CONSEIL D'ETAT - RAAD VAN STATE
LEGISLATION - WETGEVING
21-03-1986
Transmis à M.
Overgemaakt aan de H. Coördinatie

KONINKRIJK BELGIE.

ADVIES VAN DE RAAD VAN STATE.

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, eerste kamer, de 21e februari 1986 door de Ministers van Onderwijs verzocht hun van advies te dienen over een ontwerp van wet "tot wijziging van sommige bepalingen van de onderwijswetgeving", heeft de 6e maart 1986 het volgend advies gegeven :

ROYAUME DE BELGIQUE.

AVIS DU CONSEIL D'ETAT.

Le CONSEIL D'ETAT, section de législation, première chambre, saisi par les Ministres de l'Education nationale, le 21 février 1986 d'une demande d'avis sur un projet de loi "modifiant certaines dispositions de la législation de l'enseignement", a donné le 6 mars 1986 l'avis suivant :

I. VOORAFGAANDE OPMERKINGEN.

1. De bepalingen van het ontwerp betreffen de oppruststelling en het pensioenstelsel van de leden van het onderwijzend personeel van het universitair onderwijs, de toelaatbaarheid van voorzieningen betreffende vrijstellingen in de examenreglementen, de financiering van universitaire investeringen, de financiering van begonnen bouwwerken voor de scholen in het algemeen en het waarborgvermogen van het Nationaal Waarborgfonds voor schoolgebouwen.

Het opschrift van de voor advies voorgelegde tekst beperkt zich tot de aanduiding : "Ontwerp van wet tot wijziging van sommige bepalingen van de onderwijswetgeving".

Om de latere identificeerbaarheid van de wet te vergemakkelijken wordt het volgende opschrift in overweging gegeven : "Ontwerp van wet tot regeling van de oppensioenstelling van de leden van het onderwijzend personeel van het universitair onderwijs en tot wijziging van andere bepalingen van de onderwijswetgeving".

2. Overeenkomstig het bepaalde in artikel 6 van het koninklijk besluit van 5 oktober 1961 tot regeling van de administratieve en begrotingscontrole dient het ontwerp, dat kennelijk nieuwe uitgaven doet ontstaan, aan het akkoord van de Minister van Begroting te worden voorgelegd.

.../...

Bij herhaling heeft de Raad van State erop gewezen dat genoemd koninklijk besluit van 5 oktober 1961 niet ervan doet blijken dat een beraadslaging in Ministerraad het zoëven bedoelde akkoord van de Minister van Begroting onnodig maakt.

Volgens de gemachtigde ambtenaar is dat akkoord nog niet gegeven.

3. Volgens het bepaalde in de artikelen 19 en 20 van het ontwerp dient het bedrag van bepaalde investeringen in het onderwijs, in voorkomend geval in mindering te worden gebracht van het bedrag dat in de begroting van Openbare Werken voor andere investeringen is ingeschreven.

Het past dan ook de Minister van Openbare Werken mede bij de voordracht en de medeondertekening van het ontwerp te betrekken.

4. Volledigheidshalve mag worden aangestipt dat de bepalingen van het ontwerp niet raken aan de bevoegdheid welke inzake onderwijs door artikel 59bis van de Grondwet aan de Gemeenschappen is toebedeeld. Bepalingen omtrent wedden, pensioenen inbegrepen, en toelagen zijn uit dezer bevoegdheid uitgesloten. Wat de bepalingen van hoofdstuk II betreft, die betrekking hebben op de toelaatbaarheid van voorzieningen betreffende vrijstellingen in de examenreglementen, heeft de Raad van State, afdeling wetgeving, in een advies van 27 november 1984 al doen opmerken dat zij onafscheidbaar verbonden zijn met de geldigheid van de af te leveren diploma's en aldus

een zaak van diploma zijn, welke aangelegenheid door artikel 59bis van de Grondwet buiten de bevoegdheid van de Gemeenschappen gehouden is (Gedr. St., Senaat, 1984-1985, nr. 801/1, blz. 44-45). Over de beoogde toekenning van rijkskredieten kan, op het vlak van de bevoegdheidsverdeling, evenmin enige ernstige betwisting bestaan.

II. OPMERKINGEN BIJ HOOFDSTUK I.

De bepalingen van hoofdstuk I betreffen de oprust-stelling en het pensioenstelsel van het onderwijzend personeel van het universitair onderwijs. Omdat het universitair onderwijs niet de enige vorm van hoger onderwijs is, leze men in het opschrift van het hoofdstuk : "Oprustстelling en pensioenregeling voor de leden van het onderwijzend personeel van het universitair onderwijs".

Artikel 1.

In 3° leze men "... evenals op de personen benoemd ...".

Artikel 2.

1. Artikel 2 bepaalt de leeftijd van oprustстelling van de leden van het onderwijzend personeel van het universitair onderwijs, gemakshalve hierna de hoogleraren genoemd.

.../...

Als algemene regel wordt gesteld dat - tenzij de loopbaan voordien om gezondheidsredenen is afgebroken - de hoogleraren zoals de ambtenaren op rust worden gesteld wanneer zij de leeftijd van 65 jaar hebben bereikt.

De vervanging van een hoogleraar in de loop van het academisch jaar lijkt voor de inrichting van het onderwijs niet de beste oplossing te zijn. Daarom stelt het ontwerp, in navolging van de inmiddels vernietigde bepalingen van de koninklijke besluiten nr. 81 van 31 juli 1982 en nr. 127 van 30 december 1982 (1), dat op verzoek van de betrokken hoogleraar de oprustst elling verschoven wordt naar het einde van het academiejaar in de loop waarvan de leeftijd van 65 jaar is bereikt, met behoud van wedde en, in voorkomend geval, met aanrekening van die periode voor het vaststellen van de loopbaan en de berekening van het pensioen.

Naar hetgeen is meegedeeld lijkt het in de lijn van de verwachtingen te liggen, en de sedert 1 oktober 1982 opgedane ervaring bevestigt het, dat de mogelijke verlenging van de loopbaan tot het einde van het academiejaar van algemeen gebruik zal zijn. In die omstandigheden mag de vraag worden gesteld of het niet eenvoudiger en minder omslachtig ware als algemene regel aan te houden dat de oprustst elling samenvalt met het einde van het academiejaar waarin de leeftijd van 65 jaar is bereikt, tenzij de betrokkene zelf erom verzoekt op rust te worden gesteld de dag dat hij 65 jaar wordt.

.../...

---

(1) Zie de opmerkingen welke verder in dit advies onder artikel 12 zijn gemaakt.

2. Volgens het bepaalde in het tweede lid van artikel 2 dient het verzoek tot verlenging gedaan te worden uiterlijk vier maanden voor de datum waarop de leeftijd van 65 jaar wordt bereikt.

Vooreerst is niet duidelijk of een verzoek volstaat, dan wel of op het verzoek een inwilliging van de academische of andere overheid dient te volgen. Volgens de gemachtigde ambtenaar is geen inwilliging vereist om van het voordeel van de verlenging te genieten. De aanvraag zou dus veeleer de aard van een kennisgeving hebben.

Vervolgens kan het naleven van de termijn waarin om de verlenging moet worden gevraagd, problemen stellen voor de hoogleraren voor wie bij de publicatie van deze wet in ontwerp, de opgelegde termijn al verstreken is. De wet in ontwerp werkt wel terug tot 30 september 1982, doch van de wet kan slechts vanaf haar publicatie kennis worden genomen. Het is dan ook ten hoogste geraden het ontwerp op dat punt met een overgangsbepaling aan te vullen waarbij voor die personen in een speciale termijn wordt voorzien, eventueel vervolledigd met een bepaling tot geldigverklaring van de aanvragen om verlenging welke voor de bekendmaking van de wet bij de academische overheid zouden zijn ingediend.

3. Volgens het bepaalde in het derde lid, dat nieuw is in vergelijking met hetgeen in de vernietigde bepalingen van de koninklijke besluiten nr. 81 van 31 juli 1982 en nr. 127 van 30 december 1982 was voorzien, kan de raad van beheer van de instelling toestaan dat op rust gestelde

.../...

hoogleraren" sommige activiteiten van onderwijs, onderzoek en dienstverlening aan de gemeenschap" voortzetten tot het einde van het academiejaar waarin ze de leeftijd van 70 jaar bereiken. Hun prestaties mogen niet worden "vergoed".

Het waarom van die bepaling is in de memorie van toelichting niet uiteengezet. De memorie verduidelijkt evenmin wat onder "dienstverlening aan de gemeenschap" dient te worden verstaan. Het ontwerp en de memorie zwijgen eveneens over de rechtstoestand, ten aanzien van derden en van de universitaire instelling, van de op rust gestelde hoogleraar die kosteloos met de bedoelde activiteiten doorgaat; men denke hierbij, bijvoorbeeld, aan de aansprakelijkheidsregeling of aan de regeling van de gevolgen van een ongeval dat, mocht het om een werknemer gaan, een arbeidsongeval zou zijn. Ten slotte bepaalt het ontwerp niet of aan de machtiging door het academisch orgaan, een verzoek van de betrokkene dient vooraf te gaan.

Mocht de bepaling worden aangehouden, dan dienen het ontwerp en de memorie van toelichting op die punten te worden aangevuld.

Overigens mag de vraag worden gesteld of die bepaling bestaanbaar is met de doelstelling welke met de beoogde verlaging van de leeftijdsgrens wordt nagestreefd en die vooraan in de memorie van toelichting als volgt wordt omschreven :

.../...

"Door het hoofdstuk I van deze wet wordt beoogd het pensioenregime van de professoren van het hoger onderwijs te hervormen, voornamelijk door de verlaging van de leeftijdsgrens van 70 naar 65 jaar om op deze wijze een versnelde doorstroming van de jonge kaders te realiseren en ook om hierdoor tot een betere herverdeling der beschikbare arbeid over te gaan".

Redactioneel vervange men "het bevoegd verklaard academisch orgaan" door "het bevoegd academisch orgaan" en "vergoed" door "bezoldigd", althans indien dat met de bedoeling van de Regering overeenstemt.

Ten slotte is er een gebrek aan overeenstemming tussen de Nederlandse en de Franse tekst. In het Nederlands staat er : "op verzoek" van het bevoegd verklaard academisch orgaan; in het Frans : "sur avis" de l'organe académique compétent.

4. Op de regel dat de hoogleraar op 65 jaar op rust wordt gesteld, wordt in de artikelen 8 en 9 van het ontwerp bij wege van overgangsregeling in enige verzachting voorzien. Voor opmerkingen dienomtrent wordt verwezen naar de opmerkingen welke met betrekking tot die artikelen verder in dit advies worden gemaakt.

Artikel 3.

In het Nederlands gaat het predikaat "emeritus" aan het ambt vooraf.

In 1° schrijve men derhalve :

"1° voorafgegaan door "emeritus" wanneer die personen ...".

Artikel 4.

Dit artikel bevat het algemene principe volgens hetwelk de in artikel 1 van het ontwerp bedoelde personen

.../...

die bekleed zijn met een vaste of een door of krachtens een wet gelijkgestelde benoeming, de regeling inzake rustpensioenen genieten welke van toepassing is op de ambtenaren van het Algemeen Rijksbestuur, onverminderd uiteraard de in het ontwerp opgenomen bijzondere bepalingen. Daardoor hebben, met toepassing van artikel 1 van de wet van 15 mei 1984 houdende maatregelen tot harmonisering in de pensioenregelingen, de rechtverkrijgenden van die personen ook recht op een overlevingspensioen.

Het kan niettemin wenselijk zijn dit duidelijkheidshalve in artikel 4 te preciseren, door de tekst als volgt aan te passen (1) :

"Artikel 4.-

Onverminderd de in deze wet opgenomen bijzondere bepalingen, is de pensioenregeling voor de ambtenaren van het Algemeen Rijksbestuur en hun rechtverkrijgenden van toepassing op de in artikel 1 bedoelde personen die bekleed zijn met een vaste of een door of krachtens een wet daarmee gelijkgestelde benoeming, en hun rechtverkrijgenden.

De krachtens deze wet verleende pensioenen zijn ten laste van de Openbare Schatkist".

Artikel 5.

Men formulere paragraaf 1 als volgt :

"§ 1. Het minimum van twintig jaar voor pensioen in aanmerking komende diensten wordt niet vereist voor per-

.../...

---

(1) Volledigheidshalve mag worden aangestipt dat de tekst van het ontwerp de redactie volgt van artikel 1 van de wet van 21 juni 1985 betreffende het onderwijs dat het pensioen regelt van het wetenschappelijk personeel van de universitaire instellingen.

sonen die minstens vijftien academische dienstjaren tellen en voor zover ze vanaf de leeftijd van vijfenzestig jaar op pensioen worden gesteld".

Paragraaf 2 vormt een uitzondering op de algemene regel vervat in artikel 3 van de wet van 21 juli 1844 op de burgerlijke en kerkelijke pensioenen, volgens welke het pensioen wegens lichamelijke ongeschiktheid slechts na tien dienstjaren kan worden verleend.

Om dit beter tot uiting te doen komen, passe men de tekst aan als volgt :

"§ 2. Met afwijking van artikel 3 van de wet van 21 juli 1844 op de burgerlijke en kerkelijke pensioenen, kan aan een persoon die geen titularis is van een hoofdbetrekking, het pensioen wegens lichamelijke ongeschiktheid worden verleend indien hij ten minste vijf in aanmerking komende dienstjaren telt".

In dit tekstvoorstel is de laatste zin van deze paragraaf niet hernomen, omdat, met toepassing van artikel 4 van voormelde wet van 21 juli 1844, de definitie van "hoofdbetrekking", in identieke bewoordingen, reeds is gegeven door het koninklijk besluit van 23 juli 1974 houdende vaststelling van het begrip "hoofdbetrekking" in de zin van sommige bepalingen betreffende de pensioenen ten laste van 's Rijks Schatkist en van de Rijkswerkliedenkas.

Paragraaf 3 wijzige men als volgt :

"§ 3. Het rustpensioen wordt vereffend naar rata, voor elk jaar academische dienst, van 1/30e van de gemiddelde

wedde die geldt als basis voor de berekening ervan, en naar rata van het aandeel vastgesteld door de van toepassing zijnde wetten, wat de andere voor de berekening van het pensioen in aanmerking komende diensten betreft".

Artikel 6.

Men passe paragraaf 1 aan als volgt :

"§ 1. De diensten vóór 1 juli 1971 gepresteerd als lid van het onderwijzend personeel bij de in artikel 1, 4°, opgesomde instellingen evenals bij de hogere onderwijsinrichtingen in wier plaats die instellingen zijn gekomen, worden zowel voor de vaststelling van het recht op pensioen als voor de berekening ervan in aanmerking genomen".

In paragraaf 2 precisere men : "De diensten als lid van het onderwijzend personeel gepresteerd bij de hogere onderwijsinrichtingen ...".

In paragraaf 3 schrijve men : "De diensten gepresteerd door in artikel 1 bedoelde personen als officier bij het lerarenkorps van de Koninklijke Militaire School of van de Krijgsschool ...".

Artikel 7.

Dit artikel ontslaat de vrije instellingen van iedere verplichting op het stuk van rust- en overlevingspensioen

.../...

jegens de leden van hun onderwijzend personeel die krachtens de wet kunnen aanspraak maken op een pensioen ten laste van de Schatkist. Tevens bepaalt het dat die instellingen in de rechten treden welke voormelde personen bezitten op grond van de groepsverzekeringscontracten betreffende diensten gepresteerd vóór 1 juli 1971, datum waarop ingevolge de wet van 27 juli 1971 op de financiering en de controle van de universitaire instellingen, de pensioenregeling van het academisch personeel van de rijksuniversiteiten uitgebreid werd tot dat van de vrije universiteiten.

De gemachtigde van de Regering heeft aan de Raad van State meegedeeld dat in de betrokken instellingen geen andere extra-legale pensioenregelingen bestonden dan die van de groepsverzekering.

Voor zover, voor het overige, de betrokken personen voorheen onder het sociaalrechtelijk pensioenstelsel voor bedienden ressorteerden, zal voor die diensten toepassing worden gemaakt van de desbetreffende bepalingen van de wet van 5 augustus 1968 tot vaststelling van een zeker verband tussen de pensioenstelsels van de openbare sector en die van de privé-sector.

In het eerste lid schrijve men :

"... op grond van groepsverzekeringscontracten betreffende diensten gepresteerd vóór 1 juli 1971".

In het tweede lid vervange men, overeenkomstig de door het Burgerlijk Wetboek gebruikte terminologie, "subrogatie" door "indeplaatsstelling".

.../...

Artikelen 8 en 9.

Deze artikelen bevatten, bij wege van een overgangsregeling, een verzachting op de regel van oprustestelling op 65 jaar, zoals die in artikel 2 van het ontwerp is gesteld.

Het ware logisch de bepalingen van artikel 8, § 1, en artikel 9, die samen horen omdat ze beide op het verwerven van een pensioen betrekking hebben, bij elkaar te brengen onder artikel 8, § 1 en § 2. Het bepaalde in artikel 9 van het ontwerp is overigens een aanvulling op het bepaalde in artikel 8, § 1, van het ontwerp. Het huidige artikel 8, § 2, wordt dan artikel 9.

Artikel 8, § 1, bevat een overgangsmaatregel waarbij de gegadigden, op hun aanvraag, hun onderwijsambt mogen voortzetten tot het einde van het academiejaar waarin zij de voorwaarden op het stuk van de voor pensioen in aanmerking komende dienstjaren vervullen.

Volgens de gemachtigde van de Regering kan, in tegenstelling tot de regeling vervat in artikel 2, de academische overheid deze aanvraag verwerpen. Deze mogelijkheid blijkt niet uit de tekst.

De tekst van artikel 8, § 2, die artikel 9 zou worden, verwijst naar artikel 21 van het koninklijk besluit van 23 oktober 1967. Aangezien dit artikel 21 niet beperkt is tot een opsomming van mandaten doch tevens een verbodsbepaling inhoudt, ware het beter niet te werken met verwijzing doch voluit te schrijven :

"De personen die, op de datum van 1 oktober 1982, een mandaat van rector, vice-rector, faculteitsdeken of secretaris van de Academische Raad bij een rijksuniversiteit

of rijksuniversitair centrum vervullen, of een analoog mandaat bij één van de in artikel 1, 4°, vermelde instellingen uitoefenen, mogen dit mandaat voleindigen en terzelfder tijd hun onderwijsopdracht voortzetten boven de leeftijd van 65 jaar, tot uiterlijk het einde van het academiejaar tijdens hetwelk zij 70 jaar worden".

Men zal opmerken dat in het ontwerp - en in het tekstvoorstel - geen sprake is van een verzoek tot verlenging. Uit het gebruik van het werkwoord "mogen" blijkt dat het om een faculteit gaat. De aanwending ervan ware dan ook best nader geregeld.

Indien het hierboven gedane voorstel tot herschikking van de artikelen 8 en 9 wordt aangenomen, schrijve men in artikel 9 van het ontwerp, dat dan artikel 8, § 2, wordt :

"In afwijking ... die met toepassing van § 1 hun onderwijsopdracht voortzetten ...".

Artikel 10.

Men schrijve artikel 10, 4°, als volgt : "Artikel 3 van het koninklijk besluit nr. 127 van 30 december 1982 betreffende de pensioenregeling voor de leden van het onderwijzend personeel van het hoger onderwijs, vervangen bij de wet van 21 juni 1985".

Artikel 11.

Dit artikel vult artikel 45, § 1, van de wet van 27 juli 1971 derwijze aan dat het statuut dat de Koning voor

de regeringscommissaris bij een universitaire instelling heeft vast te stellen, naast de geldelijke toestand ook de pensioenregeling zal omvatten, de ene en de andere gelijkwaardig aan die voor een gewoon hoogleraar.

Artikel 12.

1. Naar luid van paragraaf 1 hebben de bepalingen van hoofdstuk I uitwerking met ingang van 30 september 1982, dat was de datum van inwerkingtreding van de bepalingen van het koninklijk besluit nr. 81 van 31 juli 1982 tot wijziging van sommige wetten betreffende het universitair onderwijs (Staatsblad van 7 augustus 1982) en van het koninklijk besluit nr. 127 van 30 december 1982 betreffende de pensioenregeling voor de leden van het onderwijzend personeel van het hoger onderwijs (Staatsblad van 15 januari 1983) die door de Raad van State, afdeling administratie, in het arrest nr. 25.763 van 23 oktober 1985, vernietigd werden op overwegingen die alle betrekking hebben op een ter zake onbestaande bevoegdheid van de Koning.

De voorgestelde retroactiviteit houdt in dat de sinds genoemd arrest in gelding herstelde en alsnog ter zake van oprustst elling van hoogleraren bestaande wetsbepalingen met uitwerking op 30 september 1982 worden opgeheven en vervangen door de in het ontwerp vervatte voorzieningen, die in een ruime mate overeenstemmen met die welke in de boven genoemde vernietigde bepalingen waren opgenomen.

Dat een wet niet mag terugwerken, is geen grondwettelijke regel, uitzondering gemaakt voor de terugwerking van strafwetten die door artikel 7 van het Europees Verdrag

.../...

tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden wordt uitgesloten. Dat een wet alleen voor de toekomst hoort te gelden, is, voor de wetgever, niet meer dan een richtlijn (Cass. 18 januari 1924, Pas. 1924, I, 144). Het ene en het andere kunnen niet wegnemen dat een retroactieve wet geen voorbeeld van wetgevend beleid is; retroactiviteit botst met het algemeen rechtsgevoelen over de rechtszekerheid.

Zorgvuldigheidshalve mag worden opgemerkt dat, ten aanzien van het boven vermelde vernietigingsarrest van 23 oktober 1985, de in het ontwerp voorgestelde retroactiviteit bezwaarlijk kan worden aangemerkt als een inbreuk op de aan de rechter voorbehouden rechtsbedeling of als een aantasting van diens gezag. De vernietiging van een reglement op de overweging dat het door een onbevoegde overheid is vastgesteld, ontneemt de bevoegde overheid niet het recht om, met aanwending van de regelingsbevoegdheid die de hare is, een nieuwe regeling uit te vaardigen die in min of in meer kan overeenstemmen met die welke voordien vernietigd is.

Aan de Raad van State is nog meegedeeld dat men kennis heeft van minstens één gerechtelijke betwisting die in kort geding hangende is en op de oprustst elling van een hoogleraar betrekking heeft. Men kan niet ontkennen dat, met haar retroactieve werking, de wet in ontwerp een weerslag zal hebben op de afwikkeling van dat geding of, in voorkomend geval, op de aan de rechterlijke beschikking te verbinden gevolgen. Zulks kan men zien als een zijdelingse inmenging van de wetgever in de uitoefening van de rechterlijke functie, wat niet zou stroken met het beginsel van scheiding van machten zoals dat uit de Grondwet wordt afgeleid. Een niet-retroactieve werking van de wet zou niet op dat bezwaar stuiten.

.../...

Onverminderd dat bezwaar, mag aan de voorgaande beschouwingen worden toegevoegd dat, wat het eerbiedigen van de betrokken belangen of verwachtingen betreft, bij de keuze tussen de ene en de andere oplossing, men ervoor oog zal hebben dat de oprustst elling van een hoogleraar in de regel verbonden is met de aanstelling van een opvolger. De conclusie, wat dat punt betreft, mag dan ook zijn dat zowel een niet-retroactieve wet als een retroactieve wet bepaalde individuele belangen of verwachtingen zal raken. Vraag is of een voor eenieder sluitende oplossing tot de mogelijkheden behoort.

2. Een gans bijzondere vraag is of tegen de beoogde retroactieve werking van de wet een rechtsbezwaar te vinden is in artikel 1 van het eerste aanvullend protocol bij het Europees Verdrag over de rechten van de mens dat, zoals artikel 11 van de Grondwet, in een speciale bescherming van het recht op eigendom voorziet.

Inzonderheid uit de beslissingen van de Europese Commissie voor de rechten van de mens blijkt dat het bedoelde recht op eigendom zeer ruim wordt uitgelegd en onder meer de op reëel verkregen rechten steunende schuldvorderingen kan omvatten (ECRM, besl. 4 oktober 1977, X, Y en Z / Duitse Bondsrepubliek, 7655-7657/76, D.R., vol. 12, (111), blz. 119, § 2; ECRM, besl. 5 oktober 1978, de Napoles Pacheco / België, 7775/77, D.R., vol. 15, (143), p. 151, § 3). Een vordering van een hoogleraar betreffende het verschil tussen het bedrag van de ten tijde van de oprustst elling op 65 jaar verschuldigde wedde en het bedrag van het sindsdien met toepassing van de vernietigde koninklijke besluiten uitgekeerd pensioen zou, ten aanzien van dat artikel 1, en in het licht van die beslissingen van de Commissie, althans

wat de aan de wet voorafgaande periode betreft, als een vordering op een verkregen recht kunnen worden beschouwd waarop de beschermingsregel van bovengenoemd artikel 1 van toepassing zou zijn.

Dat artikel 1 sluit voor de wetgever evenwel niet de mogelijkheid uit om het eigendomsrecht in te korten. Vereist is wel dat zulks geschiedt met een doel van algemeen belang. Voor het Europees Hof voor de rechten van de mens moet er een correlatie zijn tussen het nagestreefde doel en de aangewende middelen. Nagegaan wordt of de eigendomsbeperkende maatregel een billijk evenwicht verwezenlijkt tussen, enerzijds, de eisen gesteld door het algemeen belang en, anderzijds, de verplichting de fundamentele rechten van het individu te eerbiedigen. De maatregel dient derhalve in verband te staan met het nagestreefde doel, en moet daarmee evenredig zijn (EHRM, 21 februari 1986, James e.a., gestencilde uitg., §§ 50-68).

Ten deze kan aangevoerd worden dat de ontworpen regeling niet enkel strekt tot het bevorderen van de werkgelegenheid aan de universiteiten, maar tevens tot het herstel van de rechtszekerheid in het gedrang gekomen ten gevolge van het vernietigingsarrest van de Raad van State. Gelet op de ruime beoordelingsmarge van de overheid, kunnen die doeleinden gekwalificeerd worden als oogmerken van algemeen belang.

Wat het billijk evenwicht betreft, kan in het bijzonder gewezen worden op het feit dat de ontworpen regeling geen echt nieuwe lasten oplegt, maar een wettelijke grond verschaft voor een voorheen bestaande en toegepaste regeling. Bovendien hebben de betrokkenen, precies krachtens de voorheen bestaande regeling, gedurende de periode waarvoor de ontworpen regeling terugwerkt, geen

beroepsactiviteit aan de universiteit uitgeoefend. Het inkomenverlies voor die periode zou dan ook moeilijk als een onevenredig zware last beschouwd kunnen worden.

Uit het ene en het andere volgt dat er redenen zijn om te concluderen dat ten opzichte van het bepaalde in het meergenoemd artikel 1 van het eerste aanvullend protocol, de ontworpen regeling met haar retroactieve werking geen ontoelaatbare aantasting van patrimoniale rechten inhoudt.

3. Aansluitend op en in de lijn van de in paragraaf 1 bepaalde inwerkingtreding, wordt in paragraaf 2 gesteld dat de vóór de bekendmaking van de wet in ontwerp met toepassing van de boven nader omschreven vernietigde bepalingen doorgevoerde oppensioenstellingen en toekenningen van rust- en overlevingspensioenen, als regelmatig moeten worden beschouwd.

Aangevoerd kan worden dat, strikt juridisch gezien, de bepaling van paragraaf 2 niets toevoegt aan hetgeen uit de bepaling van paragraaf 1 volgt, althans voor zover de in paragraaf 2 bedoelde beslissingen in overeenstemming zijn met de bepalingen van dit ontwerp. Zeker is dat de bepaling van paragraaf 2 het voordeel heeft alle twijfels omtrent de geldigheid van de bedoelde beslissingen weg te nemen.

Voorzichtigheidshalve zal moeten worden nagegaan of er, tussen het meergenoemde vernietigingsarrest en de

dag van publicatie van deze wet in ontwerp, nog opruststellingen of pensioentoekenningen zijn geweest. In dat geval zal het ontwerp moeten worden aangepast vermits die beslissingen niet met toepassing van de vernietigde koninklijke besluiten kunnen zijn genomen.

Uiteraard zijn de opmerkingen welke met betrekking tot de retroactieve werking van de wet bij paragraaf 1 zijn gemaakt, van overeenkomstige toepassing op het bepaalde in paragraaf 2.

Wat de redactie van de tekst betreft, lijkt het geraden te zijn in § 2, 1°, het woord "oppensioenstellingen" te vervangen door "opruststellingen". Voorts schrijve men, in 1° en 2°, "met toepassing van" in plaats van "bij toepassing".

III. OPMERKINGEN BIJ HOOFDSTUK II.

Artikel 13.

Het enig artikel van dit hoofdstuk strekt ertoe de voorlopige regeling van de vrijstelling van examens op grond van het in het academiejaar 1985-1986 bestaande en door de universitaire instellingen aangenomen examenreglement te behouden voor het academiejaar 1986-1987 en de eventuele verlenging ervan bij koninklijk besluit mogelijk te maken voor het academiejaar 1987-1988. Aldus wordt verder in een tijdelijke oplossing voorzien voor de moeilijkheden gerezen

.../...

ten gevolge van het arrest van de Raad van State, afdeling administratie, nr. 24.961 van 26 september 1984, in afwachting van een definitieve hervorming van de gecoördineerde wetten op de toekenning van de academische graden en het programma van de universitaire examens.

IV. OPMERKINGEN BIJ HOOFDSTUK III.

De hoofdstukken III en IV betreffen respectievelijk de financiering van investeringen op het niveau van het universitair onderwijs en de financiering van schoolgebouwen op de diverse andere onderwijsniveaus.

Zij omvatten drie soorten bepalingen.

De eerste maatregelen, vervat in de artikelen 14 tot 18 van het ontwerp, hernemen voor de jaren 1986 en 1987 het door het koninklijk besluit nr. 167 van 30 december 1982 betreffende de financiering van de universitaire investeringen geregeld stelsel van toekenning van kredieten en leningen; zij gaan gepaard met een versoepeling van de vereisten inzake de aard van de bouwwerken voor welke de kredieten kunnen aangewend worden.

Een tweede reeks van maatregelen voorzien, eveneens voor de jaren 1986 en 1987, in de mogelijkheid van toekenning van nieuwe bijzondere kredieten en toelagen voor de voortzetting van bouwwerken in het kader van nieuwe universitaire inplantingen (artikel 19) en tot afwerking van bouwwerken op andere onderwijsniveaus (artikel 20).

.../...

Een derde maatregel strekt ertoe het leningsvermogen van het Nationaal Waarborgfonds voor schoolgebouwen te verhogen (artikel 21).

Luidens het opschrift houden de maatregelen vervat in hoofdstuk III een wijziging in van het voornoemde koninklijk besluit nr. 167 van 30 december 1982. Artikel 19 van dit hoofdstuk bevat evenwel een autonome bepaling die dat besluit op generlei wijze wijzigt. Men stelle het opschrift daarom als volgt : "Bepalingen betreffende de financiering van de universitaire investeringen".

Artikel 14.

De schrapping van de woorden "voor de periode 1980, 1981 en 1982" in het opschrift van het hoofdstuk II van het koninklijk besluit nr. 167 betreffende de financiering van de universitaire investeringen is misleidend omdat zij de indruk wekt dat de reeds bestaande en de thans ontworpen financieringsregelingen niet langer in de tijd zijn beperkt. Het ware logischer en correcter in het opschrift de jaren te vermelden waarvoor die regeling geldt. Bovendien vermelde men het bedoelde koninklijk besluit met datum en opschrift.

Artikelen 15 en 16.

In de inleidende zin van beide artikelen schrijve men : "Artikel (...) van hetzelfde besluit, gewijzigd bij het koninklijk besluit nr. 274 van 31 december 1983, wordt aangevuld met een tweede lid, dat luidt als volgt :".

.../...

Artikel 17.

In de bepaling die door het ontworpen artikel 17 wordt ingevoegd in artikel 6 van het koninklijk besluit nr. 167 van 30 december 1982, wordt gesteld dat de verdeling van de beschikbare financiële middelen tussen de universitaire instellingen zal gebeuren, rekening gehouden met "de reële, financiële behoeften". Uit de tekst van het ontwerp en uit de memorie van toelichting blijkt niet welke procedure zal worden gevolgd, noch welke criteria zullen worden gehanteerd om die behoeften vast te stellen. Aan de Raad van State is meegedeeld dat, gelet op de eigen situatie van elke universitaire instelling, het niet mogelijk is algemene criteria ter zake vast te leggen. De behoeften zullen voor elke aanvragende universitaire instelling door het Bestuur worden onderzocht en door de Ministerraad beoordeeld, op grond van het dossier dat door de instelling is ingediend en aan de hand van de door haar verstrekte verantwoording. Een gelijkaardige procedure is reeds ingeschreven in artikel 3, derde lid, van het koninklijk besluit van 27 december 1974 tot vaststelling van de fysische en financiële normen die dienen te worden in acht genomen voor de universitaire investeringen van onroerende aard.

In de inleidende zin schrijve men : "Artikel 6 van hetzelfde besluit wordt aangevuld met een tweede lid, dat luidt als volgt :".

Artikel 18.

Dit artikel stelt de finaliteit vast van de krachtens de bepalingen van de artikelen 15 en 16 van het ontwerp toe te

.../...

kennen financiële middelen. Nieuw in deze regeling is dat die middelen kunnen aangewend worden niet alleen voor investeringen voor de academische sectoren, maar ook voor investeringen voor de sociale sector en dat nieuwe bouwwerken in de regeling worden opgenomen.

De voorgestelde aanvulling van artikel 7 van het koninklijk besluit nr. 167 van 30 december 1982 dreigt echter de overzichtelijkheid van dit artikel in gevaar te brengen.

Voor de duidelijkheid van de tekst ware het daarom aangewezen het bestaande artikel 7 tot een "§ 1" om te vormen en de tekst ervan tegelijk aan te passen aan de wijzigingen die door onderhavig ontwerp in het besluit worden aangebracht. De aanvullende bepalingen die door artikel 18 worden ingevoegd, kunnen dan paragraaf 2 van artikel 7 vormen.

Men schrijve ~~in~~ artikel 18 daarom als volgt :

"Artikel 18.-

Artikel 7 van hetzelfde besluit, gewijzigd bij koninklijk besluit nr. 274 van 31 december 1983, wordt gewijzigd als volgt :

1° in de tegenwoordige tekst, die paragraaf 1 zal vormen, worden in de inleidende zin de woorden "artikelen 4 en 5" vervangen door de woorden "de artikelen 4, eerste lid, en 5, eerste lid";

2° een paragraaf 2 wordt ingevoegd, die luidt als volgt :

"§ 2. De financiële middelen bedoeld in de artikelen 4, tweede lid, en 5, tweede lid, ... (voorts zoals in het ontwerp)".

.../...

In 1° wordt, zoals in het huidig artikel 7, 1°, van het koninklijk besluit nr. 167 van 30 december 1982, de beoordeling van het "dringend karakter" van de te financieren werken opgedragen aan het Ministerieel Comité voor wetenschapsbeleid. In zijn advies bij het ontwerp van voornoemd besluit heeft de Raad van State erop gewezen dat de toewijzing van dergelijke toetsingsbevoegdheid aan dit Ministerieel Comité, buiten het bestaand organiek reglement om, door middel van een bepaling die kracht van wet heeft, tot gevolg heeft dat die opdracht niet meer kan worden gewijzigd dan bij wet (Belgisch Staatsblad 21 januari 1983, p. 1059). Die opmerking dient hier te worden herhaald, te meer daar in het voorliggend ontwerp, ook in de artikelen 18, 2°, en 19, tweede lid, nieuwe taken aan dit Ministerieel Comité worden toebedeeld.

Terloops moge worden opgemerkt dat de erkenning van het dringend karakter alleen in 1° als voorwaarde voor financiering der aldaar vermelde werken is gesteld; zij is niet vereist voor de sub 2°, 3° en 4° aangewezen investeringswerken.

Luidens de verklaringen van de gemachtigde ambtenaar betreft "de voortzetting van lopende bouwwerken" vermeld in 1°, a), uitsluitend gebouwen bestemd voor de administratie, het onderwijs en het onderzoek. Gelet op het feit dat in 4° de mogelijkheid van financiering wordt uitgebreid tot bepaalde werken in de sociale sector, kan het aangewezen zijn in 1°, a), ook voor wat de voortzetting van lopende bouwwerken betreft, deze precisering uitdrukkelijk te vermelden.

Te bemerken valt overigens dat in vergelijking met het huidig artikel 7 van genoemd koninklijk besluit nr. 167, niet wordt vereist dat met de bouwwerken vóór een bepaalde datum een aanvang werd gemaakt.

.../...

Volgens de gemachtigde ambtenaar worden in 1°, b), zowel de reeds begonnen als de eventueel nog aan te vangen infrastructuurwerken bedoeld, mits zij geschieden in verband met de voortzetting of de afwerking van de in 1°, a), bedoelde bouwwerken of gebouwen.

Gelet op het rechtstreeks verband dat aldus tussen beide bepalingen wordt gelegd, kan het verkieslijk zijn het bepaalde in 1°, b), te schrappen en 1°, a), aan te vullen met de woorden "... evenals de erbij horende infrastructuurwerken". Dergelijke formulering stemt overeen met de bestaande tekst van het huidige artikel 7, 1°, b, en wordt verder in het ontwerp (1°, c)) eveneens gebruikt.

Wenst men evenwel de voorgestelde tekst van 1°, b), te behouden, dan spreke men bij voorkeur over "uitvoering van werken" of "afwerking van gebouwen" eerder dan over "uitvoering van gebouwen".

In de Nederlandse tekst van 1°, c), schrijve men : "... en de erbij horende infrastructuurwerken".

Het bepaalde in 1°, d), kan de indruk wekken dat de eisen inzake veiligheid en hygiëne enkel met de "kleine gebouwen" moeten worden gecorreleerd. Volgens de gemachtigde ambtenaar is dat niet de bedoeling. Alsdan rijst echter de vraag naar het nut van de vermelding aldaar van de uitgaven voor "verbouwing", vermits luidens 1°, c), verbouwingen kunnen worden gefinancierd zonder dat de erkenning van het dringend karakter van een dergelijke vereiste afhankelijk wordt gesteld.

.../...

Gelet op het feit dat met de ontworpen regeling steeds de financiering van "uitgaven" wordt beoogd, kan dit woord in 1°, d), worden geschrapt. Men late die bepaling dan aanvangen als volgt : "(de verbouwing,) het oprichten van kleine gebouwen of de uitrusting van gebouwen die absoluut ...".

Blijkens bij de gemachtigde ambtenaar ingewonnen inlichtingen heeft ook 1°, d), uitsluitend betrekking op de gebouwen bestemd voor de administratie, het onderwijs en het onderzoek. Een explicitering in dit verband lijkt ook hier wenselijk.

In 1°, tweede lid, wordt gesteld dat het uitblijven van een weigeringsbeslissing van het Ministerieel Comité voor wetenschapsbeleid met een impliciete erkenning van het dringend karakter der investeringswerken wordt gelijkgesteld, mits een termijn van 150 dagen is verlopen "vanaf de dag waarop het volledig dossier is ingediend" door de universitaire instelling.

Vooreerst dient te worden aangemerkt dat bij het uitblijven van een beslissing, de inhoud van deze beslissing zelf nog onbepaald is, zodat niet de gevolgen van het uitblijven van een weigeringsbeslissing, doch wel die van het uitblijven van een beslissing dienen geregeld te worden.

Verder bepaalt het ontwerp niet wie de volledigheid van het dossier vaststelt en hoe deze vaststelling ter kennis van de betrokken instelling wordt gebracht. Een sluitende regeling voor het bepalen van het vertrekpunt van de termijn is bijgevolg niet voorhanden. Met het oog op de rechtszekerheid verdient het aanbeveling het ontwerp op dit punt aan te vullen.

.../...

Men late 1°, tweede lid, bij voorkeur als volgt eindigen : "..., de universitaire instelling niet in kennis is gesteld van een beslissing van het Ministerieel Comité voor wetenschapsbeleid, wordt het dringend karakter impliciet erkend".

In 2° gaat het volgens de gemachtigde ambtenaar om de financiering van nieuwe bouwwerken. Een explicitering hiervan lijkt onontbeerlijk. Vooreerst gaat het hier, in vergelijking met artikel 7 van het koninklijk besluit nr. 167, om een nieuwigheid welke de financieringsmogelijkheid, wat de aard van de in aanmerking te nemen bouwwerken betreft, verruimt. Vervolgens wordt deze verklaring tegengesproken door de bij artikel 18 gegeven toelichting, luidens welke de regeling van dit artikel moet worden gelezen "in het licht van de principiële beslissing met betrekking tot het moratorium van de overheidsinvesteringen in sommige sektoren. Om die reden mogen de financiële middelen enkel worden besteed aan de verdere afwerking van gebouwen, evenals aan sommige programma's van verbouwing en modernisering van gebouwen, onmisbaar om veiligheid en hygiëne te waarborgen".

Uit de memorie van toelichting blijkt verder dat "de lijst van de werken die van die financiële middelen kunnen genieten zal moeten goedgekeurd worden door het Ministerieel Comité voor wetenschapsbeleid, onverminderd de goedkeuringsprocedure voorzien in uitvoering van artikel 10bis van de wet van 22 april 1958 en van artikel 6bis van de wet van 2 augustus 1960".

In dit verband dringen zich twee opmerkingen op. Vooreerst wordt, ongeacht de algemene formulering van de zoëven aangehaalde passus uit de memorie van toelichting, het vereiste van de goedkeuring door

.../...

het Ministerieel Comité voor wetenschapsbeleid enkel vermeld in 2°. De gemachtigde ambtenaar heeft niettemin bevestigd dat het Comité ook voor andere dan de in 2° vermelde werken goedkeuring zal moeten verlenen. Artikel 18 zal dan ook op dit punt moeten aangevuld worden.

Die goedkeuring zal naar luid van 2° geschieden aan de hand van "de normen vastgelegd door de Koning krachtens artikel 10bis van de wet van 22 april 1958". Deze regeling betreft alleen de instellingen voor universitair onderwijs die geheel of gedeeltelijk worden gefinancierd op kosten van de Staat. Volledigheidshalve dient hier - zoals in de memorie van toelichting overigens terecht is gedaan - ook te worden verwezen naar artikel 6bis van de wet van 2 augustus 1960 betreffende de tussenkomst van de Staat in de financiering van de vrije universiteiten.

In fine van 2° schrijve men dus : "... krachtens artikel 10bis van voormelde wet van 22 april 1958 en artikel 6bis van voormelde wet van 2 augustus 1960 en goedgekeurd zijn door het Ministerieel Comité voor wetenschapsbeleid".

Niet in fine van 3° maar in fine van 4° dienen, zowel in de Nederlandse als in de Franse tekst, de aanhalingstekens te worden gesloten.

Het bepaalde in 4° heeft betrekking op de sociale sector en staat volledig los van de investeringen voor de academische sectoren bedoeld in 1°, 2° en 3°. Zoals hiervoor reeds werd opgemerkt sub 1°, houdt dit onder meer in dat het dringend karakter van die werken niet moet worden vastgesteld.

.../...

Artikel 19.

Blijkens de memorie van toelichting beogen de artikelen 19 en 20 het omzetten in een wettelijke bepaling van een punt van het regeerakkoord, met name de afspraak dat de afwerking van universitaire bouwwerken en van scholen uitzonderlijk zal worden gefinancierd door de daartoe nodige bedragen af te nemen van het bedrag dat normaal bestemd is voor openbare investeringswerken in het "gewest" waar de begunstigde universitaire instelling gelegen is.

Uit de memorie van toelichting blijkt dat in artikel 19 alleen de financiering van werken aan onroerende installaties "voor de administratie, het onderwijs en het onderzoek" wordt bedoeld. Het lijkt aangewezen deze precisering in de tekst van de bepaling op te nemen.

In het derde lid wordt verwezen naar de investeringen gelokaliseerd in het "gewest" waarin de betrokken universitaire instelling gelegen is. Aan de Raad van State is meegedeeld dat de term "gewest" niet dient te worden begrepen in de zin van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen, maar dat hiermee wordt gerefereerd aan de geografisch gebonden spreiding der investeringswerken zoals die in de begroting van het Ministerie van Openbare Werken zou tot uiting komen. Het kan aanbeveling verdienen die term ministers in de memorie van toelichting, op een accuratere wijze te omschrijven.

.../...

Voor het overige stelle men dit lid als volgt :

"Het bedrag van die kredieten en toelagen wordt in mindering gebracht op het bedrag der kredieten die in de begroting van het Ministerie van Openbare Werken ingeschreven zijn voor de uitvoering van investeringen gelokaliseerd in (...) waarin de betrokken universitaire instelling gelegen is".

Het tweede lid van artikel 19 betreft de universitaire instellingen die de globale oppervlakte overschrijden bedoeld in artikel 3 van het koninklijk besluit van 27 december 1974 tot vaststelling van de fysische en financiële normen die dienen te worden in acht genomen voor de universitaire investeringen van onroerende aard, gewijzigd bij artikel 2 van het koninklijk besluit van 26 maart 1980.

Voor zover het begrip "normatieve" een impliciete verwijzing naar deze regeling inhoudt, schrijve men : " ... die de globale in de normen voorziene bruto oppervlakte overschrijden ...".

Ten einde in het vijfde lid de discordantie tussen de Nederlandse en de Franse tekst op te heffen, wordt het volgende tekstvoorstel in overweging gegeven :

"Een in Ministerraad overlegd koninklijk besluit verdeelt de kredieten en toelagen tussen de betrokken universitaire instellingen, rekening houdend met hun reële financiële behoeften".

Voor de vaststelling van de financiële behoeften, en de aan te wenden criteria moge worden verwezen naar wat daarover onder artikel 17 is opgemerkt.

Tevens dient te worden nagegaan of niet moet worden vermeld dat het de financiële behoeften voor de jaren 1986 en 1987 betreft.

V. OPMERKINGEN BIJ HOOFDSTUK IV.

In het opschrift schrappe men de vermelding van de wijzigende wetten.

Luidens de memorie van toelichting wordt gesteld dat dit hoofdstuk de werking van het Nationaal Waarborgfonds voor schoolgebouwen betreft. Dit geldt alleen voor artikel 21; artikel 20 van het ontwerp strekt tot aanvulling van artikel 13 van de wet van 29 mei 1959, dat de vier scholenfondsen betreft.

Artikel 20.

Dit artikel betreft de financiering van schoolgebouwen bestemd voor niet universitair onderwijs. De memorie van toelichting preciseert dat het gaat om "bouwwerken die reeds zijn aangevat". Het lijkt aangewezen deze precisering in de tekst zelf in te schrijven en desgevallend te bepalen vóór welke datum de werken moesten aangevangen zijn. Verder dienen de bemerkingen die bij artikel 19 werden geformuleerd in verband met de betekenis van het begrip "gewest" en de inhoud van de "reële financiële behoeften" hier als opnieuw geschreven te worden beschouwd.

De inleidende zin dient als volgt te worden aangevuld : " ... onderwijswetgeving, gewijzigd bij de wetten van 11 juli 1973, 17 januari 1974 en 10 december 1974, wordt ... ".

De teksten zijn onnauwkeurig gesteld. In de Nederlandse tekst schrijve men in het eerste lid "in de begroting van het Ministerie van Openbare Werken" en in fine van het tweede lid "bedoelde investeringen dekken".

Ook de Franse tekst dient grondig te worden herzien en met de Nederlandse tekst in overeenstemming gebracht.

Artikel 21.

Het artikel voegt in artikel 22, § 3, eerste lid, van de wet van 29 mei 1959 een bepaling in tot vaststelling van het maximaal bedrag van de leningen dat door het Nationaal Waarborgfonds voor schoolgebouwen kan gewaarborgd worden, tijdens de jaren 1986 en 1987. Deze leningen kunnen aangegaan worden door de instellingen van het vrij, provinciaal of gemeentelijk onderwijs; het artikel 21 voorziet evenwel niet in een verdeelsleutel om het aandeel van elk van die drie netten te bepalen.

Op te merken is nog dat uit de samenlezing van het nieuwe eerste lid en van het bestaande tweede lid van artikel 22, § 3, van de wet van 29 mei 1959 blijkt dat de in het ontwerp vermelde bedragen moeten worden geïndexeerd op basis van de bouwkosten op 1 januari 1973.

I. OBSERVATIONS PRELIMINAIRES.

1. Les dispositions du projet concernent la mise à la retraite et le régime de pension des membres du personnel enseignant de l'enseignement universitaire, l'admissibilité de mesure de dispense dans les règlements d'examen, le financement d'investissements universitaires, le financement de travaux déjà commencés de construction d'écoles en général et la capacité de garantie du Fonds national de garantie pour les bâtiments scolaires.

L'intitulé du texte soumis à l'avis du Conseil d'Etat se borne à mentionner : "Projet de loi modifiant certaines dispositions de la législation de l'enseignement".

Pour que la loi puisse être plus facilement identifiée par la suite, il est suggéré de rédiger l'intitulé comme suit : "Projet de loi réglant la mise à la retraite des membres du personnel enseignant de l'enseignement universitaire et modifiant d'autres dispositions de la législation de l'enseignement".

2. Conformément à l'article 6 de l'arrêté royal du 5 octobre 1961 portant organisation du contrôle administratif et budgétaire, le projet, qui entraîne manifestement des dépenses nouvelles, doit être soumis à l'accord du Ministre du Budget.

A plusieurs reprises, le Conseil d'Etat a souligné que rien dans l'arrêté royal du 5 octobre 1961 précité n'indique que la délibération en Conseil des Ministres rende superflu l'accord susvisé du Ministre du Budget.

.../...

Selon le fonctionnaire délégué, cet accord n'a pas encore été donné.

3. Selon les articles 19 et 20 du projet, le montant de certains investissements dans l'enseignement doivent, le cas échéant, être portés en déduction du montant inscrit pour d'autres investissements au budget des Travaux publics.

Il convient dès lors d'associer le Ministre des Travaux publics à la présentation et au contreseing du projet.

4. Dans le souci d'être complet, il convient de relever que les dispositions du projet ne touchent pas aux compétences que l'article 59bis de la Constitution a attribuées aux Communautés en matière d'enseignement. Les dispositions relatives aux traitements, en cela compris les pensions, et les subventions sont exclues de la compétence des Communautés. En ce qui concerne les dispositions du chapitre II qui règlent l'admissibilité des mesures de dispense dans les règlements d'examen, le Conseil d'Etat, section de législation, a déjà fait observer dans un avis du 27 novembre 1984 qu'elles sont indissolublement liées à la validité des diplômes à délivrer et qu'il s'agit donc d'une question touchant les diplômes, matière que l'article 59bis de la Constitution a écartée de la compétence des Communautés (Doc., Sénat, 1984-1985, n° 801/1, pp. 44-45). L'attribution prévue de crédits de l'Etat ne peut pas davantage être sérieusement contestée sur le plan de la répartition des compétences.

.../...

II. OBSERVATIONS CONCERNANT LE CHAPITRE Ier.

Les dispositions du chapitre Ier concernent la mise à la retraite et le régime de pension du personnel enseignant de l'enseignement universitaire. L'enseignement universitaire n'étant pas le seul type d'enseignement supérieur, il conviendrait de libeller l'intitulé du chapitre de la manière suivante : "Mise à la retraite et régime de pension des membres du personnel enseignant de l'enseignement universitaire".

Article 1er.

Dans le texte néerlandais du 3°, il y a lieu d'écrire " ... evenals op de personen benoemd ...".

Article 2.

1. L'article 2 fixe l'âge de la mise à la retraite des membres du personnel enseignant de l'enseignement universitaire, dénommés ci-après professeurs pour la commodité.

Le projet pose comme règle générale que les professeurs - à moins que leur carrière n'ait pris fin pour cause de maladie - sont admis à la retraite, comme les fonctionnaires, quand ils atteignent l'âge de 65 ans.

Le remplacement d'un professeur en cours d'année académique ne paraît pas être la meilleure solution du point de vue de l'organisation de l'enseignement. C'est pourquoi, à

l'instar des dispositions, entretemps annulées, des arrêtés royaux n° 81 du 31 juillet 1982 et n° 127 du 30 décembre 1982 (1), le projet prévoit qu'à la demande du professeur intéressé, la mise à la retraite peut être reportée à la fin de l'année académique au cours de laquelle il atteint l'âge de 65 ans, le professeur conservant son traitement et cette période étant, le cas échéant, prise en compte pour la détermination de la carrière et le calcul de la pension.

Selon les renseignements communiqués au Conseil d'Etat, il semble qu'il faille s'attendre et l'expérience acquise depuis le 1er octobre 1982 le confirme à ce que cette prolongation de la carrière jusqu'à la fin de l'année académique deviendra une pratique générale. Dans ces conditions, on peut se demander s'il ne serait pas plus simple et moins complexe de retenir comme règle générale que la mise à la retraite coïncide avec la fin de l'année académique au cours de laquelle l'intéressé atteint l'âge de 65 ans, à moins que celui-ci ne demande lui-même à être mis à la retraite le jour où il accomplit ses 65 ans.

2. Selon l'alinéa 2 de l'article 2, la demande de prolongation doit être faite au plus tard quatre mois avant la date à laquelle l'on atteint l'âge de 65 ans.

Tout d'abord, il n'apparaît pas clairement si la demande suffit par elle-même à entraîner la prolongation ou si elle requiert l'accord des autorités académiques ou autres. Selon le fonctionnaire délégué, aucun accord n'est requis pour bénéficier de la prolongation. La demande aurait dès lors plutôt le caractère d'une notification.

.../...

---

(1) Voir les observations formulées dans la suite du présent avis concernant l'article 12.

Ensuite, l'observation du délai dans lequel la prolongation doit être demandée, peut poser des problèmes aux professeurs à l'égard desquels le délai imposé est déjà expiré au moment de la publication de la loi en projet. Certes, la loi en projet rétroagit jusqu'au 30 septembre 1982, mais il ne pourra en être pris connaissance qu'à partir de sa publication. Il est dès lors hautement souhaitable d'ajouter au projet une disposition transitoire prévoyant un délai spécial à l'intention de ces personnes et de la compléter éventuellement par une disposition validant les demandes de prolongations qui auraient été introduites auprès des autorités académiques avant la publication de la loi.

3. Selon la disposition de l'alinéa 3, qui est nouvelle par rapport à ce que prévoyaient les dispositions annulées des arrêtés royaux n° 81 du 31 juillet 1982 et n° 127 du 30 décembre 1982, le conseil d'administration de l'institution peut autoriser des professeurs admis à la retraite "à poursuivre certaines activités d'enseignement, de recherche et de service à la communauté" jusqu'à la fin de l'année académique au cours de laquelle ils atteignent l'âge de 70 ans. Leurs prestations ne peuvent être "rémunérées".

La raison d'être de cette disposition n'est pas indiquée dans l'exposé des motifs. Celui-ci ne précise pas davantage ce qu'il faut entendre par "service à la communauté". Le projet et l'exposé des motifs sont également muets sur le point de savoir quelle est vis-à-vis des tiers et de l'institution universitaire, la situation juridique du professeur admis à la retraite qui poursuit gratuitement les activités visées; à cet égard, on peut songer, par exemple, au régime de la responsabilité ou au règlement des suites d'un accident

qui, s'il s'agissait d'un travailleur salarié, aurait été un accident du travail. Enfin, le projet ne précise pas si l'autorisation accordée par l'organe académique doit être précédée d'une demande de l'intéressé.

Si la disposition est maintenue, il y a lieu de compléter le projet et l'exposé des motifs sur ces points.

On peut par ailleurs se demander si cette disposition est compatible avec l'objectif que l'on poursuit en abaissant la limite d'âge et qui est défini au début de l'exposé des motifs en ces termes :

> "Le chapitre Ier de la présente loi vise à réformer le régime des pensions des professeurs de l'enseignement supérieur, principalement par l'abaissement de la limite d'âge de 70 ans à 65 ans, afin de réaliser l'avancement accéléré de jeunes cadres et aussi d'effectuer ainsi une meilleure redistribution du travail disponible".

Sur le plan rédactionnel, il y a lieu, dans le texte néerlandais, de remplacer "het bevoegd verklaard academisch orgaan" par "het bevoegd academisch orgaan" et "vergoed" par "bezoldigd", du moins si ces propositions correspondent à l'intention du Gouvernement.

Enfin, il y a une discordance entre le texte néerlandais et le texte français. Le premier mentionne: "op verzoek" de l'organe académique compétent, le second, "sur avis" de l'organe en cause.

4. Les articles 8 et 9 du projet apportent, à titre de régime transitoire, un certain tempérament à la règle selon laquelle le professeur est mis à la retraite à l'âge de 65 ans. On se reportera à cet égard aux observations formulées relativement à ces articles dans la suite de l'avis.

Article 3.

En néerlandais, le prédicat "emeritus" précède l'indication de la fonction.

Au 1°, il y a lieu dès lors d'écrire :

"1° voorafgegaan door "emeritus" wanneer die personen ...".

Article 4.

Cet article énonce le principe général selon lequel les personnes visées à l'article ler du projet qui sont titulaires d'une nomination à titre définitif ou d'une nomination y assimilée par une loi ou en vertu d'une loi, bénéficient du régime de pensions de retraite applicable aux fonctionnaires de l'Administration générale de l'Etat, sans préjudice, bien entendu, des dispositions particulières portées par le projet. Il s'en suit que, par application de l'article ler de la loi du 15 mai 1984 portant harmonisation des régimes de pension, les ayants droit de ces personnes ont également droit à une pension de survie.

Il serait néanmoins souhaitable, pour plus de clarté, de le préciser à l'article 4, en adaptant le texte comme suit (1) :

"Article 4.-

Sans préjudice des dispositions particulières portées par la présente loi, le régime de pension des fonctionnaires

.../...

---

(1) Dans le souci d'être complet, il convient de souligner que le projet s'inspire de la rédaction de l'article ler de la loi du 21 juin 1985 concernant l'enseignement, qui règle la pension du personnel scientifique des institutions universitaires.

de l'Administration générale de l'Etat et de leurs ayants droit est applicable aux personnes visées à l'article ler qui sont titulaires d'une nomination à titre définitif ou d'une nomination y assimilée par la loi ou en vertu de celle-ci, ainsi qu'à leurs ayants droit.

Les pensions allouées en vertu de la présente loi sont à charge du Trésor public".

Article 5.

Il conviendrait de formuler le paragraphe ler comme suit :

"§ ler. Le minimum de vingt années de services admissibles n'est pas requis pour les personnes qui comptent au moins quinze années de services académiques et pour autant qu'elles soient mises à la retraite à partir de l'âge de soixante-cinq ans".

Le paragraphe 2 forme une exception à la règle générale énoncée à l'article 3 de la loi du 21 juillet 1844 sur les pensions civiles et ecclésiastiques, selon laquelle la pension pour cause d'inaptitude physique ne peut être octroyée qu'après dix ans de service.

Afin de mieux marquer cette exception, il conviendrait d'adapter le texte comme suit :

"§ 2. Par dérogation à l'article 3 de la loi du 21 juillet 1844 sur les pensions civiles et ecclésiastiques, la pension pour cause d'inaptitude physique peut être octroyée à une personne qui n'est pas titulaire d'une fonction principale, si elle compte au moins cinq années de services admissibles".

Si cette proposition de texte ne reproduit pas la dernière phrase du paragraphe 2 du projet, c'est parce que, en application de l'article 4 de la loi précitée du 21 juillet 1844, la définition de la "fonction principale" est déjà formulée en termes identiques par l'arrêté royal du 23 juillet 1974 portant définition de la notion "fonction principale" au sens de certaines dispositions relatives aux pensions à charge du Trésor public et de la Caisse des ouvriers de l'Etat".

Il convient de modifier le paragraphe 3 comme suit :

"§ 3. La pension de retraite est liquidée à raison de 1/30e du traitement moyen servant de base au calcul de celle-ci par année de services académiques, et à raison du prorata fixé par les lois en vigueur en ce qui concerne les autres services admissibles pour le calcul de la pension".

Article 6.

Il conviendrait d'adapter le paragraphe 1er comme suit :

"§ 1er. Les services rendus avant le 1er juillet 1971 en qualité de membre du personnel enseignant dans les institutions énumérées à l'article 1er, 4°, ainsi que dans les établissements d'enseignement supérieur auxquels ces institutions ont été substituées, sont pris en considération tant pour la détermination du droit à la pension que pour le calcul de celle-ci".

.../...

Au paragraphe 2, il convient de préciser : "Les services rendus en qualité de membre du personnel enseignant dans les établissements d'enseignement supérieur ...".

Au paragraphe 3, il conviendrait d'écrire dans le texte néerlandais : "De diensten gepresteerd door in artikel 1 bedoelde personen als officier bij het lerarenkorps van de Koninklijke Militaire School of van de Krijgsschool ...".

Article 7.

Cet article dispense les institutions libres de toute obligation en matière de pension de retraite et de survie à l'égard des membres de leur personnel enseignant qui peuvent prétendre à une pension à charge du Trésor public en vertu de la loi. Cet article prévoit en outre que ces institutions sont subrogées aux droits que les personnes précitées tiennent de contrats d'assurances de groupe relatifs à des services prestés avant le 1er juillet 1971, date à laquelle, en vertu de la loi du 27 juillet 1971 sur le financement et le contrôle des institutions universitaires, le régime de pension du personnel académique des universités de l'Etat a été étendu au personnel académique des universités libres.

Le délégué du Gouvernement a communiqué au Conseil d'Etat que dans les institutions intéressées, il n'existait pas d'autres régimes de pension extra-légaux que l'assurance de groupe.

.../...

Par ailleurs, dans la mesure où les personnes intéressées étaient auparavant soumises au régime de pension pour employés prévu par le droit social, il serait fait application pour ces services des dispositions y relatives de la loi du 5 août 1968 établissant certaines relations entre les régimes de pensions du secteur public et ceux du secteur privé.

A l'alinéa ler, il convient d'écrire :

" ... de contrats d'assurance de groupe relatifs aux services rendus avant le ler juillet 1971".

Dans le texte néerlandais de l'alinéa 2, il y a lieu de remplacer "subrogatie" par "indeplaatsstelling" conformément à la terminologie utilisée par le Code civil.

.../...

Articles 8 et 9.

A titre de régime transitoire, ces articles apportent un tempérament à la règle de la mise à la retraite à 65 ans telle qu'elle est fixée par l'article 2 du projet.

La logique commande que les dispositions de l'article 8, § ler, et de l'article 9, qui sont solidaires parce qu'ayant trait toutes deux à l'obtention d'une pension, soient réunies à l'article 8, § ler et § 2. La disposition de l'article 9 du projet est d'ailleurs un complément à l'article 8, § ler, du projet. L'actuel article 8, § 2, deviendrait alors l'article 9.

L'article 8, § ler, contient une mesure transitoire en vertu de laquelle les intéressés peuvent, à leur demande, poursuivre leur charge d'enseignement jusqu'à la fin de l'année académique au cours de laquelle ils remplissent les conditions en ce qui concerne les années de service admissibles pour la pension.

Selon le délégué du Gouvernement, les autorités académiques peuvent rejeter cette demande contrairement à ce qui est prévu à l'article 2. Cela ne se dégage pas du texte.

Le texte de l'article 8, § 2, qui deviendrait l'article 9, se réfère à l'article 21 de l'arrêté royal du 23 octobre 1967. Comme cet article 21 ne se limite pas à une énumération de mandats mais comporte également une interdiction, il serait préférable de ne pas procéder par référence mais d'énoncer expressément ce qui suit :

.../...

"Les personnes qui, à la date du 1er octobre 1982, exercent un mandat de recteur, vice-recteur , doyen de faculté ou secrétaire du conseil académique dans une université de l'Etat ou un centre universitaire de l'Etat, ou qui exercent un mandat analogue dans une des institutions mentionnées à l'article 1er, 4°, peuvent achever ce mandat et simultanément poursuivre leur charge d'enseignement au-delà de l'âge de 65 ans et au plus tard jusqu'à la fin de l'année académique au cours de laquelle elles atteignent l'âge de 70 ans".

On remarquera qu'il n'est pas question dans le projet - ni dans le texte proposé - d'une demande de prolongation. L'emploi du verbe "peuvent" fait apparaître qu'il s'agit d'une faculté. Il y aurait intérêt, dès lors, à régler la mise en oeuvre de cette faculté de manière plus détaillée.

Si la proposition de réaménagement des articles 8 et 9 faite ci-dessus est adoptée, l'article 9 du projet, qui deviendrait l'article 8, § 2, devrait être rédigé comme suit :

"Par dérogation ... et qui, en application du § 1er poursuivent leur charge d'enseignement ...".

Article 10.

Il y a lieu de rédiger l'article 10, 4°, comme suit : "l'article 3 de l'arrêté royal n° 127 du 30 décembre 1982 relatif au régime de pension des membres du personnel enseignant de l'enseignement supérieur, remplacé par la loi du 21 juin 1985".

.../...

Article 11.

Cet article vise à compléter l'article 45, § 1er, de la loi du 27 juillet 1971 de telle manière que le statut qu'il appartient au Roi de fixer pour le commissaire du gouvernement auprès d'une institution universitaire, règle non seulememt la situation pécuniaire de celui-ci mais aussi son régime de pension, les deux dans le sens de l'équivalence avec les régimes correspondants du professeur ordinaire.

Article 12.

1. Aux termes du paragraphe 1er, les dispositions du chapitre Ier produisent leurs effets à la date du 30 septembre 1982, qui est celle de l'entrée en vigueur des dispositions de l'arrêté royal n° 81 du 31 juillet 1982 modifiant certaines lois relatives à l'enseignement universitaire (Moniteur belge du 7 août 1982) et de l'arrêté royal n° 127 du 30 décembre 1982 relatif au régime de pension des membres du personnel enseignant de l'enseignement supérieur (Moniteur belge du 15 janvier 1983) que le Conseil d'Etat, section d'administration, a annulées par arrêt n° 25.763 du 23 octobre 1985 sur la base de considérations toutes tirées de l'incompétence du Roi en la matière.

La rétroactivité proposée implique que les dispositions légales en matière de mise à la retraite des professeurs, qui ont été remises en vigueur depuis l'arrêt susvisé et qui continuent d'exister à ce jour, sont abrogées avec effet au 30 septembre 1982 et remplacées par les dispositions portées par le projet, qui correspondent dans une large mesure à ce que prévoyaient les dispositions annulées précitées.

.../...

La non-rétroactivité des lois n'est pas une règle constitutionnelle, sauf à l'égard des lois pénales, dont l'effet rétroactif est exclu par l'article 7 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. Que la loi ne doive disposer que pour l'avenir n'est qu'un précepte pour le législateur (Cass. 18 janvier 1924, Pas. 1924, I, 144). Tout cela n'empêche pas qu'une loi assortie d'effet rétroactif n'est pas un modèle d'action législative; l'effet rétroactif heurte la conception généralement admise de la sécurité juridique.

Dans un souci de précision, il convient d'observer qu'au regard de l'arrêt d'annulation précité du 23 octobre 1985, la rétroactivité proposée par le projet peut difficilement être considérée comme une atteinte à l'administration de la Justice réservée au juge ou comme une atteinte à l'autorité de celui-ci. Le fait qu'un règlement ait été annulé sur base de la considération qu'il avait été établi par une autorité incompétente, ne prive pas l'autorité compétente du droit d'édicter, en faisant usage du pouvoir normatif qui lui appartient, une nouvelle réglementation qui, en plus ou en moins, peut correspondre à celle qui a été annulée antérieurement.

Il a en outre été communiqué au Conseil d'Etat que l'on a connaissance d'un litige au moins qui est pendant devant le juge des référés et qui est relatif à un cas de mise à la retraite d'un professeur. Il est indéniable que par son effet rétroactif, la loi en projet aura une répercussion sur le règlement de cette instance ou, le cas échéant, sur les effets à attacher à la décision du juge. On peut y voir

.../...

une ingérence indirecte du législateur dans l'exercice de la fonction juridictionnelle, ce qui serait contraire au principe de la séparation des pouvoirs tel qu'il dérive de la Constitution. Un effet non rétroactif de la loi ne se heurterait pas à cette objection.

Sans préjudice de cette critique, il convient d'ajouter aux considérations émises ci-dessus, qu'en ce qui concerne la sauvegarde des intérêts ou espérances en cause, il faudra garder à l'esprit, dans le choix à faire entre l'une et l'autre solution, que la mise à la retraite d'un professeur s'accompagne en principe de la désignation d'un successeur. La conclusion, sur ce point, est dès lors qu'aussi bien une loi non rétroactive qu'une loi rétroactive touchera à certains intérêts individuels ou à certaines espérances individuelles. On peut se demander si une solution qui soit parfaitement cohérente à l'égard de tous relève bien du domaine du possible.

2. Une question toute particulière est celle de savoir si l'effet rétroactif que l'on se propose d'attacher à la loi en projet ne pourrait susciter d'objections juridiques tirées de l'article 1er du premier protocole additionnel de la Convention européenne des droits de l'homme qui, comme l'article 11 de la Constitution, prévoit une protection spéciale du droit de propriété.

Il ressort spécialement des décisions de la Commission européenne des droits de l'homme que le droit de propriété visé est interprété très largement et qu'il peut notamment comprendre des créances fondées sur des droits réellement acquis (CEDH, déc. 4 octobre 1977, X, Y et Z/République Fédérale d'Allemagne, 7655-7657, D.R., vol. 12 (111), p. 119, § 2; CEDH, déc. 5 octobre 1978, de Napoles

Pacheco/Belgique, 7775/77, D.R., vol. 15 (143), p. 151, § 3). Par rapport à cet article 1er et à la lumière des décisions de la Commission la demande d'un professeur portant sur la différence entre le montant du traitement dû à l'époque de la mise à la retraite à 65 ans et le montant de la pension allouée depuis lors par application des arrêtés royaux annulés, pourrait être considérée, du moins pour la période précédant la loi, comme une créance fondée sur un droit acquis à laquelle s'appliquerait la règle de protection de l'article 1er précité.

Le même article 1er n'exclut cependant pas la possibilité pour le législateur de restreindre le droit de propriété. Encore faut-il que cela se fasse dans un but d'intérêt général. Selon la Cour européenne des droits de l'homme, il faut qu'il y ait une corrélation entre le but poursuivi et les moyens mis en oeuvre. La Cour vérifie si la mesure restrictive de la propriété réalise un juste équilibre entre, d'une part, les exigences de l'intérêt général et, d'autre part, l'obligation de respecter les droits fondamentaux de l'individu. La mesure doit dès lors être en rapport avec le but poursuivi et être proportionnée à celui-ci (CEDH, 21 février 1986, James cs., éd. polycopiée, §§ 50-68).

En l'occurrence, on peut invoquer que le régime projeté tend non seulement à promouvoir l'emploi dans les universités, mais encore à rétablir la sécurité juridique qui se trouvait compromise par suite de l'arrêt d'annulation du Conseil d'Etat. Eu égard à la marge d'appréciation considérable dont dispose l'autorité, ces objectifs peuvent être qualifiés d'intérêt général.

Quant au juste équilibre, on peut relever en particulier que le régime projeté n'impose pas de charges vraiment nouvelles, mais procure une base légale à un régime qui existait et qui était appliqué antérieurement. En outre, précisément en vertu de ce régime antérieur, les intéressés n'ont pas exercé d'activité professionnelle à l'université pendant la période pour laquelle le régime en projet rétroagit. La perte de revenus afférente à cette période pourrait dès lors difficilement être considérée comme une charge qui serait d'une lourdeur disproportionnée.

La double constatation qui vient d'être faite justifie la conclusion qu'au regard de la disposition de l'article ler précité du premier protocole additionnel, l'effet rétroactif attaché au régime en projet, ne porte pas atteinte de manière inadmissible à des droits patrimoniaux.

3.Faisant suite à la disposition d'entrée en vigueur prévue au paragraphe ler et dans la ligne de celle-ci, le paragraphe 2 dispose que doivent être considérées comme régulières les mises à la retraite prononcées ainsi que les octrois de pensions de retraite et de survie opérés avant la publication de la loi en projet, par application des dispositions annulées précisées ci-dessus.

On pourrait alléguer que, du point de vue strictement juridique, la disposition du paragraphe 2 n'ajoute rien à ce qui découle de la disposition du paragraphe ler, pour autant du moins que les décisions visées au paragraphe 2 soient conformes aux dispositions du présent projet. Il n'en reste pas moins qu'elle a incontestablement l'avantage de ne laisser subsister aucun doute quant à la validité de ces décisions.

Il conviendra, par prudence, de vérifier si entre l'arrêt d'annulation susvisé et la date de publication de la loi en projet, il y a eu d'autres mises à la retraite ou d'autres octrois de pensions. Dans ce cas, il faudra adapter le projet, puisque ces décisions n'ont pu être prises en application des arrêtés royaux annulés.

Les observations formulées à propos du paragraphe 1er en ce qui concerne l'effet rétroactif de la loi, s'appliquent également, de toute évidence, à la disposition du paragraphe 2.

En ce qui concerne la rédaction du texte néerlandais, il paraît indiqué de remplacer au paragraphe 2, 1°, le mot "oppensioenstellingen" par "oppruststellingen" et d'écrire en outre dans les 1° et 2°, "met toepassing van" au lieu de "bij toepassing van".

III OBSERVATIONS CONCERNANT LE CHAPITRE II.

Article 13.

L'unique article de ce chapitre a pour objet de maintenir pour l'année académique 1986-1987 le régime provisoire de dispenses d'examen établi sur la base du règlement d'examens existant pour l'année académique 1985-1986 et adopté par les universités, et d'en permettre la prorogation éventuelle par arrêté royal pour l'année académique 1987-1988. Ainsi, une solution provisoire est apportée aux difficultés résultant de l'arrêt du Conseil d'Etat, section d'administration, n° 24.961 du 26 septembre 1984, dans l'attente d'une réforme définitive des lois coordonnées sur la collation des grades académiques et le programme des examens universitaires.

IV. OBSERVATIONS RELATIVES AU CHAPITRE III.

Les chapitres III et IV concernent respectivement le financement des investissements au niveau de l'enseignement universitaire et le financement des bâtiments scolaires aux divers autres niveaux de l'enseignement.

Ils comprennent trois sortes de dispositions.

Les premières mesures, prévues aux articles 14 à 18 du projet, reprennent pour les années 1986 et 1987 le système d'octroi de crédits et de prêts réglé par l'arrêté royal n° 167 du 30 décembre 1982 relatif au financement des investissements universitaires; elles s'accompagnent d'un assouplissement des conditions requises en ce qui concerne la nature des travaux de construction auxquels les crédits peuvent être affectés.

Une deuxième série de mesures prévoient, également pour les années 1986 et 1987, la possibilité d'accorder de nouveaux crédits et subventions spéciaux afin d'assurer la poursuite des travaux de construction dans le cadre des nouvelles implantations universitaires (article 19) et l'achèvement de travaux de construction dans les autres niveaux d'enseignement (article 20).

Une troisième mesure a pour but de relever le montant des prêts qui peuvent être garantis par le Fonds national de garantie des bâtiments scolaires (article 21).

Aux termes de l'intitulé du chapitre III, les mesures qu'il prévoit visent à modifier l'arrêté royal n° 167 du 30 décembre 1982 précité. L'article 19 de ce chapitre contient toutefois une disposition autonome qui ne modifie en rien cet arrêté. Il conviendrait dès lors de rédiger l'intitulé comme suit : "Dispositions relatives au financement des investissements universitaires".

Article 14.

La suppression des mots "pour la période 1980, 1981 et 1982" dans l'intitulé du chapitre II de l'arrêté royal n° 167 relatif au financement des investissements universitaires prête à confusion parce qu'elle peut faire croire que les règles de financement déjà existantes et celles qui sont en projet ne sont plus limitées dans le temps. Il serait plus logique et plus correct de mentionner dans l'intitulé les années pour lesquelles ces règles seront d'application. Il conviendrait en outre de mentionner la date et l'intitulé de l'arrêté royal que l'on entend modifier.

Articles 15 et 16.

Dans la phrase liminaire de ces deux articles, on écrira : "L'article (...) du même arrêté royal, modifié par l'arrêté royal n° 274 du 31 décembre 1983, est complété par un alinéa 2, rédigé comme suit :".

Article 17.

La disposition que l'article 17 du projet insère dans l'article 6 de l'arrêté royal n° 167 du 30 décembre 1982 prévoit que la répartition des moyens financiers disponibles entre les différentes institutions universitaires se fera en tenant compte des "besoins financiers réels". Le texte du projet et l'exposé des motifs n'indiquent ni la procédure qui sera suivie, ni les critères qui seront appliqués pour évaluer ces besoins. Il a été communiqué au Conseil d'Etat que, eu égard à la situation propre de chaque institution universitaire, il n'est pas possible de fixer

des critères généraux en la matière. Les besoins de chaque institution universitaire demanderesse seront examinés par l'Administration et appréciés par le Conseil des Ministres, sur la base du dossier déposé par l'institution et compte tenu des justifications qu'elle aura fournies. Une telle procédure est déjà inscrite à l'article 3, alinéa 3, de l'arrêté royal du 27 décembre 1974 fixant les normes physiques et financières à respecter pour les investissements universitaires de nature immobilière.

Dans la phrase liminaire, on écrira : "L'article 6 du même arrêté est complété par un alinéa 2, rédigé comme suit :".

Article 18.

Cet article fixe l'affectation des moyens financiers à attribuer en vertu des articles 15 et 16 du projet. La réglementation en projet contient une double innovation : d'une part, les moyens financiers peuvent être affectés non seulement aux investissements dans les secteurs académiques, mais aussi aux investissements dans le secteur social et, d'autre part, la construction de nouveaux bâtiments est autorisée.

En complétant l'article 7 de l'arrêté royal n° 167 du 30 décembre 1982, comme le projet le propose, on risque toutefois de compromettre la clarté de cet article.

Pour la clarté du texte, il s'indiquerait dès lors de transformer l'actuel article 7 en un "§ 1er", et d'y apporter les modifications qui résultent du présent projet. Les dispositions complémentaires insérées par l'article 18 pourraient alors former le paragraphe 2 de l'article 7.

Il convient par conséquent de rédiger l'article 18 comme suit :

"Article 18.-

L'article 7 du même arrêté, modifié par l'arrêté royal n° 274 du 31 décembre 1983, est modifié comme suit :

1° dans le texte actuel, qui formera le paragraphe 1er, les mots "articles 4 et 5" figurant dans la phrase introductive, sont remplacés par les mots "articles 4, alinéa 1er, et 5, alinéa 1er";

2° il est inséré un paragraphe 2, rédigé comme suit :

"§ 2. Les moyens financiers visés aux articles 4, alinéa 2, et 5, alinéa 2, ... (la suite comme au projet)".

Le 1°, de même que l'actuel article 7, 1°, de l'arrêté royal n° 167 du 30 décembre 1982, confie au Comité ministériel de la politique scientifique le soin d'apprécier le "caractère urgent" des travaux à financer. Dans l'avis qu'il a donné sur le projet de loi susvisé, le Conseil d'Etat a observé que, si un tel pouvoir de vérification est attribué au Comité ministériel précité, non pas par une modification du règlement organique de ce comité, mais par une disposition ayant force de loi, il en résulte que cette attribution ne pourra plus être modifiée que par une loi (Moniteur belge du 21 janvier 1983, p. 1059). Il convient ici de répéter cette observation, d'autant plus que les articles 18, 2°, et 19, alinéa 2, confient également de nouvelles tâches audit Comité.

.../...

Il y a lieu d'observer au passage que c'est seulement au 1° que la reconnaissance du caractère urgent est imposée comme condition mise au financement des travaux qui y sont visés; cette reconnaissance n'est pas requise pour les travaux d'investissement visés aux 2°, 3° et 4°.

Selon les déclarations du fonctionnaire délégué, "la poursuite de travaux en cours", prévue au 1°, a), concerne exclusivement les bâtiments destinés à l'administration, à l'enseignement et à la recherche. Comme le 4° étend la possibilité de financement à certains travaux du secteur social, il peut y avoir intérêt à ce que cette précision soit expressément inscrite au 1°, a), également en ce qui concerne la poursuite des travaux en cours.

L'on observera par ailleurs qu'à la différence de l'actuel article 7 de l'arrêté royal n° 167 précité, le présent projet n'exige pas que les travaux de construction aient débuté avant une date déterminée.

Selon le fonctionnaire délégué, le 1°, b), vise tant les travaux d'infrastructure déjà entamés que ceux qui devraient encore débuter, à condition qu'il s'agisse de la poursuite de travaux ou de l'achèvement de bâtiments visés au 1°, a).

Eu égard au rapport direct établi ainsi entre les deux dispositions, il serait sans doute préférable de supprimer le 1°, b), et de compléter le 1°, a), par les mots "..., ainsi qu'aux travaux d'infrastructure y afférents". Cette formulation, qui est d'ailleurs utilisée dans la suite du projet (au 1°, c)), correspondrait au texte existant de l'actuel article 7, 1°,b).

.../...

Si l'on souhaite néanmoins maintenir le texte prévu au 1°, b), il serait préférable d'utiliser les termes "exécution des travaux" ou "achèvement des bâtiments", plutôt que les termes "réalisation des bâtiments".

Dans le texte néerlandais du 1°, c), il convient d'écrire : "...en de erbij horende infrastructuurwerken".

Tel qu'il est formulé, le 1°, d), peut faire croire que les exigences en matière de sécurité et d'hygiène ne se rapportent qu'aux "petits bâtiments". Selon le fonctionnaire délégué, telle n'est pas l'intention du Gouvernement. On peut alors se demander quel intérêt il peut y avoir à mentionner dans cette disposition les dépenses de "transformation", dès lors que le 1°, c), prévoit la possibilité de financer les transformations sans que la reconnaissance du caractère urgent ne soit subordonnée à de telles exigences.

Comme la réglementation en projet vise toujours le financement de "dépenses", ce terme peut être supprimé au 1°, d). La disposition pourrait alors commencer comme suit : "(à la transformation,) à la construction de petits bâtiments ou à l'équipement de bâtiments absolument nécessaires ...".

Selon les renseignements recueillis auprès du fonctionnaire délégué, le 1°, d), n'a trait, lui aussi, qu'aux bâtiments destinés à l'administration, à l'enseignement et à la recherche. Il serait souhaitable, ici encore, de le dire explicitement.

Le 1°, alinéa 2, prévoit que l'absence d'une décision de refus du Comité ministériel de la politique scientifique est assimilée à une reconnaissance implicite du caractère urgent des travaux d'investissement, à condition qu'un délai de 150 jours se soit écoulé "à partir du jour où le dossier complet a été introduit" par l'institution universitaire.

Il convient d'observer tout d'abord que lorsque la décision n'intervient pas dans les délais, le contenu même de cette décision est encore indéterminé. Ce ne sont donc pas les conséquences de l'absence d'une décision de refus, mais celles de l'absence de toute décision qui doivent être réglées.

En outre, le projet ne précise pas par qui le caractère complet du dossier sera constaté ni de quelle manière cette constatation sera portée à la connaissance de l'institution intéressée. Il ne prévoit donc pas de système cohérent qui permette de déterminer le point de départ du délai. Dans l'intérêt de la sécurité juridique, il convient de compléter le projet sur ce point.

Il serait préférable d'écrire à la fin du 1°, alinéa 2 : "..., l'institution universitaire n'a pas été avisée d'une décision du Comité ministériel de la politique scientifique, le caractère urgent est reconnu implicitement".

Au 2°, il s'agit, selon le fonctionnaire délégué, du financement de travaux de construction nouveaux. Il paraît indispensable que le texte soit explicite sur ce point. Tout d'abord, on se trouve en présence d'une innovation par rapport à l'article 7 de l'arrêté royal n° 167, innovation qui élargit la faculté de financement quant à la nature des travaux de construction susceptibles d'être pris en considération. Ensuite, la déclaration du

fonctionnaire délégué est contredite par le passage de l'exposé des motifs qui est consacré à l'article 18 et selon lequel les dispositions de cet article doivent se lire "en rapport avec la décision de principe concernant le moratoire d'investissements publics dans certains secteurs. Pour ces raisons l'affectation des moyens financiers est limitée à l'achèvement de travaux en cours, éventuellement à certains programmes de transformation et de modernisation de bâtiments, indispensables pour garantir la sécurité et l'hygiène".

En outre, il ressort de l'exposé des motifs que "la liste des travaux qui pourront bénéficier de ces moyens financiers doit obtenir l'approbation du Comité ministériel de la politique scientifique, sans préjudice de la procédure d'approbation prévue en application de l'article 10bis, de la loi du 22 avril 1958 et de l'article 6bis de la loi du 2 août 1960".

Deux observations s'imposent à ce sujet. D'une part, en dépit de la formulation générale du passage de l'exposé des motifs reproduit ci-avant, la condition relative à l'approbation par le Comité ministériel de la politique scientifique n'est prévue qu'au 2°. Le fonctionnaire délégué a néanmoins confirmé que le Comité devra également donner son approbation pour des travaux autres que ceux visés au 2°. L'article 18 devra donc être complété sur ce point.

.../...

D'autre part, cette approbation sera donnée, aux termes du 2°, en fonction des "normes fixées par le Roi en vertu de l'article 10bis de la loi du 22 avril 1958". Or, cette réglementation concerne uniquement les institutions universitaires totalement ou partiellement financées aux frais de l'Etat. Pour être complet, il y a donc lieu de faire également référence ici - comme l'exposé des motifs le fait d'ailleurs à juste titre - à l'article 6bis de la loi du 2 août 1960 relative à l'intervention de l'Etat dans le financement des universités libres.

Il convient dès lors d'écrire à la fin du 2° : "... en vertu de l'article 10bis de la loi du 22 avril 1958 précitée et de l'article 6bis de la loi du 2 août 1960 précitée, et qui sont approuvés par le Comité ministériel de la politique scientifique".

Ce n'est pas à la fin du 3°, mais à la fin du 4° qu'il convient, tant dans le texte français que dans le texte néerlandais, de fermer les guillemets.

Le 4° concerne le secteur social et n'a donc aucun rapport avec les investissements dans les secteurs académiques visés aux 1°, 2° et 3°. Comme il a déjà été observé ci-avant au sujet du 1°, cela implique notamment que le caractère urgent de ces travaux ne doit pas être reconnu.

.../...

Article 19.

Selon l'exposé des motifs, les articles 19 et 20 visent à ériger en disposition légale un point de l'accord de Gouvernement, à savoir l'arrangement selon lequel l'achèvement des constructions universitaires et scolaires sera financé exceptionnellement par le prélèvement des fonds nécessaires à cette fin sur le montant normalement destiné aux travaux publics d'investissement à effectuer dans la "région" où est située l'institution universitaire bénéficiaire.

Il ressort de l'exposé des motifs que l'article 19 vise uniquement le financement de travaux à exécuter aux installations immobilières "destinées à l'administration, l'enseignement et la recherche". Il paraît indiqué d'inscrire cette précision dans le texte de la disposition.

L'alinéa 3 vise les investissements localisés dans la "région" où est située l'institution universitaire concernée. Il a été communiqué au Conseil d'Etat que le terme "région" ne doit pas être compris au sens de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles, mais se réfère à la répartition géographique des travaux d'investissement telle qu'elle apparaît au budget du Ministère des Travaux publics. Il se recommande de définir ce terme d'une manière plus précise, au moins dans l'exposé des motifs.

Pour le surplus, il conviendrait de rédiger cet alinéa comme suit :

"Le montant de ces crédits et de ces subventions vient en déduction du montant des crédits inscrits au budget

.../...

du Ministère des Travaux publics pour l'exécution d'investissements localisés dans (...) où est située l'institution universitaire intéressée".

L'alinéa 2 de l'article 19 concerne les institutions universitaires qui dépassent la surface globale visée à l'article 3 de l'arrêté royal du 27 décembre 1974 fixant les normes physiques et financières à respecter pour les investissements universitaires de nature immobilière, modifié par l'article 2 de l'arrêté royal du 26 mars 1980.

Pour autant que le terme "normative" contienne une référence implicite à cette réglementation, on écrira : "... qui dépassent la surface globale brute prévue par les normes ...".

Afin de rectifier à l'alinéa 5 la discordance entre les textes français et néerlandais, il est proposé de rédiger le texte néerlandais de cet alinéa comme il est dit dans la partie néerlandaise du présent avis. Dans le texte français, on écrira : "... répartira les crédits et les subventions entre les institutions universitaires concernées, en tenant compte de leurs besoins financiers réels".

En ce qui concerne la détermination des besoins financiers et les critères à appliquer, l'on se reportera à l'observation qui a été formulée à ce sujet lors de l'examen de l'article 17.

Il faudra en outre vérifier s'il n'y a pas lieu de mentionner qu'il s'agit des besoins financiers afférents aux années 1986 et 1987.

.../...

V. OBSERVATIONS RELATIVES AU CHAPITRE IV.

Dans l'intitulé, il convient de supprimer la mention des lois modificatives.

L'exposé des motifs déclare que ce chapitre concerne le fonctionnement du Fonds national de garantie pour les bâtiments scolaires. Cela n'est vrai que pour l'article 21; l'article 20 du projet a pour but de compléter l'article 13 de la loi du 29 mai 1959, qui concerne les quatre fonds scolaires.

Article 20.

Cet article concerne le financement des bâtiments scolaires destinés à l'enseignement non universitaire. L'exposé des motifs précise qu'il s'agit de "travaux en cours". Il s'indique d'inscrire cette précision dans le texte même et de fixer éventuellement la date avant laquelle les travaux doivent avoir été entamés. Par ailleurs, il y a lieu de tenir ici pour reproduites les observations qui ont été formulées, lors de l'examen de l'article 19, au sujet de la portée de la notion de "région" et au sujet du contenu des termes "besoins financiers réels".

La phrase liminaire doit être complétée comme suit : "... enseignement, modifié par les lois des 11 juillet 1973, 17 janvier 1974 et 10 décembre 1974, est inséré ...".

La rédaction des textes manque de précision. A l'alinéa 1er, il y a lieu d'écrire "au budget du Ministère des Travaux publics" et, à la fin du texte néerlandais de l'alinéa 2, on écrira "bedoelde investeringen dekken".

.../...

Le texte français doit être sérieusement remanié et mis en concordance avec le texte néerlandais.

Article 21.

Cet article insère dans l'article 22, § 3, alinéa 1er, de la loi du 29 mai 1959 une disposition qui fixe le montant maximum des prêts que le Fonds national de garantie pour les bâtiments scolaires peut garantir au cours des années 1986 et 1987. Ces prêts peuvent être contractés par les établissements de l'enseignement libre, provincial ou communal; l'article 21 ne prévoit toutefois pas de clé de répartition permettant de déterminer la part de chacun de ces trois réseaux.

Il convient d'observer en outre qu'il résulte de la combinaison du nouvel alinéa 1er et de l'actuel alinéa 2 de l'article 22, § 3, de la loi du 29 mai 1959 que les montants prévus au projet doivent être indexés sur la base du coût de la construction au 1er janvier 1973.

De kamer was samengesteld uit

de Heer : H. COREMANS,
Monsieur :

de Heer : J. VERMEIRE,
Monsieur :
Mevrouw : S. VANDERHAEGEN,
Madame :

de Heren : F. DE KEMPENEER,
Messieurs : G. SCHRANS,

Mevrouw : M. BENARD.
Madame :

De overeenstemming tussen de Nederlandse en de Franse tekst werd nagezien onder toezicht van de H. H. COREMANS.

De verslagen werden uitgebracht door de HH. P. LEMMENS, M. VAN DAMME en E. HAESBROUCK, adjunct-auditeurs.

DE GRIFFIER - LE GREFFIER,

M. BENARD.

La chambre était composée de

kamervoorzitter,
président de chambre,

staatsraden,
conseillers d'Etat,

assessoren van de afdeling wetgeving,
assesseurs de la section de législation,

griffier,
greffier.

La concordance entre la version néerlandaise et la version française a été vérifiée sous le contrôle de M. H. COREMANS.

Les rapports ont été présentés par MM. P. LEMMENS, M. VAN DAMME et E. HAESBROUCK, auditeurs adjoints.

DE VOORZITTER - LE PRESIDENT,

H. COREMANS.