

Rolnummer 3055
Arrest nr. 119/2005 van 6 juli 2005

A R R E S T

In zake : de prejudiciële vraag over artikel 180, derde lid, van de gemeentewet van 30 maart 1836, zoals ze werd aangevuld bij de wet van 11 februari 1986 op de gemeentepolitie, gesteld door de Raad van State.

Het Arbitragehof,

samengesteld uit rechter P. Martens, waarnemend voorzitter, voorzitter A. Arts en de rechters A. Alen, J.-P. Snappe, J.-P. Moerman, E. Derycke en J. Spreutels, bijgestaan door de griffier P.-Y. Dutilleux, onder voorzitterschap van rechter P. Martens,

wijst na beraad het volgende arrest :

*

* *

I. Onderwerp van de prejudiciële vraag en rechtspleging

Bij arrest nr. 132.930 van 23 juni 2004 in zake C.C. tegen de gemeente Etterbeek en het Brusselse Hoofdstedelijke Gewest, waarvan de expeditie ter griffie van het Arbitragehof is ingekomen op 6 juli 2004, heeft de Raad van State de volgende prejudiciële vraag gesteld :

« Schendt artikel 180, derde lid, van de gemeentewet van 30 maart 1836 de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, wanneer het zo wordt uitgelegd dat het beroep tot herziening waarin het voorziet, niet openstaat voor een agent die de maximumstraf ambtshalve ontslag heeft gekregen, terwijl een agent die de zware straf schorsing of een agent die de maximumstraf afzetting heeft gekregen, wel van dat beroep gebruik kunnen maken ? ».

Memories zijn ingediend door :

- de Ministerraad;
- de Brusselse Hoofdstedelijke Regering;
- de gemeente Etterbeek, vertegenwoordigd door haar college van burgemeester en schepenen, waarvan de kantoren zijn gevestigd te 1040 Brussel, Oudergemlaan 113-117;
- C.C.

C.C. heeft een memorie van antwoord ingediend.

Op de openbare terechtzitting van 9 juni 2005 :

- zijn verschenen :
 - . Mr. P. Deroy, advocaat bij de balie te Brussel, voor C.C.;
 - . Mr. F. Belleflamme *loco* Mr. J. Bourtembourg, advocaten bij de balie te Brussel, voor de gemeente Etterbeek;
 - . Mr. F. Krenc *loco* Mr. P. Lambert, advocaten bij de balie te Brussel, voor de Brusselse Hoofdstedelijke Regering;
 - . Mr. M. Mahieu, advocaat bij het Hof van Cassatie, voor de Ministerraad;
- hebben de rechters-verslaggevers J.-P. Snappe en A. Alen 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 Arbitragehof met betrekking tot de rechtspleging en het gebruik van de talen werden toegepast.

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

Op 15 december 1994 heeft de gemeenteraad van de gemeente Etterbeek de straf van ontslag van ambtswege opgelegd aan C.C., lid van de gemeentepolitie te Etterbeek, wegens feiten die zich op 8 en 9 juli 1993 hebben voorgedaan.

Van de beslissing van de gemeenteraad is aan C.C. kennis gegeven, met de vermelding dat door hem beroep kon worden ingesteld bij de Executieve van het Brusselse Hoofdstedelijke Gewest. Dat beroep is verworpen bij een besluit van 24 maart 1995. Tegen het voormelde besluit is een beroep tot schorsing en een beroep tot vernietiging ingesteld bij de afdeling administratie van de Raad van State. Het beroep tot schorsing werd verworpen bij het arrest nr. 55.192 van 18 september 1995. De Raad van State heeft vervolgens op 21 november 2003 zich uitgesproken over het beroep tot vernietiging bij een arrest, waarin wordt vastgesteld dat het probleem dat het voorwerp uitmaakt van de prejudiciële vraag, dient te worden verwezen naar de eerste voorzitter van de Raad van State, teneinde hem in staat te stellen eventueel de verwijzing van de zaak naar de algemene vergadering te gelasten. Nadat die verwijzing werd gelast, heeft de algemene vergadering het verwijzingsarrest gewezen waarin aan het Hof de voormelde vraag wordt gesteld.

III. *In rechte*

- A -

Standpunt van de verzoekende partij voor de Raad van State

A.1. De prejudiciële vraag dient, volgens de verzoekende partij voor de Raad van State, bevestigend te worden beantwoord. De strikte interpretatie van artikel 180, derde lid, van de gemeentewet van 30 maart 1836, zoals het van toepassing was op het ogenblik van de feiten, die ertoe leidt dat aan een lid van de politie dat van ambtswege is ontslagen een beroep tot vernietiging wordt geweigerd, terwijl die bepaling daarin uitdrukkelijk voorziet voor een personeelslid ten aanzien van wie een maatregel van afzetting of schorsing gedurende zes maanden is genomen, is immers strijdig met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, aangezien het ontslag van ambtswege even ernstig is als de afzetting en, in zekere mate, ernstiger dan de schorsing gedurende zes maanden.

Memorie van de gemeente Etterbeek

A.2. Indien artikel 180, derde lid, van de gemeentewet op restrictieve wijze wordt geïnterpreteerd, schendt het, volgens de gemeente Etterbeek, het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie. Men ziet immers niet in wat het verschil in behandeling zou verantwoorden tussen, enerzijds, de leden van de gemeentepolitie aan wie de tuchtstraf van schorsing of afzetting wordt opgelegd, en, anderzijds, diegenen ten aanzien van wie de straf van ontslag van ambtswege wordt opgelegd. Men ziet niet in wat objectief en redelijkerwijze zou verantwoorden dat enkel de eerstgenoemden, met uitsluiting van laatstgenoemden, de mogelijkheid hebben om bij de toezichthoudende overheid een beroep tot herziening in te stellen tegen de straf die de gemeentelijke overheid hen oplegt.

Ofschoon, zo vervolgt de gemeente Etterbeek, in tegenstelling tot de afzetting, het ontslag van ambtswege voor het personeelslid niet leidt tot het verlies van het recht op een rustpensioen, brengt het eveneens een verbreking van de arbeidsverhouding teweeg en is het in dat opzicht ernstiger dan een schorsing.

De gemeente Etterbeek doet opmerken dat, in de ordonnantie van 14 mei 1998 houdende regeling van het administratief toezicht op de gemeenten van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest, de afzetting en het ontslag van ambtswege aan dezelfde regels van toezicht worden onderworpen.

Memorie van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering

A.3. De Brusselse Hoofdstedelijke Regering suggereert, in plaats van de twee uiteenlopende uitspraken van de Raad van State tegenover elkaar te stellen, daaraan een verzoenende interpretatie te geven. Die bestaat erin dat de Raad van State, in ieder geval, het voor hem uitgeoefende beroep in het raam van artikel 180, derde lid, van de gemeentewet ontvankelijk verklaart, ongeacht of de agent ten aanzien van wie de tuchtstraf van ontslag van ambtswege is genomen, al dan niet voorafgaand een beroep tot herziening heeft ingesteld bij de Brusselse Hoofdstedelijke Regering.

Memorie van de Ministerraad

A.4. De Ministerraad kan zich niet aansluiten bij de restrictieve interpretatie die door de Raad van State in zijn arresten Lassence van 8 oktober 1997, De Greef van 13 december 2000 en de gemeente Schaarbeek van 19 december 2003 wordt gegeven aan artikel 180, derde lid, van de gemeentewet. Hij is immers van oordeel dat, « mocht die interpretatie in aanmerking worden genomen, zij een onverantwoord verschil in behandeling zou teweegbrengen tussen de personeelsleden aan wie de maximumstraf van ontslag van ambtswege wordt opgelegd, met name in vergelijking met het personeelslid aan wie de maximumstraf van afzetting wordt opgelegd, en meer nog, in vergelijking met het personeelslid aan wie een schorsing wordt opgelegd, wat weliswaar een zware straf is, maar die toch minder ernstig is ». Dat verschil in behandeling zou onevenredig en geenszins verantwoord zijn door de door de wetgever nagestreefde doelstellingen. Er dient volgens de Ministerraad daarentegen te worden aangenomen dat de situatie die voortvloeit uit de klaarblijkelijke leemte die zou worden vastgesteld in artikel 180, derde lid, van de gemeentewet, wordt verklaard door de omstandigheid dat de straf van ontslag van ambtswege is ingevoerd bij de wet van 24 mei 1991. Bij die gelegenheid is de wijziging van de waaier van straffen niet gepaard gegaan met de uitdrukkelijke wijziging van de bepalingen betreffende de procedure en, met name, met betrekking tot de beroepen die mogelijkermijne worden uitgeoefend tegen de beslissingen waarbij de nieuwe tuchtstraf wordt opgelegd.

De Ministerraad suggereert dat het Hof, volgens een vaste rechtspraak, vaststelt dat de in de prejudiciële vraag gesuggereerde interpretatie niet de enige mogelijke interpretatie is en dat er een andere bestaat, namelijk dat artikel 180, derde lid, van de gemeentewet van 30 maart 1836 in die zin kan worden geïnterpreteerd dat het beroep tot herziening waarin het voorziet, openstaat voor elke maximumstraf of zware straf, dit wil zeggen tevens voor de maximumstraf van ontslag van ambtswege.

Memorie van antwoord van de verzoekende partij voor de Raad van State

A.5. Na te hebben vastgesteld dat alle partijen het erover eens lijken te zijn dat het antwoord dat moet worden gegeven op de prejudiciële vraag, zoals ze is gesteld door de Raad van State, bevestigend moet zijn, wenst de verzoekende partij voor de Raad van State op te merken dat de door de Brusselse Hoofdstedelijke Regering voorgestelde oplossing geen overtuigend antwoord biedt op het opgeworpen grondwettelijk probleem. Hoe kan immers worden aangenomen dat, in één van de beide gevallen, het personeelslid een voorafgaand beroep tot herziening zal hebben genomen voor een hogere administratieve overheid dan de gemeentelijke overheid, - zonder dat dit beroep, waarin de wet niet uitdrukkelijk voorziet, hem duidelijk, zonder dubbelzinnigheid noch onzekerheid, de normale procedurele waarborgen kan laten genieten voor dat type van beroepen tot herziening – terwijl het andere personeelslid dat onmiddellijk voor de Raad van State in rechte zal zijn getreden tegen dat ontslag van ambtswege, niet de mogelijkheid van een voorafgaand beroep tot herziening zal hebben genomen.

Wat het standpunt van de Ministerraad betreft, is de verzoekende partij voor de Raad van State van oordeel dat, indien de woorden nog een betekenis hebben, aan artikel 180, derde lid, van de gemeentewet een verzoenende interpretatie moet worden gegeven. Zij is overigens van oordeel dat de door de Ministerraad gemaakte vergelijking met het geval van de wijziging aangebracht door de wet van 25 mei 1999 in artikel 14, § 1, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State en van de verruimde toepassingsfeer die daaruit is voortgevloeid voor de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, wat door het Hof werd beslecht in zijn arrest nr. 17/2004, te dezen niet relevant is.

- B -

B.1. De prejudiciële vraag heeft betrekking op artikel 180, derde lid, van de gemeentewet van 30 maart 1836, zo geïnterpreteerd dat het het beroep tot herziening niet openstelt voor de agent aan wie de maximumstraf van het ontslag van ambtswege is opgelegd, terwijl de agent aan wie de maximumstraf van de afzetting is opgelegd en diegene aan wie de zware straf van schorsing is opgelegd, dat wel genieten. De Raad van State vraagt het Hof of, in die « strikte en letterlijke » interpretatie, de in het geding zijnde bepaling de artikelen 10 en 11 van de Grondwet niet schendt.

B.2. Artikel 180 van de gemeentewet van 30 maart 1836, zoals van toepassing in het Brusselse Hoofdstedelijke Gewest op het ogenblik van de feiten, en zoals aangevuld bij de wet van 11 februari 1986, bepaalt :

« De gemeenteraad kan de andere leden van de stedelijke politie die tekortkomen in hun beroepsplicht of die de waardigheid van hun ambt in gevaar brengen, schorsen voor ten hoogste zes maanden of afzetten.

De burgemeester kan hen wegens dezelfde redenen schorsen voor een termijn die niet langer dan één maand duurt.

De betrokkenen kunnen bij de gouverneur beroep instellen tegen de beslissing van de gemeenteraad of van de burgemeester binnen veertien dagen te rekenen vanaf de hen gedane betekening ».

B.3. Artikel 283 van de Nieuwe Gemeentewet bepaalt dat aan de personeelsleden van de gemeente als maximumstraffen kunnen worden opgelegd : het ontslag van ambtswege en de afzetting. Het ontslag van ambtswege is een nieuwe straf die voortvloeit uit de wet van 24 mei 1991 « tot wijziging van de nieuwe gemeentewet wat de tuchtregeling betreft », en die dus niet bestond op het ogenblik van de wijziging van artikel 180, derde lid, bij de voormelde wet van 11 februari 1986.

Artikel 307 van de Nieuwe Gemeentewet, dat voortvloeit uit de voormelde wet van 24 mei 1991, bepaalt in het derde lid dat in de kennisgeving van de beslissing melding wordt gemaakt van de bij de wet bepaalde rechtsmiddelen en van de termijn waarbinnen ze uitgeoefend kunnen worden.

B.4. Het in het geding zijnde artikel 180, derde lid, werd aangenomen in een periode waarin de wetgever niet kon voorzien in de wetswijziging die de gemeentewet zou ondergaan en in het bijzonder de tuchtregeling die van toepassing is op de agenten van de gemeentepolitie. Uit de parlementaire voorbereiding van de voormelde wet van 24 mei 1991 blijkt dat het ontslag van ambtswege is ingevoerd bij wege van een amendement, dat niet in het ontwerp van de Regering stond (*Parl. St.*, Kamer, 1990-1991, nr. 1400/3, amendement nr. 2). De invoering van het ontslag van ambtswege werd verantwoord door de bekommernis om de overheid in staat te stellen de door haar uit te spreken straf meer te nuanceren door rekening te houden met alle feitelijke, professionele en private omstandigheden in verband met het personeelslid. De wetgever hoopte aldus een einde te maken aan een praktijk die erin bestond dat de overheid voorstelde om de tuchtprocedure die dreigde te eindigen met een afzetting, en dus met een verlies van het recht op het rustpensioen van de openbare sector, niet in te zetten, op voorwaarde dat het betrokken personeelslid vrijwillig zijn ontslag vroeg (*Parl. St.*, Kamer, 1990-1991, nr. 1400/4, p. 45). Naar het voorbeeld van de afzetting wordt het ontslag van ambtswege onder de maximumstraffen gerangschikt, die, volgens de parlementaire voorbereiding van artikel 283 van de Nieuwe Gemeentewet, worden gekenmerkt door de beëindiging van de dienst. In tegenstelling tot de afzetting, brengt het ontslag van ambtswege in beginsel niet het verlies van het recht op pensioen teweeg, wanneer de voorwaarden die dat recht openen, vervuld zijn (*Parl. St.*, Kamer, 1990-1991, nr. 1400/1, p. 45).

B.5. Zoals wordt opgemerkt in het verwijzingsarrest, leidt een strikte en letterlijke lezing van de in het geding zijnde bepaling ertoe dat er geen beroep tot herziening bestaat tegen het ontslag van ambtswege. Die interpretatie leidt tot een onverantwoord verschil in behandeling tussen het personeelslid aan wie de maximumstraf van het ontslag van ambtswege wordt opgelegd en het personeelslid aan wie de afzetting, eveneens een maximumstraf, wordt opgelegd. Ofschoon het juist is dat het personeelslid dat van ambtswege wordt ontslagen niet het recht op pensioen verliest, verliest het definitief zijn betrekking, wat verantwoordt dat het ontslag van ambtswege wordt gerangschikt onder de maximumstraffen. Bovendien wordt het personeelslid in kwestie eveneens op een verschillende en onverantwoorde wijze behandeld in vergelijking met het personeelslid dat wordt bestraft met een schorsing, dat een beroep tot herziening geniet, terwijl aan hem slechts een zware straf wordt opgelegd.

B.6. Uit wat voorafgaat blijkt dat, wanneer artikel 180, derde lid, van de gemeentewet van 30 maart 1836 zo wordt geïnterpreteerd dat het in zijn toepassingsfeer niet de mogelijkheid inhoudt om een beroep tot herziening in te stellen tegen de beslissing van ontslag van ambtswege, het niet bestaanbaar is met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet.

B.7. Het Hof stelt echter vast dat aan artikel 180, derde lid, van de gemeentewet van 30 maart 1836 een andere interpretatie kan worden gegeven, die het bestaanbaar zou maken met de voormelde grondwetsbepalingen.

Rekening houdend met de elementen vermeld in B.4, kan immers worden geoordeeld dat, ofschoon artikel 180, derde lid, niet uitdrukkelijk het ontslag van ambtswege beoogt, het niet uitsluit dat een beroep tot herziening kan worden ingesteld tegen de beslissing van ontslag van ambtswege die wordt genomen tegen een agent van de gemeentepolitie. Aangezien in die bepaling niet expliciet is voorzien in dat beroep, kan een verzoeker niet worden verweten het niet te hebben ingesteld vooraleer een beroep bij de Raad van State in te stellen.

Om die redenen,

het Hof

zegt voor recht :

- Artikel 180, derde lid, van de gemeentewet van 30 maart 1836, zoals ze werd aangevuld bij de wet van 11 februari 1986, in die zin geïnterpreteerd dat het daarin ingevoerde beroep tot herziening niet kan worden ingesteld door de agent van de gemeentepolitie aan wie de maximumstraf van het ontslag van ambtswege wordt opgelegd, schendt de artikelen 10 en 11 van de Grondwet.

- Artikel 180, derde lid, van de gemeentewet van 30 maart 1836, zoals ze werd aangevuld bij de wet van 11 februari 1986, in die zin geïnterpreteerd dat een beroep tot herziening kan worden ingesteld door de agent van de gemeentepolitie aan wie de maximumstraf van het ontslag van ambtswege wordt opgelegd, schendt de artikelen 10 en 11 van de Grondwet niet.

Aldus uitgesproken in het Frans en het Nederlands, overeenkomstig artikel 65 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof, op de openbare terechtzitting van 6 juli 2005.

De griffier,

De wnd. voorzitter,

P.-Y. Dutilleux

P. Martens