

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

IXe KAMER

A R R E S T

nr. 230.091 van 3 februari 2015
in de zaken A. 208.889/IX-8015 (I)
A. 209.676/IX-8540 (II)

In zake : I. + II.
Emile BAERT
woonplaats kiezend te 8700 Tielt
A. De Vlamyncklaan 30
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Ignace Laplaese
kantoor houdend te 8310 Brugge
Baron Ruzettelaan 27 bus 1

tegen:

de BELGISCHE STAAT, vertegenwoordigd door:
I. de minister van Zelfstandigen
II. de minister van Pensioenen
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Aube Wirtgen
kantoor houdend te 1050 Brussel
Louizalaan 99
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van de beroepen

1. Het beroep in de zaak *sub I*, ingesteld op 22 mei 2013, strekt tot de nietigverklaring van het koninklijk besluit van 12 maart 2013 ‘tot wijziging van artikel 131*bis*, § 1*septies*, van de wet van 15 mei 1984 houdende maatregelen tot harmonisering in de pensioenregelingen’, “in zoverre dit besluit de impliciete weigering inhoudt om met ingang van 1 april 2013 het zogenaamd ‘klein minimum’ op hetzelfde peil te brengen als het minimumpensioen in de werknemersregeling en het minimumpensioen in de zelfstandigenregeling”.

Het beroep in de zaak *sub II*, ingesteld op 19 juli 2013, strekt tot de nietigverklaring van het koninklijk besluit van 24 juni 2013 ‘tot aanpassing aan de welvaart van bepaalde pensioenen in de regeling voor werknemers’, “in zoverre dit besluit de weigering inhoudt om het zogenaamd ‘klein minimum’ met ingang van 1 april 2013 op hetzelfde peil te brengen als het minimumpensioen in de werknemersregeling en het minimumpensioen in de zelfstandigenregeling”.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft in beide zaken een memorie van antwoord ingediend en de verzoekende partij heeft in beide zaken een memorie van wederantwoord ingediend.

Eerste auditeur Ann Eylenbosch heeft een verslag opgesteld in beide zaken.

De verzoekende partij en de verwerende partij hebben in beide zaken een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn in beide zaken opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 18 december 2014.

Staatsraad Bruno Seutin heeft verslag uitgebracht in beide zaken.

Advocaat Ignace Laplaese, die verschijnt voor de verzoekende partij en advocaat Hans Plancke, die *loco* advocaat Aube Wirtgen verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord in beide zaken.

Eerste auditeur Ann Eylenbosch heeft in beide zaken advies gegeven.

Er is toepassing gemaakt van de bepalingen op het gebruik der talen, vervat in titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973.

III. Reglementair kader en feiten

3.1. De herstelwet van 10 februari 1981 ‘inzake de pensioenen van de sociale sector’ waarborgt een minimumrustpensioen voor de werknemers die het bewijs leveren van een beroepsloopbaan die ten minste gelijk is aan twee derde van een volledige beroepsloopbaan.

Het koninklijk besluit van 14 februari 2003 ‘tot vaststelling van het gewaarborgd minimumpensioen voor werknemers’ (hierna ook: het koninklijk besluit van 14 februari 2003) bepaalt wat onder “twee derde van een volledige loopbaan” moet worden verstaan.

Hoewel dit koninklijk besluit inmiddels is opgeheven door artikel 10, eerste lid, van het koninklijk besluit van 28 september 2006 ‘tot uitvoering van de artikelen 33, 33bis, 34 en 34bis van de herstelwet van 10 februari 1981 inzake pensioenen van de sociale sector’, blijft krachtens artikel 10, tweede lid, van dit koninklijk besluit van 28 september 2006 het opgeheven besluit echter van toepassing op de pensioenen die daadwerkelijk en voor de eerste maal zijn ingegaan vóór 1 oktober 2006.

3.2. Een zelfstandige kan een minimumrustpensioen voor zelfstandigen genieten als hij overeenkomstig artikel 131bis van de wet van 15 mei 1984 ‘houdende maatregelen tot harmonisering in de pensioenregelingen’ een beroepsloopbaan bewijst die hetzij in de regeling voor zelfstandigen alleen, hetzij in de regeling voor zelfstandigen en werknemers samen, ten minste gelijk is aan twee derde van een volledige loopbaan.

Het voornoemde koninklijk besluit van 14 februari 2003 laat toe dat voor de vaststelling van de loopbaanvoorwaarde de jaren gepresteerd als werknemer in aanmerking worden genomen om de loopbaanvoorwaarde van twee derden te bereiken.

3.3. Het bedrag van het minimumrustpensioen voor een volledige loopbaan in het stelsel van de werknemers was tot vóór het in de zaak *sub I* bestreden koninklijk besluit van 12 maart 2013 ‘tot wijziging van artikel 131*bis*, § 1*septies*, van de wet van 15 mei 1984 houdende maatregelen tot harmonisering in de pensioenregelingen’, hoger dan dat in het stelsel van zelfstandigen. Tot op dat moment bedroeg het minimumrustpensioen voor een volledige loopbaan in het stelsel van de zelfstandigen 12.398,32 euro (artikel 131*bis*, § 1*septies*, eerste lid, 7°, van de wet van 15 mei 1984 ‘houdende maatregelen tot harmonisering in de pensioenregelingen’) tegenover het minimumrustpensioen voor werknemers, 12.608,39 euro (artikel 3 van het koninklijk besluit van 6 juli 2011 ‘tot verhoging van sommige pensioenen in de regeling voor werknemers en tot uitvoering van artikel 7, tiende lid, van het koninklijk besluit nr. 50 van 24 oktober 1967 betreffende het rust- en overlevingspensioen voor werknemers’).

Met ingang van 1 april 2013 heeft het in de zaak *sub I* bestreden koninklijk besluit van 12 maart 2013 het bedrag van het minimumrustpensioen in het stelsel van de zelfstandigen gelijkgeschakeld met dat in het stelsel van de werknemers, te weten 12.608,39 euro.

3.4. Wanneer een persoon gelijktijdig of afwisselend een loopbaan heeft gehad als werknemer en als zelfstandige, bestaat het bedrag van het minimumrustpensioen uit het minimumrustpensioen voor zelfstandigen pro rata berekend op basis van het aantal jaren gewerkt als zelfstandige en het minimumrustpensioen voor werknemers pro rata berekend op basis van het aantal jaren gewerkt als werknemer.

Artikel 7, § 1, van het voornoemde koninklijk besluit van 14 februari 2003 bepaalt de toekenningsvoorwaarden van het gewaarborgd rustpensioen in geval van zulke gemengde loopbaan voor de pensioenen die vóór 1 oktober 2006 zijn ingegaan. Het gedeelte van het rustpensioen dat wordt opgebouwd in het werknemersstelsel (het bedrag van het minimumrustpensioen voor werknemers pro rata berekend op basis van het aantal jaren gewerkt als werknemer) wordt in dat geval vermenigvuldigd met een coëfficiënt: voor een ‘gezinspensioen’ oorspronkelijk gelijk aan 0,80691 (artikel 7, § 1, 1°, van het koninklijk besluit van 14 februari 2003) en ten tijde van de bestreden besluitvorming gelijk aan 0,877537 (artikel 7, § 1, 1°, van het koninklijk besluit van 14 februari 2003, zoals laatst gewijzigd bij artikel 5, 2°, van het koninklijk besluit van 6 juli 2011 ‘tot verhoging van sommige pensioenen in de regeling voor werknemers en tot uitvoering van artikel 7, tiende lid, van het koninklijk besluit nr. 50 van 24 oktober 1967 betreffende het rust- en overlevingspensioen voor werknemers’).

De vermenigvuldiging met de voormelde coëfficiënt heeft als gevolg dat in het geval van een gemengde loopbaan, het minimumrustpensioen voor de loopbaan als werknemer afgetopt wordt tot op het niveau van het minimumrustpensioen voor de zelfstandigen. Op die manier wordt het minimumrustpensioen voor een gemengde loopbaan gelijkgesteld met het minimumrustpensioen voor een loopbaan als zelfstandige dat oorspronkelijk lager was dan het minimumrustpensioen voor werknemers. De voormelde coëfficiënt weerspiegelde oorspronkelijk dan ook de verhouding tussen beide minima ($9.307,77$ (minimumrustpensioen zelfstandige) : $11.535,12$ (minimumrustpensioen werknemer) = $0,80691$). Het minimumrustpensioen na een gemengde loopbaan wordt het “klein minimum” genoemd.

3.5. Hoewel het in de zaak *sub I* bestreden koninklijk besluit van 12 maart 2013 het minimumrustpensioen in het stelsel van zelfstandigen op gelijke hoogte heeft gebracht als het minimumrustpensioen in het stelsel van werknemers, heeft dit besluit echter de coëfficiënt, waarmee in geval van een gemengde

loopbaan het gedeelte van het minimumrustpensioen dat wordt opgebouwd in het werknemersstelsel wordt vermenigvuldigd, hetgeen ertoe strekt het minimumrustpensioen voor de loopbaan als werknemer af te toppen tot op het niveau van het minimumrustpensioen voor de zelfstandigen, niet aangepast.

Artikel 5 van het in de zaak *sub* II bestreden koninklijk besluit van 24 juni 2013 heeft met ingang van 1 januari 2014 (artikel 8 van het voornoemde koninklijk besluit van 24 juni 2013), wel de voormelde coëfficiënt van 0,877537, waarmee het gedeelte van het minimumpensioen dat wordt opgebouwd in het werknemersstelsel wordt vermenigvuldigd met het oog op de aftopping ervan, vervangen door de coëfficiënt van 0,899563.

3.6. Verzoeker is gepensioneerd sinds 1 augustus 1992. Hij geniet een gewaarborgd minimumrustpensioen als zelfstandige omdat hij ten minste twee derde van een volledige loopbaan (45 jaar) kan bewijzen.

Tijdens zijn actieve beroepsloopbaan heeft verzoeker 7 jaar als werknemer en 39 jaar als zelfstandige gewerkt. Zijn in aanmerking te nemen loopbaanbreuk als zelfstandige is gelijk aan 39/45. Omdat verzoeker ook recht heeft op een rustpensioen als werknemer waarvan de breuk die er de belangrijkheid van uitdrukt gelijk is aan 7/45, wordt de toe te kennen loopbaanbreuk als zelfstandige verminderd met 1/45 ($7/45 + 39/45 - 45/45 = 1/45$). De breuk waarmee voor de berekening van zijn rustpensioen als zelfstandige rekening wordt gehouden, is bijgevolg gelijk aan 38/45. De breuk voor de berekening van zijn pensioen als werknemer bedraagt 7/45.

Voor de jaren gepresteerd als zelfstandige wordt met ingang van 1 april 2013 het bedrag van zijn rustpensioen verhoogd ingevolge het in de zaak *sub* I bestreden koninklijk besluit van 12 maart 2013. Voor de jaren gepresteerd als werknemer wordt echter, zoals voorheen, het pro rata gedeelte van zijn rustpensioen als werknemer, nog vermenigvuldigd met een coëfficiënt lager dan 1, namelijk met 0,899563 en dus nog steeds afgetopt.

IV. Samenvoeging

4. Verzoeker vraagt de samenvoeging van de zaak *sub* II met de zaak *sub* I aangezien beide beroepen tot nietigverklaring hetzelfde beogen en in beide verzoekschriften dezelfde middelen worden aangevoerd.

5. Daargelaten de vraag of er een juridische samenhang is tussen de beide voornoemde zaken die tot een samenvoeging ervan noopt, kan een goede rechtsbedeling gediend zijn met een samenvoeging van zaken die in feite nauw met elkaar verbonden zijn en dezelfde rechtsvragen oproepen. Er is dan ook aanleiding om in te gaan op de vraag van verzoeker tot samenvoeging van de beide zaken.

V. Nadere omschrijving van het voorwerp van de beroepen

6.1. Verzoeker vraagt in de zaak *sub* I de nietigverklaring van het koninklijk besluit van 12 maart 2013 ‘tot wijziging van artikel 131*bis*, § 1*septies*, van de wet van 15 mei 1984 houdende maatregelen tot harmonisering in de pensioenregelingen’, “in zoverre dit besluit de impliciete weigering inhoudt om met ingang van 1 april 2013 het zogenaamd ‘klein minimum’ op hetzelfde peil te brengen als het minimumpensioen in de werknemersregeling en het minimumpensioen in de zelfstandigenregeling”.

6.2. In de zaak *sub* II vraagt verzoeker de nietigverklaring van het koninklijk besluit van 24 juni 2013 ‘tot aanpassing aan de welvaart van bepaalde pensioenen in de regeling voor werknemers’, “in zoverre dit besluit de weigering inhoudt om het zogenaamd ‘klein minimum’ met ingang van 1 april 2013 op hetzelfde peil te brengen als het minimumpensioen in de werknemersregeling en het minimumpensioen in de zelfstandigenregeling”.

7.1. Uit de lezing van het verzoekschrift in de zaak *sub* I en zoals nader door verzoeker wordt gepreciseerd in zijn memorie van wederantwoord en

zijn laatste memorie, blijkt dat hij de nietigverklaring vraagt van het voornoemde koninklijk besluit van 12 maart 2013 omwille van het feit dat de verwerende partij het minimumpensioen in de zelfstandigenregeling op hetzelfde peil heeft gebracht als het minimumpensioen in de werknemersregeling, maar dit niet heeft gedaan voor hen die een gemengde loopbaan hebben. Door zo te handelen, heeft, aldus verzoeker, de Koning slechts het minimumpensioen verhoogd voor één – en slechts één – categorie van personen, terwijl hij dat voordeel heeft onthouden aan een vergelijkbare categorie van personen, namelijk zij die een gemengde loopbaan hebben genoten.

7.2. Uit de lezing van het verzoekschrift in de zaak *sub II* en zoals nader door verzoeker wordt gepreciseerd in zijn memorie van wederantwoord en zijn laatste memorie, blijkt dat hij de nietigverklaring vraagt van artikel 5 van het voornoemde koninklijk besluit van 24 juni 2013 omdat, hoewel het voorziet in een verhoging van de aldaar bedoelde coëfficiënt waarmee het minimumrustpensioen voor de jaren gewerkt als werknemer wordt vermenigvuldigd – te dezen voor verzoeker 0,899563 – deze coëfficiënt onvoldoende wordt aangepast, waardoor de categorie van degenen die een gemengde loopbaan hebben doorlopen niet op dezelfde wijze wordt behandeld als de categorie van zij die een volledige loopbaan als zelfstandige of als werknemer hebben doorlopen.

VI. Ontvankelijkheid van de beroepen

Exceptie

8. In de memorie van antwoord in de zaak *sub I* werpt de verwerende partij de volgende exceptie op:

“4. De verzoeker vordert de nietigverklaring van het Koninklijk Besluit van 12 maart 2013 tot wijziging van artikel 131*bis*, §1*septies*, van de wet van 15 mei 1984 houdende maatregelen tot harmonisering in de pensioenregelingen ‘in zoverre dit besluit de impliciete weigering inhoudt om met ingang van 1 april 2013 het zogenaamd ‘klein minimum’ op hetzelfde peil te brengen als het minimumpensioen in de werknemersregeling en het minimumpensioen in de zelfstandigenregeling’.

De verzoeker voert aan dat uit het bestreden besluit volgt dat met ingang van 1 april 2013 het gewaarborgd minimumgezinspensioen in het pensioenstelsel van de zelfstandigen 12.608,39 euro bedraagt (zie het gewijzigde artikel 131bis, §1septies, eerste lid, 8°, van de wet van 15 mei 1984 houdende maatregelen tot harmonisering in de pensioenregelingen). Daarmee is het bedrag van het minimale gezinspensioen in het stelsel van de zelfstandigen op hetzelfde niveau gebracht als het bedrag voorzien in het pensioenstelsel van de loontrekkenden.

De coëfficiënt die de verhouding tussen de bedragen van het minimum gezinspensioen in beide stelsels weerspiegelt, is niet in dezelfde mate aangepast. Aangezien beide bedragen voor het minimum gezinspensioen sedert 1 april 2013 identiek zijn, had de coëfficiënt, volgens de verzoeker, op 1 gebracht moeten worden.

Voor hen die, zoals de verzoeker, geen volledige loopbaan in één van beide stelsels hebben, maar een gemengde loopbaan hebben doorlopen, is het gewaarborgd minimumgezinspensioen dus niet op dezelfde hoogte gebracht, aangezien het bestreden besluit de impliciete weigering bevat om met ingang van 1 april 2013 het klein minimum eveneens op 12.608,39 euro te brengen.

Om ook de genietters van het klein minimum hetzelfde minimumpensioen te garanderen, had men, aldus de verzoeker, de coëfficiënt 0,877537 in artikel 7, §1, 1°, van het Koninklijk Besluit van 14 februari 2003 (pensioenen ingegaan vóór 1 oktober 2006) en in artikel 7, §1, 1°, van het Koninklijk Besluit van 28 september 2006 (pensioenen ingegaan vanaf 1 oktober 2006) moeten vervangen door de coëfficiënt 1.

5. In wezen vecht de verzoeker de impliciete weigering aan die het Koninklijk Besluit van 12 maart 2013 inhoudt om de coëfficiënt voor de kleine minima aan te passen, meer bepaald de impliciete weigering om twee andere Koninklijke Besluiten (van 14 februari 2003 en van 28 september 2006) aan te passen.

Echter is de onthouding of de weigering om van een louter facultatieve bevoegdheid gebruik te maken, geen beslissing in de zin van artikel 14, §1 RvS-Wet en derhalve geen voor vernietiging vatbare handeling. [voetnoot 1: J. Baert en G. Debersaques, Raad van State Afdeling Administratie 2. Ontvankelijkheid, Brugge, die Keure, 1996, 64 e.v. ; P. Lewalle en L. Donnay, Contentieux administratif, Brussel, Larcier, 2008, 761. Zie bv. RvS, 30 oktober 2007, nr. 176.331, NV 3M Belgium ; RvS, 27 november 2007, nr. 177.197, Vandecasteele ; RvS, 12 oktober 2009, nr. 196.807, Gemeente Wellen e.a.]

Het beroep tot nietigverklaring is derhalve onontvankelijk.”

9. In de memorie van antwoord in de zaak *sub II* werpt de verwerende partij eenzelfde exceptie op die in essentie hierop neerkomt:

“7. In wezen vecht de verzoeker de impliciete weigering aan die het Koninklijk Besluit van 24 juni 2013 inhoudt om de coëfficiënt voor de kleine minima aan te passen tot 1 in plaats van tot 0,899563, meer bepaald de impliciete weigering om twee andere Koninklijke besluiten (van 14 februari 2003 en van 28 september 2006) aan te passen op een andere wijze dan door het bestreden Koninklijk besluit van 24 juni 2013 is gebeurd.

Echter is de onthouding of de weigering om van een louter facultatieve bevoegdheid gebruik te maken, geen beslissing in de zin van artikel 14, §1 RvS-Wet en derhalve geen voor vernietiging vatbare handeling [voetnoot 1: J. Baert en G. Debersaques, Raad van State Afdeling Administratie 2. Ontvankelijkheid, Brugge, die Keure, 1996, 64

e.v. ; P. Lewalle en L. Donnay, Contentieux administratif, Brussel, Larcier, 2008, 761. Zie bv. RvS, 30 oktober 2007, nr. 176.331, NV 3M Belgium ; RvS, 27 november 2007, nr. 177.197, Vandecasteele ; RvS, 12 oktober 2009, nr. 196.807, Gemeente Wellen e.a.].

Het beroep tot nietigverklaring is derhalve onontvankelijk.”

Beoordeling

10.1. In tegenstelling met wat de verwerende partij in beide zaken voorhoudt, wordt met de annulatieberoepen, mede in acht genomen de aangevoerde middelen, niet zomaar het verzuim aangevochten om een facultatieve bevoegdheid uit te oefenen, maar wel de specifieke manier waarop de verwerende partij in beide zaken haar discretionaire bevoegdheid metterdaad heeft uitgeoefend door aan een categorie waartoe verzoeker behoort een voordeel te onthouden of dit te beperken, terwijl dit voordeel wel aan een andere vergelijkbare categorie wordt toegekend.

In een aangelegenheid waar de overheid over een discretionaire bevoegdheid beschikt, is die bevoegdheid in beginsel steeds begrensd door onder meer het gelijkheidsbeginsel. De Raad van State is bevoegd om, zoals te dezen, een pensioenregeling die bepaalde categorieën van personen beoogt en andere categorieën niet, in het licht van het gelijkheidsbeginsel te onderzoeken – te beginnen met de vraag of deze zich in een wezenlijk dezelfde situatie bevinden en zo ja, of het bepaalde in de bestreden besluiten evenredig is met het nagestreefde doel en of het geen onevenredige gevolgen heeft ten aanzien van de situatie van de ene of de andere van die categorieën van personen. Er anders over oordelen zou immers erop neerkomen dat een verzoekende partij in een annulatieberoep geen schending van de grondwettelijke beginselen van de gelijkheid en de niet-discriminatie zou kunnen aanvoeren wanneer een overheid bij de uitoefening van haar discretionaire bevoegdheid slechts aan één bepaalde categorie van personen een voordeel heeft toegekend, maar niet aan een of meerdere andere categorieën van personen – waartoe die verzoekende partij behoort – terwijl voor dit verschil in behandeling geen objectieve en redelijke verantwoording bestaat.

10.2. Uit wat voorafgaat volgt dat de besproken excepties niet gegrond zijn.

Aangezien het auditorsverslag, dat beperkt is tot het onderzoek van deze excepties, niet de oplossing van het geschil toelaat, is er reden tot het opstellen van een aanvullend verslag.

BESLISSING

1. De zaken A. 208.889/IX-8015 en A. 209.676/IX-8540 worden samengevoegd.

2. Het debat wordt heropend.

3. Het door de auditeur-generaal aangewezen lid van het auditoraat wordt ermee gelast om een aanvullend verslag op te stellen.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van 3 februari 2015, door de Raad van State, IXe kamer, samengesteld uit:

Geert Van Haegendoren,	kamervoorzitter,
Bruno Seutin,	staatsraad,
Bert Thys,	staatsraad,
bijgestaan door	
Tiny Temmerman,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Tiny Temmerman

Geert Van Haegendoren