt. Verwijzingen naar vroegere beslissingen van de commissie hebben geen enkele bewijskracht in deze zaak. Er kan bovendien opgemerkt worden dat recente beslissingen van de commissie van beroep van o.a. 27 april 1996 en 26 april 1999 huidige stellingname ondersteunen terwijl dat in de recentste aangehaalde beslissing van verzoekster nl. deze van de commissie van beroep van 3 oktober 1983, het ontbreken van een operationele ingreep door de militaire gezondheidsdienst als een fout wordt gekwalificeerd door de commissie zodat deze beslissing geen uitstaans heeft met huidige problematiek.

Het beroep is ongegrond."

De grond van de zaak.

2. In een enig middel voert verzoekster de schending aan van artikel 1 van de samengeordende wetten op de vergoedingspensioenen (hierna: SWVP) doordat de commissie van beroep besluit dat het verband tussen de operatie van verzoekster en de militaire dienst niet bewezen is, en de commissie daarvoor steunt op een verkeerde interpretatie van het arrest nr. 7660 van 1 maart 1960 inzake CAREEL en het arrest nr. 118.961 van 5 mei 2003 inzake DE PLUKKER. Verzoekster betoogt dat het arrest CAREEL in algemene bewoordingen stelt dat de

handelingen van de gezondheidsdiensten van het leger als feiten van de dienst beschouwd moeten worden, dat het gebruik van het woord ‘trouwens’ in dat arrest -synoniem van ‘afgezien daarvan’- het algemeen karakter van wat voorafgaat onverlet laat en dat bijgevolg elke behandeling door de gezondheidsdiensten van het leger een dienstfeit is, zonder dat een verband tussen de schade en de dienst of een fout van de militaire geneesheren bewezen moet worden. In het arrest DE PLUKKER heeft de Raad van State zich niet uitgesproken over het begrip ‘dienstfeit’ en dus kon de commissie van beroep daar niet uit afleiden dat volgens de Raad van State een operatie in een militair ziekenhuis, waaruit een invaliditeit voortgevloeid is, slechts aanleiding kan geven tot een vergoedingspensioen wanneer een oorzakelijk verband tussen de operatie en de militaire dienst aangetoond wordt.

3. De verwerende partij antwoordt dat de Raad van State niet in de beoordeling van de feiten mag treden en dat hij niet in de plaats van de commissie van beroep het bestaan van een dienstverband mag vaststellen. In zoverre verzoekster vraagt dat de Raad van State de feiten opnieuw zou onderzoeken is het middel niet ontvankelijk. Het is verzoekster die krachtens artikel 1 SWVP met alle middelen van recht moet aantonen dat haar schade veroorzaakt is door de dienst. Stellen dat het verband tussen de schade en de dienst niet ter zake doet, druist in tegen die wettelijke bepaling. Een militair mag voor zijn verzorging steeds beroep doen op de gezondheidsdiensten, ook voor ongevallen overkomen in de privé-sfeer -bijvoorbeeld gebeurd tijdens een skivakantie- maar het is uiteindelijk de commissie van beroep die moet oordelen of de gevolgen van operaties die in dat kader gebeuren, recht geven op een vergoedingspensioen. In het arrest CAREEL is gesteld dat de “handelingen” van het medisch personeel beschouwd kunnen worden als feiten van de dienst en dat er te dien aanzien geen bijkomende bewijslast op een verzoeker wordt gelegd, maar daarom is de operatie zelf nog geen dienstfeit. Om dat te kunnen aannemen moeten de feitelijke omstandigheden van het geval beoordeeld worden. In de zaak CAREEL had de commissie van beroep op grond van de feitelijke gegevens van de zaak uitgemaakt dat er een rechtstreeks verband bestond tussen de operatie en de militaire dienst. De Raad van State heeft dan de vraag beantwoord of een aandoening, die op zich geen verband hield met de dienst, wel tot een vergoedingspensioen kon leiden. Het arrest DE PLUKKER, waarin de herziening van een weigering niet aangenomen wordt omdat verzoeker geen nieuwe gegevens aanbrengt aangaande het bewijs van het verband tussen de operatie -die de invaliditeit heeft doen ontstaan maar die het gevolg was van een ongeval toen de betrokkene nog geen militair was- en de militaire dienst, volgt impliciet dezelfde

gedachtengang, aangezien niet wordt ingezien waarom de Raad van State zou gesteld hebben dat het bewijs van het verband tussen de operatie en de militaire dienst niet geleverd is, wanneer moet aangenomen worden dat elke operatie in een militair hospitaal een dienstfeit is. Aldus moet overeenkomstig artikel 1 SWVP ten overstaan van de commissie van beroep bewezen worden dat er een verband bestaat tussen het schadeverwekkend feit -de operatie- en de dienst en te dezen heeft de commissie van beroep na onderzoek van die feiten geoordeeld dat het verband niet aanwezig was.

4. Verzoekster herhaalt in haar repliek dat volgens het arrest CAREEL de handelingen van de gezondheidsdiensten van het leger als feiten van de dienst beschouwd moeten worden. Zij heeft bewezen dat de heilkundige behandeling uitgevoerd is door de militaire gezondheidsdiensten en heeft daarmee voldaan aan artikel 1 SWVP. In haar laatste memorie herhaalt zij nog dat het arrest CAREEL wel degelijk een algemene regel geformuleerd heeft en dat in ieder geval de feitelijke gegevens in haar zaak in dat arrest ingepast kunnen worden, aangezien de GGDB zich niet uitgesproken heeft over het dienstverband en er ook niet uitgemaakt is dat de kwaal waarvoor zij geopereerd werd, geen enkel verband met de dienst vertoont.

5. Voor de onderhavige zaak moet rekening gehouden worden met de volgende bepalingen :

- artikel 60, eerste lid, van de wet van 8 juli 1970 tot instelling van nieuwe voordelen ten behoeve van de slachtoffers van de militaire plicht of van een daarmee gelijkgestelde plicht, bepaalt dat de samengeordende wetten op de vergoedingspensioenen van toepassing zijn op “de lichamelijke schade opgelopen gedurende en door het feit van de militaire dienst vóór 25 augustus 1939 of na 25 augustus 1947”;
- artikel 1, tweede lid, van de bij Regentsbesluit van 5 oktober 1948 samengeordende wetten op de vergoedingspensioenen bepaalt :

“De aanvragers moeten door alle middelen bewijzen dat de door hen aangevoerde lichamelijke schade veroorzaakt werd gedurende de dienst, (...) en door de dienst (...).”

6. De vereiste van het oorzakelijk verband tussen het schadelijk feit en de dienst vindt haar oorsprong in artikel 7 van de wet van 23 november 1919 op

de militaire pensioenen. Voortgaande op de uitleg die de minister van Landsverdediging daaromtrent in het parlement gegeven heeft naar aanleiding van de wijziging van die wet bij de wet van 13 juli 1934, was het de bedoeling de vereiste van het verband met de dienst niet restrictief te interpreteren. Niettemin werd aangenomen dat een ongeval slechts kon worden beschouwd als zijnde veroorzaakt “door de dienst” wanneer de oorzaak van het letsel gelegd kon worden in een omstandigheid die stellig verband (“relation certaine”) hield met de uitvoering van de militaire dienst (Parl. Hand., Kamer, 17 mei 1934, p.1487, en Parl. Hand., Senaat, 4 juli 1934, p. 1045).

7. De vaststelling van het bestaan van een verband met de dienst behoort tot de onaantastbare beoordelingsbevoegdheid van de feitenrechter, te dezen de commissie van beroep. Als cassatierechter kan de Raad van State niet in de beoordeling van de feiten treden. Hij kan enkel nagaan of de commissie van beroep uit de door haar vastgestelde feiten wettig tot de conclusie is kunnen komen dat de behandeling van verzoekster, uitgevoerd door een militair geneesheer in een burgerziekenhuis -omdat daar in betere omstandigheden geopereerd kon worden- voor een aandoening die geen verband heeft met de dienst, een dienstfeit is.

Het middel stoelt op de miskennis, door de commissie van beroep, van artikel 1 SWVP zoals de Raad van State die bepaling uitgelegd heeft. Aangezien de Raad van State niet bij wege van algemene beschikking uitspraak doet over de betwistingen die hem worden voorgelegd, kan de uitspraak in voorgaanden hem niet als een bindend voorschrift tegengeworpen worden. Maar eigenlijk strekt het middel ertoe vastgesteld te zien dat de commissie van beroep, door aan te nemen dat de operatie van verzoekster op zich niet als een dienstfeit kan worden beschouwd, de SWVP verkeerd toegepast heeft of, anders gezegd, dat de commissie van beroep uit de door haar vastgestelde feiten niet wettig tot het ontbreken van een dienstverband heeft kunnen besluiten. Het middel nodigt de Raad van State niet uit om zelf de feiten te beoordelen. Het is ontvankelijk.

8. Verzoekster heeft een vergoedingspensioen gevraagd voor het lichamelijk letsel dat zij opgelopen heeft tijdens een operatie door een militair geneesheer in opdracht van de medische dienst van het leger. Haar aanvraag is verworpen omdat de operatie op zich het verband tussen het letsel en de dienst, noodzakelijk om een vergoedingspensioen te kunnen ontvangen, niet bewijst en omdat onvoldoende gegevens voorhanden zijn om aan te nemen dat de invaliditeit

het gevolg is van de dienst, nu de kwaal waarvoor verzoekster geopereerd is, geen verband met de militaire dienst vertoont.

9. In haar laatste memorie stelt verzoekster dat nooit werd vastgesteld dat de kwaal, waarvoor zij geopereerd werd, geen verband met de dienst vertoonde. Dat argument houdt geen verband met het aangevoerd middel, dat betrekking heeft op het motief dat een operatie niet automatisch het noodzakelijk verband met de dienst aantoont. Het argument komt neer op een nieuw middel dat, nu het niet van openbare orde is en in het verzoekschrift aangevoerd had kunnen worden, niet ontvankelijk aangevoerd is in de laatste memorie.

10. De operatie van verzoekster was ook niet ingegeven door redenen die verband houden met de uitoefening van haar dienst.

11. Er wordt niet betwist dat het letsel, opgelopen tijdens een behandeling door een militair geneesheer, tijdens of “gedurende de dienst”, gebeurd is.

12. Om recht te hebben op een vergoedingspensioen moet de aanvrager aantonen dat zijn letsel ontstaan is “door de dienst” of “door het feit van de militaire dienst”. Als gezegd houdt dit in dat de oorzaak van het lichaamsgebrek gelegen moet zijn in een omstandigheid die stellig of onmiskenbaar verband houdt met de uitvoering van de militaire dienst.

Noch uit de tekst van de wet, noch uit de hiervoor vermelde bespreking in het parlement kan met zekerheid opgemaakt worden dat de wetgever de bedoeling gehad zou hebben het verband tussen het letsel en de militaire dienst te leggen in de loutere hoedanigheid van militair. Integendeel, in de voorbeelden die tijdens de parlementaire bespreking worden aangehaald, werd telkens het verband gelegd met het uitoefenen van de militaire dienst door de betrokkene (een militair die na het beëindigen van zijn dienst bij het verlaten van de kazerne een been breekt; een militair die zonder in dienst te zijn of onder bevel te staan in de kazerne een slag van een paard krijgt of die, als soldaat, in de kazerne aanwezig is en daar in een ongeval betrokken raakt). Bovendien strekte de wet van 13 juli 1934 ertoe, door te bepalen dat letsels overkomen tijdens de dienst nog enkel tot een vergoedingspensioen aanleiding konden geven wanneer een verband aangetoond werd met de dienst, het regime van de vergoedingspensioenen der militairen af te

stemmen op het regime dat voor de burgerlijke ambtenaren gold (Parl. Hand., Senaat, 4 juli 1934, p. 1044).

13. Een en ander doet besluiten dat, voor de toekenning van een vergoedingspensioen, er een concrete band moet bestaan tussen het letsel en de uitoefening door de betrokkene van zijn dienst als militair. De enkele hoedanigheid van militair volstaat niet als bewijs van het bestaan van een dergelijk verband; de enkele omstandigheid dat het letsel voortvloeit uit een behandeling door een aangestelde van het leger evenmin.

14. De aanvrager van een vergoedingspensioen moet bewijzen dat het letsel waarvoor hij een pensioen aanvraagt, een verband vertoont met de functie die hij als militair binnen de krijgsmacht uitoefent. Een behandeling in een militair ziekenhuis, of een daarmee gelijkgestelde behandeling door een militair geneesheer in een burgerziekenhuis, die geen verband vertoont met de taak die de betrokken militair binnen de krijgsmacht uitoefent of uitgeoefend heeft, is geen dienstfeit dat aanspraak verleent op een vergoedingspensioen.

15. De commissie van beroep heeft in dit geval aangenomen dat een operatie door een militair geneesheer op zich geen schadelijk feit is dat ontstaan is door het feit van de dienst, en dat geen andere elementen wijzen op een verband met de dienst, aangezien het recht op medische verzorging van de militair, ook al geldt dit ook voor letsels opgelopen in het privé-leven, niet verward mag worden met het recht op een vergoedingspensioen, nu dit laatste recht slechts ontstaat wanneer aangetoond wordt dat er een verband bestaat tussen het schadeverwekkend feit en de dienst.

16. De commissie van beroep heeft terecht geoordeeld dat in de loutere vaststelling dat verzoekster een letsel heeft opgelopen tijdens een operatie door een militair geneesheer het bewijs niet gevonden kan worden dat het letsel verband houdt met de militaire dienst. Zij heeft een correcte toepassing gemaakt van artikel 1, tweede lid, SWVP. Het middel is niet gegrond.

**OM DIE REDENEN
BESLIST DE RAAD VAN STATE :**

Artikel 1.

Het cassatieberoep wordt verworpen.

Artikel 2.

De kosten van het cassatieberoep, bepaald op 175 euro, komen ten laste van verzoekster.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op 3 maart 2008, door de IXe kamer, die was samengesteld uit :

de HH.	P. LEMMENS,	kamervoorzitter,
	A. VANDENDRIESSCHE,	staatsraad,
	D. MOONS,	staatsraad,
	W. GEURTS,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

W. GEURTS.

P. LEMMENS.