

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.91.596 van 13 december 2000

A.62.009/VI-12.199

In zake : **VANDERHEYDEN** Fernand,
die woonplaats heeft gekozen bij
Mr. Philippe LEVERT, advocaat,
Clementinalaan 3
1190 Brussel,

tegen :

de Gemeente Etterbeek,
die woonplaats heeft gekozen bij
Mr. Jean BOURTEMBOURG, advocaat,
Zwitserlandstraat 24
1060 Brussel.

DE RAAD VAN STATE, VIe KAMER,

Gezien het op 25 januari 1995 ingediende verzoekschrift, waarbij Fernand VANDERHEYDEN de nietigverklaring vordert van de beslissing van de gemeenteraad van Etterbeek d.d. 24 november 1994, waarbij hij met ingang van 1 december 1994 ambtshalve gepensioneerd wordt;

Gelet op arrest nr. 52.744 van 7 april 1995 waarbij de vordering tot schorsing wordt afgewezen;

Gelet op arrest nr. 80.420 van 26 mei 1999 waarbij de heropening van de debatten wordt bevolen;

Gezien het verslag van de heer LOMBAERT, auditeur bij de Raad van State, opgemaakt op grond van artikel 13 van de algemene procedureregeling;

Gelet op de beschikking van 10 januari 2000 waarbij de neerlegging van het dossier en het aanvullend verslag ter griffie wordt gelast;

Gelet op de kennisgeving van dat verslag aan de partijen en gezien de laatste memories;

Gelet op de beschikking van 13 november 2000, waarvan aan de partijen kennis is gegeven en waarbij wordt bepaald dat de zaak voorkomt op de terechtzitting van 06 december 2000;

Gehoord het verslag van de heer LEWALLE, staatsraad;

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

Gehoord het eensluidend advies van de heer LOMBAERT, auditeur;

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

Overwegende dat de feiten die noodzakelijk zijn voor het onderzoek van het verzoekschrift uiteengezet zijn in arrest nr. 52.744 van 7 april 1995;

Overwegende dat verzoeker een middel, het tweede van het verzoekschrift, ontleent aan de schending van de artikelen 10, 11 en 159 van de Grondwet, van de artikelen 277 tot 283 van de programmawet van 22 december 1989, van de besluiten van de gemeenteraad van 4 juli 1991 en 10 december 1992, van het adagium "patere legem quam ipse fecisti" en van het algemeen beginsel van hoor en wederhoor; dat hij aanvoert dat krachtens de parlementaire voorbereiding van de programmawet en van de rechtspraak van het Arbitragehof pas besloten kan worden tot het nemen van maatregelen tot ambtshalve pensionering wanneer de vrijwillige afvloeiingen niet volstaan om de financiële problemen van de gemeente te regelen en dat de besluiten van de gemeenteraad van 4 juli 1991 en 10 december 1992 voorafgegaan werden door een oproep tot degenen die bereid waren vrijwillig af te vloeien; dat hij beweert derhalve ongelijk te zijn behandeld;

Overwegende dat de verwerende partij antwoordt dat verzoeker gevraagd heeft om vervroegd te worden gepensioneerd, waardoor hij geen enkel

belang meer heeft bij het middel; dat zij aanvoert dat het Arbitragehof in zijn arrest nr. 70/93 weliswaar gesteld heeft dat de gemeenten moeten werken met vrijwillige afvloeiingen vooraleer de algemene maatregelen van vervroegde pensionering aan te nemen, maar dat zij niet verplicht zijn aldus tewerk te gaan vooraleer enige individuele maatregel van ambtshalve pensionering getroffen wordt; dat zij beweert een oproep tot de gegadigden te hebben gedaan vooraleer ze de besluiten van 4 juli 1991 en 10 december 1992 heeft uitgevaardigd, welke besluiten van verordenende aard zijn, zodat verzoeker zich ten onrechte erover beklaagt dat hij ongelijk is behandeld; dat zij er in ondergeschikte orde aan toevoegt dat de gemeenteraad reeds op voorhand beslist had om een aantal personeelsleden vervroegd te pensioneren zonder een oproep te hebben gedaan tot de personen die bereid waren vrijwillig af te vloeien; dat zij ontkent haar eigen reglementen niet te hebben nageleefd en verklaart dat het beginsel van hoor en wederhoor in casu niet van toepassing was;

Overwegende dat verzoeker voorts nog een middel, het derde van het verzoekschrift, ontleent aan de schending van de artikelen 277 tot 283 van de programmawet van 22 december 1989, van de besluiten van de gemeenteraad van de verwerende partij van 4 juli 1991 en 10 december 1992, aan ondeugdelijke motivering en aan afwending van macht; dat hij in een eerste onderdeel aanvoert dat er in de bestreden handeling verkeerdelijk vanuit wordt gegaan dat hij een politieambtenaar was die niet aangesteld was voor het toezicht en interventies op de openbare weg en voor wiens vervanging geen aanvullende opleiding vereist was terwijl hij adjunct-commissaris-hoofdinspecteur was, hij op de eerste plaats stond na de korpsoverste in de hiërarchie van het politiekorps en dat hij deze in die hoedanigheid verving gedurende zijn verlof; dat hij in een tweede onderdeel beweert dat niet bewezen is dat de financiële problemen van de gemeente de bestreden handeling rechtvaardigden, dat de besluiten van 4 juli 1991 en 10 december 1992 ertoe strekten en tot gevolg hebben gehad de personeelsuitgaven te beperken, inzonderheid de uitgaven voor het politiepersoneel, dat de bestreden handeling vastgesteld is minder dan anderhalve maand vóór het einde van de toepassing van de regeling vastgesteld bij de artikelen 277 tot 283 van de programmawet van 22 december 1989 en dat volgens een werkdocument dat destijds verspreid is, de inperking van het personeel moest plaatshebben in 1992 en 1993;

Overwegende dat de verwerende partij antwoordt, wat het eerste onderdeel betreft, dat verzoeker het ambt van korpsoverste slechts heeft uitgeoefend van 29 juli tot 5 september 1994, gedurende de afwezigheid van de titularis van dat ambt en dat uit een verslag van het hoofd van de politie blijkt dat hij niet was aangesteld bij een wachtdienst noch toezicht moest uitoefenen op de openbare weg;

dat zij aanvoert, wat het tweede onderdeel betreft, dat zij krachtens de overeenkomst op grond waarvan zij toegang heeft gekregen tot het Brussels Gewestelijk Herfinancieringsfonds van de gemeentelijke thesaurieën, ondertekend op 10 juni 1983, zich ertoe verbonden heeft een financieel saneringsplan in acht te nemen; dat zij beweert dat uit de voor het dienstjaar 1994 geplande begroting een tekort blijkt terwijl de personeelsuitgaven voor dat jaar 1.079.998.978 frank bedroegen; dat zij preciseert dat één van de financiële herstelmaatregelen erin bestaat dat van de betrekkingen in de personeelsformatie slechts 80 % vervuld mag zijn;

Overwegende, wat beide middelen samen betreft, dat het Arbitragehof in arrest nr. 70/93 van 7 oktober 1993 het volgende heeft beschikt :

" De artikelen 277 tot en met 283 van de programmawet van 23 december 1989 schenden de artikelen 6 en 6bis van de Grondwet niet in de interpretatie dat zij de vervroegde oppensioenstelling van personeelsleden van de lokale overheden niet toestaan zonder dat eerst is vastgesteld dat minder dwingende maatregelen - zoals vrijwillige afvloeiingen - onvoldoende zijn gebleken.";

Overwegende dat het bestreden besluit van de gemeenteraad van Etterbeek van 24 november 1994 luidt als volgt :

"Gezien het besluit van de gemeenteraad van 04-07-1991 (...) houdende vrijwillige vervroegde pensionering en ambtshalve pensionering van een aantal leden van het gemeentepersoneel, welk besluit uitvoerbaar is verklaard bij brief van het Ministerie van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest van 26-09-1991 (...);

Overwegende dat de maatregelen van vrijwillige vervroegde pensionering en ambtshalve vervroegde pensionering van toepassing zijn tot 31-12-1994 overeenkomstig artikel 283 van de programmawet van 22-12-1989;

Gezien het besluit van de gemeenteraad van 10-12-1992 houdende wijziging van het besluit van de gemeenteraad van 04-07-1991 dat het toepassingsgebied van de ambtshalve vervroegde pensionering uitbreidt tot het personeel van het politiekorps, met uitzondering van de personeelsleden die permanent belast zijn met het toezicht en met het uitvoeren van interventies op de openbare weg en van zij die op grond van de technische specificiteit van hun ambt niet vervangen kunnen worden zonder aanvullende opleiding van hun vervanger en in verband met welke taken bijgevolg voor continuïteit moet gezorgd worden;

Overwegende dat de heer Fernand VANDERHEYDEN niet belast is met het toezicht en met het uitvoeren van interventies op de openbare weg en dat voor zijn vervanging niet voorzien moet worden in een aanvullende opleiding;

Gelet op het feit dat de betrokkene op de voor de pensionering vastgestelde datum niet meer zal beschikken over een saldo van verlofdagen voor het jaar 1994;

Gelet op de artikelen 100 en 149 van de nieuwe Gemeentewet;

BESLUIT : bij geheime stemming met 23 ja-stemmen, 1 neen-stem en 1 onthouding op 25 stemmers.

- de heer Fernand VANDERHEYDEN, adjunct-commissaris-hoofdinspecteur van politie, geboren te Sint-Jans-Molenbeek op 10 augustus 1932, wordt met ingang van 1 december 1994 ambtshalve gepensioneerd.

- de bepalingen van de onderdelen 4°, 5° en 7° van het besluit van 4 juli 1991 zijn van toepassing op dit besluit.

(...).";

Overwegende dat aangezien de bestreden beslissing verzoeker ambtshalve pensioneert op 1 december 1994, terwijl hij gevraagd heeft om vervroegd gepensioneerd te worden op 1 oktober 1995, hij een stellig en rechtstreeks belang heeft bij de nietigverklaring ervan;

Overwegende dat de bevoegdheid om bepaalde personeelsleden ambtshalve vervroegd te pensioneren, welke bevoegdheid inzonderheid aan de gemeenten is toegekend door de voornoemde bepalingen van de programmawet van 22 december 1989, in hoofdzaak door de conjunctuur was bepaald; dat die bevoegdheid gegrond was op de financiële problemen van de gemeenten en ertoe strekte daaraan te verhelpen;

Overwegende dat noch uit de bestreden beslissing, noch uit de processtukken blijkt dat de verwerende partij op de datum van de bestreden beslissing, in ernstige financiële problemen verkeerde en dat zij dan ook zou hebben vastgesteld dat niet-dwingende maatregelen die op het personeel betrekking hadden - zoals vervroegde vrijwillige afvloeiingen - geen afdoend resultaat hadden opgeleverd; dat de vaststellingen die in dat verband gedaan werden tijdens de beraadslagingen van 4 juli 1991 en 10 december 1992 niet beschouwd mogen worden als de verklaring voor een beslissing die genomen is op 24 november 1994; dat in zoverre het tweede en derde middel ontleend zijn aan de schending van de artikelen 277 tot 283 van de programmawet van 22 december 1989, deze gegrond zijn,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Vernietigd wordt de beslissing van de gemeenteraad van Etterbeek van 24 november 1994 waarbij Fernand VANDERHEYDEN met ingang van 1 december 1994 ambtshalve gepensioneerd wordt;

Artikel 2.

De kosten, bepaald op 4.000 frank, komen ten laste van de verwerende partij.

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

de HH.	CLOSSET,	Kamervoorzitter,
	HANSE,	Staatsraad,
	LEWALLE,	Staatsraad,
Mevr.	NOTEBAERT,	Griffier.

De Griffier,

De Voorzitter,

Chr. NOTEBAERT.

Ch.-L. CLOSSET.

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