

Nederlandse tekst (titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973).

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

Nr. 85.731 van 29 februari 2000

A. 85.377/VI-15.163

In zake : **DELVIGNE** Gaston,

die woonplaats heeft gekozen bij
Mr. Matthias STORME, advocaat,
Verenigingsstraat 28
1000 Brussel,

tegen :

**het Universitair Medisch Centrum
Sint-Pieter,**

dat woonplaats heeft gekozen bij
Mr. LEVERT, advocaat,
Clementinalaan 3
1190 Brussel.

**DE VIe KAMER VAN DE RAAD VAN STATE,
RECHTSPREKEND IN KORT GEDING,**

Gezien de vordering die Gaston DELVIGNE op
12 juli 1999 heeft ingesteld met het oog op :

A. de schorsing van de tenuitvoerlegging van :

" 1. De beslissing van 27 april 1999 om :

a) verzoeker in disponibiliteit te stellen wegens
ambtsopheffing met ingang van 1 juli 1999 (hierna
genoemd "eerste onderdeel van de eerste bestreden
beslissing"). Deze beslissing wordt eveneens
bestreden met het tweede middel.

b) verzoeker, gelet op zijn
indisponibiliteitstelling, te pensioneren met ingang
van 1 juli 1999 (hierna genoemd "tweede onderdeel van
de eerste bestreden beslissing"). Deze beslissing
wordt bestreden met het derde middel en voorzover
nodig met het tweede middel.

2. Voorzover nodig, de beslissing van 13 april 1999 om de nieuwe personeelsformatie voor de laboratoria goed te keuren en de betrekking van verzoeker op te heffen (betrekking van laboratoriuminspecteur) (hierna genoemd "derde bestreden beslissing"). Deze beslissing wordt bestreden met het tweede middel.

3. Louter voorzover nodig, de beslissing van het UMC Sint-Pieter die ertoe strekt de mogelijkheid van indisponibiliteitstelling wegens ambtsopheffing of wegens ambtsontheffing in het belang van de dienst op te nemen in artikel 37 en volgende van het algemeen reglement van het vast benoemde personeel van de ziekenhuisvereniging UMC Sint-Pieter, punt 3. Deze beslissing is van onbekende datum, maar is alleen in werking gesteld bij de beslissing van 13 april 1999 om het "Bijzonder reglement betreffende de stand disponibiliteit wegens ambtsopheffing van het vast benoemde personeel van de ziekenhuisvereniging UMC Sint-Pieter" goed te keuren.",

B. de veroordeling van de verwerende partij "tot een dwangsom per dag vertraging in de tenuitvoerlegging van het te wijzen arrest";

Gezien het gelijktijdig ingediende verzoekschrift, waarbij dezelfde verzoeker de nietigverklaring van diezelfde handelingen vordert;

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier van de verwerende partij;

Gezien het verslag van Mevr. DAGNELIE, eerste auditeur-afdelingshoofd bij de Raad van State;

Gelet op de beschikking van 10 januari 2000 waarbij wordt bepaald dat de zaak voorkomt op de terechtzitting van 2 februari 2000 om 10 uur;

Gelet op de kennisgeving, aan de partijen, van het verslag en van de beschikking tot vaststelling van de rechtsdag;

Gehoord het verslag van de heer HANSE, staatsraad;

Gehoord de opmerkingen van Mr. STORME, advocaat, die voor de verzoekende partij verschijnt, en van Mr. LEVERT, advocaat, die voor de verwerende partij verschijnt;

Gehoord het eensluidend advies van Mevr. DAGNELIE, eerste auditeur-afdelingshoofd;

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

Overwegende dat de volgende feiten dienstig zijn voor het onderzoek van de vordering tot schorsing en tot het opleggen van een dwangsom :

1. Gaston DELVIGNE, geboren op 4 augustus 1938, treedt op 8 maart 1962 in dienst bij het Universitair Ziekenhuis Sint-Pieter te Brussel.

Tijdens haar vergadering van 6 maart 1962 heeft de commissie van openbare onderstand van de stad Brussel hem tijdelijk tot laboratoriumtechnicus, specialiteit "scheikunde", met een arbeidsovereenkomst aangesteld in het Sint-Pieterziekenhuis.

2. Op 27 oktober 1964 benoemt de commissie van openbare onderstand van Brussel hem met ingang van 1 november 1964 tot laboratoriumtechnicus in vast verband bij het Sint-Pieterziekenhuis.

3. Op 15 juni 1971 beslist de commissie van openbare onderstand van Brussel de graad van laboratoriuminspecteur persoonlijk (buiten de personeelsformatie) en met terugwerking tot 15 juni 1965 toe te kennen aan alle houders van de graad van "laboratoriumtechnicus", waaraan weddeschaal 101/113

verbonden is, onder de voorwaarden vastgesteld bij het op 28 april 1964 vastgestelde geldelijk statuut. Verzoeker is een van de begunstigten van deze beslissing. Hij wordt ervan in kennis gesteld op 10 maart 1971.

4. Op 22 december 1995 wordt verzoeker door het openbaar centrum voor maatschappelijk welzijn van Brussel ervan in kennis gesteld dat hij als vast benoemd lid van het ziekenhuispersoneel van rechtswege met ingang van 1 januari 1996 herplaatst wordt naar de "Plaatselijke vereniging hoofdstuk XII", die vanaf die datum het Sint-Pieterziekenhuis zal beheren waaraan hij verbonden is.

Hij bericht op 29 december 1995 ontvangst van deze kennisgeving.

Hij wijst erop deze herplaatsing te hebben bestreden met een op 5 mei 1997 aan de Raad van State toegezonden verzoekschrift tot nietigverklaring.

Deze procedure is aan de gang onder het nr. A. 74.260/VI-14.146.

5. Op 10 december 1998 wordt in een verslag van de algemene directie van het UMC Sint-Pieter de opheffing van de betrekkingen van laboratoriuminspecteur in de personeelsformatie van de diensten voor klinische biologie in het vooruitzicht gesteld, waarvoor de 8 huidige laboratoriuminspecteurs :

" - ofwel moeten worden gedetacheerd naar de stad in het kader van de ambtshalve mobiliteit waarin het saneringsplan 1998-2000 voorziet,
- ofwel in de stand disponibiliteit wegens ambtsopheffing moeten worden geplaatst (voor degenen die niet naar de stad konden worden gedetacheerd en die nog niet de leeftijd van 60 jaar hebben bereikt),
- ofwel ambtshalve moeten worden gepensioneerd (voor degenen die reeds 60 jaar oud zijn)."

6. Op 13 april 1999 beslist de raad van bestuur van de verwerende partij, de Ziekenhuisvereniging Brussel, die valt onder de wet van 8-7-1976, na verschillende malen met de vakorganisaties overleg te hebben gepleegd :

" - de betrekkingen van laboratoriuminspecteur in de formatie van de diensten voor klinische biologie op te heffen met ingang van 1 juli 1999,
- de nieuwe formatie van de laboratoria voor klinische biologie goed te keuren en de gelding ervan vast te stellen op 1 juli 1999,
- het bijzonder reglement betreffende de stand disponibiliteit wegens ambtsopheffing goed te keuren."

De eerste twee punten van deze beslissing vormen het tweede onderwerp van de vordering tot schorsing, terwijl het derde punt het derde onderwerp van de vordering vormt.

7. Op 27 april 1999 neemt de raad van bestuur van de verwerende partij de volgende beslissing :

" Gezien het nieuwe kader van de laboratoria van klinische biologie aangenomen door de Raad van Bestuur in zijn zitting van 13 april 1999,
Gezien de datum van de inwerkingtreding van dit nieuwe kader, vastgesteld op 1 juli 1999,
Gezien de opheffing in dit kader van de functies van laboratoriuminspecteurs,
Overwegende dat de opheffing van de functies van laboratoriuminspecteurs gerechtvaardigd wordt namelijk omwille van de toenemende automatisering van de laboratoria, zodanig dat de analyses in de klinische biologie de hoge competentie van de laboratorium-inspecteurs niet meer vereisen,
Overwegende dat dit in het bijzonder geldt voor de sector van de chemie,
Gelet op het arbeidsreglement, in het bijzonder zijn artikel 7,
Gelet op het bijzonder reglement betreffende de in disponibiliteit stelling door opheffing van de betrekking van het statutair personeel van het U.M.C. Sint-Pieter,

Gelet op de onmogelijkheid waarin het U.M.C. Sint-Pieter zich bevindt om de laboratoriuminspecteurs voor evenwaardige functies binnen het ziekenhuis aan te stellen, onder voorbehoud van een betrekking in het laboratorium van hematologie die vanaf 1 juni 1999 vrij zal zijn,
Gelet op de nodige vorming om deze betrekking te bekleden,
Overwegende de respectievelijke leeftijden van de door deze maatregel betrokken laboratoriuminspecteurs,

De Raad van Bestuur :

- beslist : - de Heer Gaston DELVIGNE,
op rust te plaatsen vanaf 1 juli 1999
- beslist, aan al de laboratoriuminspecteurs in disponibiliteit gesteld of op rust geplaatst in uitvoering van het kader van de laboratoria, aangenomen door de Raad van Bestuur in zijn zitting van 13 april 1999, ter gelegenheid van de aanvang van hun pensioen, hen een aanvullend bedrag te betalen onder vorm van een kapitaal van 447.060,-BF bruto."

Deze beslissing, die bij aangetekende brief van 12 mei 1999 ter kennis van verzoeker wordt gebracht, vormt in haar twee "onderdelen" het eerste onderwerp van de vordering tot schorsing, waarover verzoeker zich nader verklaart :

" Verzoeker is van oordeel dat de eerste bestreden beslissing in de eerste plaats een impliciete beslissing inhoudt om verzoeker in disponibiliteit wegens ambtsontheffing te plaatsen (een beslissing die in het onderhavige verzoekschrift "eerste onderdeel" van de eerste beslissing wordt genoemd). Het is immers alleen krachtens deze impliciete beslissing tot indisponibiliteitstelling, alsmede op grond van de - zagezegde - regels inzake disponibiliteit, dat verzoeker onmiddellijk is of kon worden gepensioneerd (...)" ;

Overwegende dat de verwerende partij aanvoert dat het beroep niet ontvankelijk is in zoverre het gericht is tegen de beslissing van 27 april 1999 om verzoeker met ingang van 1 juli 1999 in disponibiliteit wegens ambtsopheffing te plaatsen; dat ze onderstreept dat verzoeker, die op 1 juli 1999 reeds ouder dan

60 jaar is, onmiddellijk gepensioneerd is zonder dat hij in disponibiliteit wegens ambtsopheffing hoeft te worden geplaatst;

Overwegende dat uit de bewoordingen van de bestreden beslissing van 27 april 1999 blijkt dat verzoeker inderdaad onmiddellijk gepensioneerd is zonder vooraf in disponibiliteit gesteld te zijn; dat deze exceptie dient te worden aangenomen;

Overwegende dat de verwerende partij een tweede exceptie van niet-ontvankelijkheid van het derde onderwerp van het beroep opwerpt, namelijk "de beslissing van het U.M.C. Sint-Pieter die ertoe strekt de mogelijkheid van indisponibiliteitstelling wegens ambtsopheffing of wegens ambtsontheffing in het belang van de dienst op te nemen in artikel 37 en volgende van het algemeen reglement van het vast benoemde personeel van de ziekenhuisvereniging UMC Sint-Pieter"; dat ze opmerkt dat "geen enkel middel van het beroep tot nietigverklaring gericht is tegen het derde onderwerp van het beroep";

Overwegende dat ze een derde exceptie van niet-ontvankelijkheid ontleent aan de omstandigheid dat het beroep met hetzelfde verzoekschrift verschillende afzonderlijke handelingen betwist; dat ze onderstreept dat "de tweede bestreden handeling een reglement is waarvan de wettigheid los van het eerste onderwerp van het beroep dient te worden beoordeeld";

Overwegende dat de tweede en de derde exceptie van niet-ontvankelijkheid niet van die aard zijn dat ze het onderzoek van het beroep beletten in zoverre het gericht is tegen de beslissing van 27 april 1999 om verzoeker met ingang van 1 juli 1999 te pensioneren; dat, doordat de overige onderwerpen van het

beroep alleen worden betwist "voorzover nodig", het beroep niet zal hoeven te worden onderzocht in zoverre het gericht is tegen het tweede en het derde onderwerp ervan, indien dat onderzoek van het beroep leidt tot de nietigverklaring van de voormelde beslissing van 27 april 1999, noch een uitspraak zal hoeven te worden gedaan over de excepties van niet-ontvankelijkheid van dat tweede en dat derde onderwerp;

Overwegende dat volgens artikel 17, § 2, eerste lid, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, "de schorsing van de tenuitvoerlegging (...) alleen (kan) worden bevolen als ernstige middelen worden aangevoerd die de vernietiging van de aangevochten akte of het aangevochten reglement kunnen verantwoorden en op voorwaarde dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de akte of het reglement een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen";

Overwegende dat verzoeker een middel, het derde van zijn verzoekschrift, ontleent aan "schending van de artikelen 4, 8, 35, 38, 39, 48 en 49 van het K.B. van 26-12-1938 betreffende de pensioenregeling van het gemeentepersoneel, van het beginsel van de vastheid van betrekking van het vast benoemde personeel, van het beginsel van de vertrouwelijkheid en van het beginsel van de non-retroactiviteit"; dat hij betoogt dat de beslissing om hem wegens zijn indisponibiliteitstelling met ingang van 1 juli 1999 te pensioneren wettelijke grondslag mist; dat volgens hem "artikel 38 het gemeentepersoneel pas verplicht met pensioen te gaan op de normale pensioengerechtigde leeftijd van 65 jaar, op welke leeftijd zij recht hebben op een volledig pensioen"; dat hij voorts stelt dat "een uitdrukkelijke wet noodzakelijk is om de gemeenten de mogelijkheid te bieden in afwijking van de gemeenrechtelijke regels hun personeelsleden vervroegd of onmiddellijk te

pensioneren", zoals het geval was in het kader van de fusies van gemeenten en van de financiële sanering van de grote steden (art. 278 van de programmawet van 22 december 1989);

Overwegende dat de verwerende partij in hoofdzaak betoogt dat uit de gezamenlijke lezing van artikel 38 van het koninklijk besluit van 26 december 1938 betreffende de pensioenregeling van het gemeentepersoneel en van de artikelen 45 en 46 van de wet van 15 mei 1984 houdende maatregelen tot harmonisering in de pensioenregelingen volgt dat het personeelslid niet het initiatiefrecht heeft om zijn pensioen te vragen en dat het, wanneer het de leeftijd van 60 jaar heeft bereikt, niet in disponibiliteit mag worden gesteld, maar wel gepensioneerd moet worden; dat ze zich in dit verband beroept op de lering uit arrest nr. 23.468 van 2 september 1983, dat uitgesproken is in verband met de pensionering van gemeentepersoneel na de samenvoegingen van gemeenten, een lering die volgens haar bij analogie moet worden toegepast;

Overwegende, in het kader van het summier onderzoek waartoe de procedure in kort geding aanleiding geeft, dat de verwerende partij een "plaatselijke vereniging" blijkt te zijn in de zin van artikel 135bis, 2°, van de organieke wet van 8 juli 1976 betreffende de openbare centra voor maatschappelijk welzijn; dat verzoeker, die door de commissie van openbare onderstand van de stad Brussel vast benoemd is, met ingang van 1 januari 1996 van rechtswege overgeplaatst is naar deze "plaatselijke vereniging", waarvan hij aldus een personeelslid geworden is;

Overwegende dat krachtens artikel 128, § 1, van de voormelde wet van 8 juli 1976 verzoeker "onderworpen (is) aan hetzelfde administratief statuut,

geldelijk statuut en pensioenstelsel en aan dezelfde bepalingen van deze wet als die welke van toepassing zijn op de personeelsleden van het OCMW" van de stad Brussel, of, krachtens artikel 42, vijfde en negende lid, van dezelfde wet, aan die regelingen welke van toepassing zijn op het gemeentepersoneel;

Overwegende dat artikel 38 van het voormelde koninklijk besluit van 26 december 1938 bepaalt dat "de gemeenteambtenaren (...), om geen enkele reden, in disponibiliteit gesteld of behouden worden, wanneer zij beantwoorden aan de wettelijke voorwaarden om gepensioneerd te worden"; dat de partijen elkaar tegenspreken wat betreft de vereiste leeftijdsvoorwaarde voor het rustpensioen : 65 jaar volgens verzoeker, die verwijst naar de artikelen 4 en 8 van het voormelde koninklijk besluit van 26 december 1938, 60 jaar volgens de verwerende partij, die verwijst naar de artikelen 45 en 46 van de bovenvermelde wet van 15 mei 1984;

Overwegende dat, volgens artikel 8 van het genoemde koninklijk besluit van 26 december 1938, het gemeentepersoneel op 65 jaar recht heeft op het normaal anciënniteitspensioen; dat niet aangevoerd, noch bewezen is dat de stad Brussel een andere leeftijdsgrens voor het normale pensioen van haar personeel zou hebben vastgesteld, zoals artikel 4 van het bewuste besluit haar toestaat;

Overwegende, daarentegen, dat volgens artikel 46 van de bovenvermelde wet van 15 mei 1984 het pensioen kan worden verleend op de eerste dag van de maand die volgt op die van de 60ste verjaardag, een voordeel dat evenwel afhankelijk gesteld wordt van het indienen van een aanvraag door de betrokkene;

Overwegende dat de artikelen 45 en 46 van de wet van 15 mei 1984 geen grondslag kunnen bieden voor een ambtshalve pensionering op 60 jaar op initiatief van de overheid; dat de verwerende partij derhalve ten onrechte gemeend heeft verzoeker ambtshalve te mogen pensioneren, terwijl hij niet de leeftijd van 65 jaar had bereikt, en dat het middel ernstig is;

Overwegende dat, aangezien dat middel ernstig is bevonden, noch het beroep in zoverre het betrekking heeft op het tweede en het derde onderwerp ervan, noch de excepties die ten aanzien van die onderwerpen opgeworpen zijn, hoeven te worden onderzocht;

Overwegende, ten aanzien van het nadeel dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden handeling hem kan berokkenen, dat verzoeker aanvoert dat het onmogelijk is zijn beroepskennis en ervaring op hetzelfde peil te handhaven, des te meer daar het werk in de laboratoria voor klinische biologie zeer gespecialiseerd is en snel evolueert wat de technieken en de apparatuur betreft, zodat zijn kansen om opnieuw in dienst te worden genomen verminderen naargelang de disponibiliteit duurt; dat hij, benevens het definitieve verlies van zijn aanspraken op bevordering en de onmogelijkheid om uit de stand disponibiliteit te raken en zijn beroepsactiviteit te hervatten, het "recht om pas op 65 jaar met pensioen te gaan" aanvoert;

Overwegende dat kan worden aanvaard dat een vervroegde pensionering, wegens de belangrijke veranderingen die ze tot gevolg kan hebben wat het sociaal statuut en inzonderheid de levensomstandigheden betreft, een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen;

Overwegende aldus dat voldaan is aan de voorwaarden gesteld in artikel 17, § 2, eerste lid, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, die vervuld moeten zijn wil een vordering tot schorsing kunnen worden toegewezen;

Overwegende dat de vordering tot het opleggen van een dwangsom niet ontvankelijk is, doordat ze geen enkel bedrag voorstelt,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Geschorst wordt de tenuitvoerlegging van de beslissing van 27 april 1999 van het Universitair Medisch Centrum Sint-Pieter, Ziekenhuisvereniging Brussel, welke vereniging valt onder de wet van 8 juli 1976, om Gaston DELVIGNE met ingang van 1 juli 1999 te pensioneren.

Artikel 2.

De vordering wordt voor het overige afgewezen.

Artikel 3.

De beslissing over de kosten wordt in beraad gehouden.

Aldus uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van de VIe kamer, op negenentwintig februari tweeduizend door :

de HH. STRYCKMANS, eerste voorzitter,
HANSE, staatsraad,
LEWALLE, staatsraad,
HARMEL, griffier.

De Griffier,

De Eerste Voorzitter,

P. HARMEL.

J.-J. STRYCKMANS.

De heer STRYCKMANS, Eerste Voorzitter, heeft dit arrest
uitgesproken in de plaats van de heer CLOSSET,
Voorzitter, die aan de beraadslaging had deelgenomen,
maar wettig verhinderd was.

VERTALING OVEREENKOMSTIG ARTIKEL 63,
EERSTE LID, VAN DE WETTEN OP DE RAAD VAN STATE,
GECOÖRDINEERD OP 12 JANUARI 1973.