KONINKRIJK BELGIE.

ROYAUME DE BELGIQUE.

ADVIES VAN DE RAAD VAN STATE.

AVIS DU CONSEIL D'ETAT.

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, eerste kamer, de 22e juni 1982 door de Eerste Minister verzocht hem, binnen een termijn van ten hoogste drie dagen, van advies te dienen over een ontwerp van koninklijk besluit nr "tot wijziging van de universitaire onderwijswetgeving", heeft de 30e juni 1982 het volgend advies gegeven :

Le CONSEIL D'ETAT, section de législation, première chambre, saisi par le Premier Ministre, le 22 juin 1982, d'une demande d'avis, dans un délai ne dépassant pas trois jours, sur un projet d'arrêté royal n° "modifiant la législation de l'enseignement universitaire" a donné le 30 juin 1982 l'avis suivant :

De Eerste Minister heeft de 22ste juni 1982 de Raad van State, afdeling wetgeving, verzocht hem, binnen een termijn van ten hoogste drie dagen, van advies te dienen over een ontwerp van koninklijk besluit nr ... "tot wijziging van de universitaire onderwijswetgeving".

Aangezien het verslag aan de Koning, gevoegd bij het ontwerp, eerst op de 28e juni 1982 aan de Raad van State volledig werd medegedeeld, neemt de voornoemde termijn aanvang de 29ste juni 1982.

De Raad van State, afdeling wetgeving, heeft de 30ste juni 1982 over het vermelde ontwerp het volgend advies gegeven :

Ingevolge de opgelegde korte termijn, moet het advies worden beperkt tot de volgende opmerkingen.

I. Wat betreft de rechtsgrond.

Het verslag aan de Koning merkt op dat "de wettelijke grondslag" van het ontwerp "vervat is in artikel 1, 5°, 7° en 8°" van de wet van 2 februari 1982 tot toekenning van bepaalde bijzondere machten aan de Koning".

De aanhef van het ontwerp vermeldt ook vier andere wetten.

Het ontwerp beroept zich echter in de aanhef "op de dringende noodzakelijkheid", verwijst aldus impliciet naar artikel 3, § 2, van de voornoemde wet van 2 februari 1982 en geeft hierdoor te kennen dat de ontworpen regelingen zullen worden genomen ter uitvoering van die wet.

De verwijzing naar de vermelde vier wetten in de aanhef dient derhalve te worden geschrapt.

Volgens het verslag aan de Koning draagt het ontwerp rechtstreeks bij tot de beheersing en beperking van de openbare uitgaven (artikel 1, 5°, van de vermelde wet), "tot het creëren van nieuwe tewerkstelling" (artikel 1, 7°, van de wet) en tot "de verruiming van de mobiliteit van het personeel" (artikel 1, 8°, van de wet).

Het verslag aan de Koning bevat geen nadere toelichting omtrent de vermoedelijke omvang van de nagestreefde besparingen, van de beoogde oprichting van nieuwe betrekkingen en van de mogelijke verruiming van de voornoemde mobiliteit.

Zodanige toelichting is noodzakelijk om te kunnen uitmaken bij het onderhavige onderzoek van het ontwerp, in zover de korte termijn zulks toelaat, en later bij mogelijke geschillen betreffende de wettigheid van de ontworpen regeling of deze in haar verscheidene bepalingen een voldoende rechtsgrond vindt in de vermelde wet van 2 februari 1982, en of zij kennelijk in staat is een van de in de aanhef van het ontwerp beoogde doelen, omschreven in artikel 1, 5°, 7° en 8° van die wet, te bereiken.

Het verdient derhalve ten zeerste aanbeveling een zakelijke toelichting in het verslag aan de Koning op te nemen die uit een oogpunt van de drie doeleinden die het ontwerp beweert na te streven, de gevolgen van de artikelen van het ontwerp verduidelijkt, behoudens wanneer uit de tekst zelf van artikelen, zoals van 7, 8 en 9 blijkt dat hij kennelijk een van die doeleinden in enigermate en rechtstreeks kan bereiken.

.../...

II. Wat betreft de tekst van het ontwerp.

A. OPSCHRIFT.

Het ontwerp strekt uitsluitend tot wijziging van vier wetten betreffende het universitair onderwijs. Voor het opschrift wordt dan ook de volgende lezing aanbevolen :

"Koninklijk besluit nr ... tot wijziging van sommige wetten betreffende het universitair onderwijs".

B. AANHEF.

Om de bovenvermelde redenen moet in de aanhef de derde, vierde, vijfde en zesde verwijzing worden geschrapt.

C. WAT BETREFT DE ARTIKELEN.

1. Algemene opmerkingen.

Het beschikkend gedeelte van het ontwerp werd onderverdeeld in I, II, III, enz.

De onderverdeling van het beschikkend gedeelte gebeurt bij voorkeur in hoofdstukken.

In de artikelen van het ontwerp dienen de te wijzigen of op te heffen artikelen in voorkomend geval gevolgd te worden door de vermelding van wijzigingswetten in de chronologische volgorde.

/

2. Hoofdstuk I (de artikelen 1 tot 6).

De artikelen strekken tot wijziging van de wet van 30 juli 1879. De originele tekst van de wet is enkel in het Frans authentiek. Latere wijzigingswetten zijn echter gesteld in het Nederlands en in het Frans, zodat in de originele tekst van de voornoemde wet er thans bepalingen zijn die enkel in het Frans, andere bepalingen die in de twee talen authentiek zijn. Bij het vaststellen van de definitieve tekst van het ontwerp, zal men moeten nagaan of voor de nieuwe bepalingen die ingevoegd worden in de originele bepalingen van de vermelde wet van 30 juli 1879, er voor deze bepalingen een authentieke tekst in de twee talen bestaat, zo niet zal de ganse tekst van de te wijzigen bepalingen in de twee talen gesteld moeten worden.

De benaming "enseignement supérieur" in het originele opschrift van de wet van 30 juli 1879 stemt niet meer overeen met de begripsbepaling die de wet van 7 juli 1970 betreffende de algemene structuur van het hoger onderwijs aan die benaming geeft. Volgens artikel 1, § 3, van die wet is het universitair onderwijs immers een onderdeel van het hoger onderwijs.

Het ontwerp van koninklijk besluit schaft het stelsel van het emeritaat af. Om die redenen verdient het aanbeveling het opschrift van de wet van 30 juli 1879 te lezen als volgt :
"Wet van 30 juli 1879 betreffende de oppensioenstelling van de leden van het onderwijzend personeel van het universitair onderwijs".

.../...

Artikel 1.1.

De bepaling schrapt de woorden "onverminderd de toepassing van de bepalingen van artikel 5quater". Dit artikel is een afwijking op de algemene regeling vervat in het huidige artikel 1 van de wet van 30 juli 1879.

De schrapping van de aangehaalde woorden heeft ten gevolge dat de Nederlandse tekst van de beginbepaling van het huidige artikel 1 zou moeten worden herschreven, aangenomen dat de tekst van artikel 1 in de twee talen authentiek is.

Aangezien het nieuwe artikel 5octies, vervat in artikel 6 van het ontwerp, een afwijkende regeling is van artikel 1 van de voornoemde wet, zoals gewijzigd bij artikel 1 van het ontwerp, verdient het aanbeveling de aangehaalde woorden te vervangen als volgt : "onverminderd de bepalingen voorzien in artikel 5octies".

Artikel 1.2.

Het artikel strekt tot vervanging van artikel 1, tweede lid, van de voornoemde wet door de volgende bepaling :

"De personen met een hoofdbetrekking kunnen echter gemachtigd worden hun onderwijs voort te zetten tot het einde van het academiejaar tijdens hetwelk zij de leeftijd van vijfenzestig jaar bereikt hebben".

De nieuwe bepaling verschilt essentieel met het huidige artikel 1, tweede lid, wat betreft de leden van het universitair onderwijzend personeel die bij het bereiken van de leeftijdsgrens nog hun onderwijsambt mogen blijven

.../...

uitoefenen tot het einde van het academiejaar, in de loop waarvan zij op pensioen werden gesteld.

Volgens de huidige bepaling geldt die mogelijkheid voor alle leden van het onderwijzend personeel, terwijl volgens de nieuwe bepaling de mogelijkheid beperkt wordt tot "de personen met een hoofdbetrekking". Ondervraagd over de juiste draagwijdte van de term - "hoofdbetrekking" - heeft de gemachtigde van de Regering ter kennis van de Raad van State gebracht dat : "Het opnemen van de bepaling "met een hoofdbetrekking" werd ingegeven door het feit dat andere personen, voor wie de functie in het universitair onderwijs slechts een bijfunctie is, onder andere vigerende pensioenreglementeringen vallen. Sommige van deze stelsels voorzien de leeftijdsgrens van 65 jaar. Het lijkt bijgevolg wenselijk de stelsels niet te vermengen".

De term "hoofdbetrekking" die in de nieuwe bepaling niet omschreven is, betekent volgens het verslag aan de Koning "hoofdambt" dit is "een voltijds ambt". In dit verband is het nodig te verwijzen naar artikel 3 van de voornoemde wet van 30 juli 1879, gewijzigd bij de wet van 17 juni 1971. Volgens artikel 3, eerste lid, kunnen onder meer de leden van het universitair onderwijzend personeel die ten gevolge van lichaamsgebreken onbekwaam zijn bevonden hun ambt te blijven uitoefenen doch niet de vereiste leeftijd hebben bereikt of niet het vereiste aantal dienstjaren hebben om het emeritaat te verkrijgen, op pensioen gesteld worden welk ook hun leeftijd zij, indien zij op grond van een vaste of een door of krachtens de wet daarmee gelijkgestelde benoeming bekleed zijn met een hoofdbetrekking. De tweede volzin van artikel 3, bepaalt : "Indien het ambt een bijbetrekking is, kan het pensioen wegens ongeschiktheid slechts na ten

.../...

minste vijf dienstjaren worden verleend. De Koning bepaalt wat een hoofdbetrekking en een bijbetrekking in de zin van deze wet is". Ter uitvoering hiervan bepaalt artikel 1 van 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 - dat voor de toepassing van artikel 3, eerste lid, van de wet van 30 juli 1879 als hoofdbetrekking in het onderwijs beschouwd wordt het ambt uitgeoefend in het volledig leerplan waaraan een bezoldiging is verbonden vastgesteld volgens de regelen die van toepassing zijn voor het vaststellen van de wedde voor een hoofdambt.

Uit het ene en het andere volgt dat de term "hoofdbetrekking" die een eigen betekenis heeft in het raam van de wettelijke regeling betreffende de vervroegde oppensioenstelling van de leden van het onderwijzend personeel wegens lichaamsgebreken, ter zake in de nieuwe bepaling nader zal moeten worden omschreven. Dezelfde opmerking geldt voor de nieuwe artikelen 35 tweede lid, en 41, vervat in de artikelen 10 en 11 van het ontwerp.

Ten slotte is er nog de vraag of de nieuwe bepaling van artikel 1, tweede lid, niet een hoofdzakelijke regeling bevat die niet met zoveel woorden erin wordt geformuleerd maar die echter moet worden afgeleid uit de aangehaalde schriftelijke informatie van de gemachtigde van de Regering en uit de volgende passus van het verslag aan de Koning : "Bovendien kunnen de universiteiten, overeenkomstig de wet, om praktische redenen, op pensioen gestelde leden van het personeel nog met een leeropdracht of andere universitaire taken belasten, met eerbiediging van de cumulatieregelen die van toepassing zijn voor gepensioneerden".

.../...

Daaruit moet worden afgeleid dat de leden van het universitair onderwijzend personeel die krachtens het nieuwe artikel 1, tweede lid, hun onderwijsambt mogen blijven uitoefenen gedurende de periode, gelegen tussen de datum waarop zij, de leeftijdgrens bereikend, op pensioen zouden moeten gesteld zijn en het einde van het academiejaar in de loop waarvan zij de leeftijdsgrens hebben bereikt, het recht op hun activiteitswedden behouden.

De tijd ontbreekt om te onderzoeken of het aldus te begrijpen nieuwe artikel 1, tweede lid, niet als een discriminatie moet worden aangemerkt ten opzichte van de leden van het universitair onderwijzend personeel wier leeropdracht geen "hoofdbetrekking" is, maar die voor het overige zich in dezelfde rechtstoestand bevinden als de eerst voornoemde leden van het onderwijzend personeel.

Indien zodanige interpretatie beantwoordt aan de bedoelingen van de Regering, dan is het geboden die afwijkende bepaling, eventueel aangepast om de voornoemde discriminatie te vermijden, uitdrukkelijk in de nieuwe bepaling op te nemen.

Artikel 3.

De Nederlandse tekst van het huidige artikel 3 van de wet moet juist worden aangehaald, zoniet is de wijziging in de Nederlandse tekst onuitvoerbaar.

.../...

Artikel 5.

Het artikel heft artikel 5quater, § 2, van de wet op.

De bepaling vervat in de huidige paragraaf 1 van artikel 5quater zal moeten aangepast worden aan de nieuwe regeling waarin geen onderscheid meer wordt gemaakt al naar de betrokkenen vóór of na 1 juli 1971 zijn benoemd.

Artikel 6.

In de lijn van de in het algemeen gevolgde wetgevingstraditie die, uitgaande van de eisen van billijkheid, ten opzichte van hen die door de onmiddellijke toepassing van een nieuwe regeling in hun rechtmatige belangen zouden getroffen worden, een getemperde overgangsregeling gerechtvaardigd beschouwt, bepaalt het nieuwe artikel 5octies, §§ 1, 2 en 3, een zodanige regeling in verband met de verlaging van de leeftijdsgrens tot de volle leeftijd van vijfenzestig jaren vervat in artikel 1, 1, van het ontwerp dat luidens artikel 24, 3°, van het ontwerp in werking treedt op 1 juli 1982.

Volgens de informatie verstrekt door de gemachtigde van de Regering moeten de overgangsregelingen vervat in het nieuwe artikel 5octies, §§ 1, 2 en 3, zo begrepen worden dat het uitsluitend de aanvraag van het betrokken lid van het universitair onderwijzend personeel is die het recht op de toepassing van de overgangsregeling doet ontstaan. Ook

.../...

in dit opzicht dient artikel 1, 2, van het ontwerp te worden aangepast.

Op te merken dat de ontworpen regelingen geen termijn bepalen waarbinnen die aanvragen moeten worden ingediend, en geen overheid aanwijzen aan wie de aanvragen moeten worden geadresseerd.

Uitgaande van die informatie en om redactionele redenen die geen commentaar behoeven, stelt de Raad van State voor het nieuwe artikel 5octies, §§ 1, 2, 3 en 4, volgende lezing voor :

"§ 1. De in artikelen 1 en 5bis bedoelde personen die voor 1 juli 1982 in een onderwijsambt zijn benoemd en die op 30 september 1982 de volle leeftijd van drieënzestig jaren en nog niet de volle leeftijd van vijfenzestig jaren hebben, mogen op hun aanvraag hun onderwijsambt blijven uitoefenen tot op de datum waarop het academiejaar 1984-1985 eindigt.

§ 2. De in artikelen 1 en 5bis bedoelde personen die voor 1 juli 1982 in een onderwijsambt zijn benoemd en die op 30 september 1982 de volle leeftijd van vijfenzestig jaren en nog niet de volle leeftijd van zeventig jaren hebben, mogen op hun aanvraag hun onderwijsambt blijven uitoefenen tot op de datum waarop het academiejaar 1983-1984 eindigt.

§ 3. De in de artikelen 1 en 5bis bedoelde personen die voor 1 juli 1982 in een onderwijsambt zijn benoemd, mogen, wanneer zij de volle leeftijd van vijfenzestig jaren hebben, op hun aanvraag hun onderwijsambt blijven uitoefenen tot op de datum waarop zij vijftien academische dienstjaren hebben of tot de datum waarop zij twintig dienstjaren hebben

.../...

bedoeld in artikel 1 van de algemene wet van 21 juli 1844 op de burgerlijke en kerkelijke pensioenen met dien verstande evenwel dat voornoemde ambtsuitoefenening eindigt op de datum waarop zij de volle leeftijd van zeventig jaren hebben.

§ 4. De in §§ 1, 2 en 3, bedoelde aanvragen dienen bij ter post aangetekende brief vóór ..., bij de rector van de betrokken instelling te worden ingediend".

Het nieuwe artikel 5octies, § 6, betekent dat de leden van het onderwijzend personeel van de Rijksuniversiteiten die op 1 oktober 1982 het mandaat van rector, van vice-rector, van faculteitsdeken of secretaris van de academische raad vervullen, na het bereiken van de volle leeftijd van vijfenzestig jaren, hun mandaat blijven uitoefenen tot het einde van de termijn ervan, wat betekent dat in het beoogde geval de rector, de vice-rector en de secretaris van de academische raad vanaf 1 oktober 1982 het recht behouden op de jaarlijkse toelage, bepaald bij artikel 46 van de wet van 28 april 1953 betreffende de inrichting van het universitair onderwijs door de Staat.

Aangezien de artikelen 1 tot 4 en 5ter van de voornoemde wet van 30 juli 1879, gewijzigd bij de nieuwe bepalingen van het ontwerp, krachtens artikel 5bis van de voornoemde wet op de leden van het onderwijzend personeel van de erin opgesomde vrije universitaire inrichtingen toepasselijk zijn, rijst de vraag of het nieuwe artikel 5octies, § 6, al dan niet toepasselijk moet zijn op de mandaten van rector, vice-rector, faculteitsdeken en secretaris van de academische raad in die vrije universitaire inrichtingen en zo ja, dan moet het nieuwe artikel 5octies, § 6 in die zin worden aangepast.

.../...

3. Hoofdstuk II (de artikelen 7 tot 12).

Voor het opschrift van het hoofdstuk wordt volgende lezing aanbevolen :

"Wijzigingen in de wet van 28 april 1953 betreffende de inrichting van het universitair onderwijs door de Staat".

+

Artikelen 7, 8 en 9.

Zoals in het verslag aan de Koning wordt uitgelegd, wordt voor de benoeming in de graad van gewoon hoogleraar, buitengewoon hoogleraar, hoogleraar of geassocieerd hoogleraar op een algemene wijze als bijkomende voorwaarde gesteld dat de kandidaat sinds tenminste acht jaar voldoet aan het diplomavereiste waarin voor een eerste benoeming als lid van het onderwijzend personeel in een universitaire inrichting is voorzien. Dat diplomavereiste is houder zijn van een diploma van doctor, apotheker, ingenieur of geaggregeerde voor het hoger onderwijs.

Voor de gewone hoogleraar wordt bovendien als algemene voorwaarde gesteld dat hij in die graad niet meer kan worden benoemd eenmaal hij de leeftijd van zestig jaar heeft bereikt.

Die algemene voorwaarden moeten uiteraard en al naar het geval samengelezen worden met de bijzondere voorwaarden welke in de artikelen 25 en 26 van de wet van 28 april 1953 althans met betrekking tot een benoeming in de graad van hoogleraar of van geassocieerd hoogleraar zijn gesteld.

.../...

Om artikel 22 van de wet van 28 april 1953, minstens naar zijn indeling, leesbaar te houden,verdient het aanbeveling het artikel in zijn geheel te herschrijven. In alle geval is het onjuist dat de nieuwe tekst onder artikel 7 van het ontwerp enkel het vigerende eerste lid van meergenoemd artikel 22 zou betreffen.

Artikel 12.

Dit artikel vervangt het huidige artikel 43, van de wet van 28 april 1953 door een nieuwe bepaling die in vergelijking met het huidige artikel 43 alleen hierin verschilt dat de toekenning van de anciënniteitsbijslag alleen kan verleend worden "na eensluidend advies van de Raad van beheer en de betrokken faculteit" "bij de eerste benoeming" van de betrokkene.

Het verslag aan de Koning merkt ten opzichte van het nieuwe artikel 43 op, dat het strekt tot het voorkomen van te brede toepassingen of het toekennen van excessieve voordelen "en dat het slechts" in hoogst uitzonderlijke omstandigheden en na uitgebreide motivatie op te nemen in het advies" aangewend kan worden. Het artikel vindt aldus de vereiste rechtsgrond in de vermelde wet van 2 februari 1982.

Het verslag aan de Koning stipt ook aan dat het advies van de Raad van beheer en van de Faculteit eensluidend moet zijn. De tekst van de nieuwe bepaling kan betekenen dat het koninklijk besluit alleen mag worden genomen wanneer de twee adviezen dezelfde strekking hebben, maar betekent geenszins dat de Koning verplicht is de twee adviezen met dezelfde strekking op te volgen in de daarin negatief of positief uitgedrukte zin.

.../...

Uitgaande van wat voorafgaat, wordt voor de nieuwe bepaling de volgende lezing aanbevolen :

"De Koning kan in zeer uitzonderlijke omstandigheden, waarover Hij oordeelt, op advies van de Raad van beheer en op advies van de Raad van de betrokken Faculteit, bij een met redenen omkleed besluit, een anciënniteitsbijslag verlenen bij ... (verder zoals in het ontwerp).

De adviezen dienen te rechtvaardigen of de aangevoerde omstandigheden al dan niet als zeer uitzonderlijke omstandigheden kunnen worden beschouwd.

Om in aanmerking te kunnen worden genomen moeten de adviezen eensluidend zijn".

4. Hoofdstuk III(artikel 13).

Voor het opschrift wordt de volgende lezing aanbevolen :

"Wijzigingen in de wet van 9 april 1965 houdende diverse maatregelen voor de universitaire expansie".

Artikel 13.

De Nederlandse tekst van het nieuwe artikel 86bis, tweede lid, moet worden aangepast aan de Franse tekst van het artikel.

5. Hoofdstuk IV (de artikelen 14 tot 21).

Voor het opschrift wordt de volgende lezing aanbevolen :

"Wijzigingen in de wet van 27 juli 1971 op de financiering en de controle van de universitaire instellingen".

.../...

Artikel 14.

Het artikel vervangt artikel 27, § 4, eerste en tweede lid van de wet van 27 juli 1971 op de financiering en de controle van de universitaire instellingen door nieuwe bepalingen die vier leden omvatten.

In het nieuwe artikel 27, § 4, eerste lid is het overbodig te bepalen dat de studenten bijdragen in de gewone werkingsuitgaven gelet op het bepaalde in het nieuwe vierde lid.

In het nieuwe tweede lid kan niet worden verwezen "naar de vorige regeling" aangezien deze door de huidige nieuwe bepalingen zijn vervangen.

In het nieuwe vierde lid is er sprake van "werkingstoelage vermeld in artikel 43, § 4". In dit artikel is er echter sprake van "werkingsuitgaven" en niet van "werkingstoelagen". Omwille van de eenheid van terminologie dient de term "werkingsuitgave" behouden te worden.

Artikel 17.

Het artikel strekt tot wijziging van artikel 35 van de vermelde wet van 27 juli 1971.

Volgens het nieuwe artikel 35, § 1, 1°, kan geen aanwerving en geen vervanging plaatsvinden tot het tijdstip bepaald in het artikel, "behoudens de vervangingen toegestaan, in overeenstemming met regels vastgesteld bij een in Ministerraad overlegd koninklijk besluit".

.../...

Volgens het nieuwe artikel 35, § 3, wordt "het toelage-supplement berekend op grond van een gemeenschappelijke regel vastgesteld bij een in Ministerraad overlegd koninklijk besluit".

Wat die toewijzing van bevoegdheid betreft rijst de volgende vraag :

Ofwel wil de Regering aan zichzelf de bevoegdheid geven om de beoogde besparingsmaatregelen vast te stellen bij gewoon koninklijk besluit, dat ook na het verstrijken van de toepassingsduur van de voornoemde wet van 2 februari 1982 kan worden genomen. Aangezien de in de nieuwe bepalingen bedoelde regelingen een essentieel karakter hebben, is zodanige toewijzing van bevoegdheid kennelijk strijdig met voornoemde wet van 2 februari 1982.

Ofwel is het de bedoeling van de Regering om in de nieuwe bepalingen enkel aan te kondigen dat de daarin opgelegde beperkingen gelden totdat ter zake regelingen zijn vastgesteld bij een koninklijk besluit genomen ter uitvoering van de voornoemde wet van 2 februari 1982. In dit geval dienen in die zin de aangehaalde nieuwe bepalingen te worden verduidelijkt.

Artikel 18.

De Nederlandse tekst vervat in artikel 18, 2°, van het ontwerp moet in overeenstemming met de Franse tekst worden gebracht door het invoegen van de woorden "en van buitengewoon hoogleraar" na de woorden "gewoon hoogleraar".

.../...

Artikel 19.

Artikel 19, 2°, van het ontwerp strekt tot vervanging van artikel 40bis, § 5, van de wet door een nieuwe regeling die essentieel verschilt van het huidige artikel 40bis, § 5, luidend als volgt : "Op gezamenlijk voorstel van de raad van beheer van twee universitaire instellingen van de Staat of bij gezamenlijke beslissing van de raad van beheer van twee door de Staat betoelaagde universitaire instellingen, kan een lid van het onderwijzend personeel tot gewoon hoogleraar benoemd worden aan de twee betrokken universitaire instellingen voor zover het geheel van de cursussen, werkzaamheden en praktische oefeningen waarvan de belanghebbende titularis is in de ene en de andere van de voornoemde instellingen het vereiste wettelijk minimum bereikt.

De benoemingsprocedure hiervoor kan eveneens mits dezelfde voorwaarden na te leven, gevolgd worden door een universitaire instelling van de Staat en door een door de Staat betoelaagde universitaire instelling".

Het nieuwe artikel 40bis, § 5, van het ontwerp daarentegen luidt als volgt :

"§ 5. Bij overeenkomst volgens burgerlijk recht gesloten tussen twee of drie universitaire inrichtingen opgesomd in artikel 25, kunnen afzonderlijke onderwijsopdrachten over de betrokken instellingen verdeeld, als één voltijdse opdracht omschreven worden voor zover het geheel van de cursussen, werkzaamheden en praktische oefeningen het vereiste wettelijk minimum bereikt en het maximum van tien uren per week niet overschrijdt.

.../...

Een persoon kan voor deze onderwijsopdracht tot voltijds docent, hoogleraar, gewoon hoogleraar aan de betrokken instellingen gezamenlijk aangesteld worden. Deze aanstelling gebeurt bij overeenkomst naar burgerlijk recht gesloten tussen de instellingen enerzijds en de betrokken persoon anderzijds. Deze overeenkomst vermeldt de administrerende instelling.

De administrerende instelling betaalt de voltijdse wedde aan de betrokkene.

De opdrachten van de betrokkenen worden percentsgewijs ten opzichte van een voltijdse eenheid, verrekend op het personeelseffectief van de onderscheiden instellingen, naar rato van de opdrachten vermeld in de overeenkomst.

De administrerende instelling verrekent de wedde bij de andere instellingen volgens dezelfde regel.

De betrokkenen aldus in een voltijdse functie benoemd verbinden zich ertoe, ter beschikking te zijn van de onderscheiden instellingen, volgens dezelfde regel".

De essentiële verschilpunten tussen de huidige en de nieuwe regeling zijn de volgende :

1° de leeropdracht bedoeld in het huidige artikel 40bis, § 5, kan worden uitgeoefend in twee universitaire instellingen van de Staat, of in twee door de Staat betoelaagde universitaire inrichtingen die opgesomd worden in artikel 25 van de wet, of in één van de eerst voornoemde instellingen en in een van de tweede voornoemde universitaire inrichtingen.

.../...

Uit de tekst zelf van het nieuwe artikel 40bis, § 5, blijkt dat de gespreide leeropdracht uitsluitend "in twee of drie universitaire inrichtingen opgesomd in artikel 25" van de wet mag uitgeoefend worden en dat derhalve de universitaire instellingen van de Staat van het toepassingsgebied van de nieuwe bepaling zijn uitgesloten.

De tekst van de nieuwe bepaling beantwoordt echter niet aan de bedoelingen van de Regering zoals die blijken uit de toelichting die het verslag aan de Koning ter zake geeft en die gesteld is als volgt : De vervanging van artikel 40bis, § 5, beoogt het systeem van de samenvoeging van opdrachten ... uit te breiden en het toepasselijk te maken tussen een universitaire instelling van de Staat en een vrije instelling.

2° Volgens het huidige artikel 40bis, § 5, kan uitsluitend een lid van het onderwijzend personeel die reeds behoort tot een van de universitaire instellingen of tot een van de universitaire inrichtingen, die erbij betrokken zijn, belast worden met een leeropdracht die naargelang het geval gespreid is over die instellingen of inrichtingen, en wordt hij tot gewoon hoogleraar van de erbij betrokken instellingen of inrichtingen "benoemd".

Volgens het nieuwe artikel 40bis, § 5, is de voorafgaande voorwaarde van hoedanigheid van lid van het onderwijzend personeel niet meer vereist, aangezien volgens het nieuwe artikel een "persoon" voor de gespreide leeropdracht tot voltijds docent, hoogleraar of gewoon hoogleraar kan "aangesteld" worden. Niet alleen de hoedanigheid die in aanmerking

.../...

moet worden genomen in hoofde van de betrokkene is in de twee teksten verschillend - "een lid" van het onderwijzend personeel in het huidige artikel 40bis, § 5, - "een persoon" in het nieuwe artikel 40bis, § 5, - maar ook de wijze waarop de betrokkene belast wordt met de gespreide leeropdracht is in de twee teksten verschillend - benoeming in het huidige artikel, aanstelling in het nieuwe artikel.

Mocht de Regering van mening blijven, dat ook de universitaire instellingen van de Staat moeten betrokken worden in het toepassingsgebied van het nieuwe artikel 40bis, § 5, dan moet het artikel in die zin worden aangepast.

De aldus aangepaste nieuwe bepaling doet de essentiële vraag rijzen omtrent de wisselwerking tussen de nieuwe bepalingen en de bepalingen van hoofdstuk III "Het onderwijzend personeel" van de wet van 28 april 1953 betreffende de inrichting van het universitaire onderwijs door de Staat. Het is duidelijk dat "de persoon" die bij overeenkomst wordt aangesteld om een gedeelte van zijn leeropdracht te vervullen in een universitaire instelling van de Staat, deel uitmaakt van de leden van het onderwijzend personeel van die instelling. Vloeit daaruit niet voort dat het bevoegde publiekrechtelijk orgaan van die instelling, dat in de nieuwe bepaling zal moeten worden aangewezen, de voor de aanstelling nodige "overeenkomst naar burgerlijk recht" eerst dan kan ondertekenen nadat omtrent de in de instelling te begeven leeropdracht de bij het voornoemde hoofdstuk III bepaalde regeling in zake benoeming van het onderwijzend personeel toepassing heeft gevonden, met andere woorden : de benoeming in de universitaire instelling van de Staat gaat de overeenkomst vooraf en is derhalve een noodzakelijke voorwaarde voor het ontstaan en het bestaan van de overeenkomst. Ingevolge de benoeming is de aangestelde onderworpen aan de, ook tuchtrechtelijke

.../...

bepalingen die toepasselijk zijn op alle leden van het onderwijzend personeel van de universitaire instellingen van de Staat, wat bijvoorbeeld betekent dat in geval de "aangestelde" ingevolge een tuchtmaatregel de hoedanigheid van lid van het onderwijzend personeel in de universitaire instelling van de Staat verliest, zodanig verlies de vermelde overeenkomst teniet doet.

Indien integendeel de Regering van oordeel is dat de nieuwe regeling een zelfstandige regeling is derwijze dat de bepalingen van het voornoemde hoofdstuk III in dit verband niet meer van toepassing zijn, dan rijst de vraag - benevens de kwestie te weten of het raadzaam is dat in een universitaire instelling van de Staat de ene leden van het onderwijzend personeel in statutair verband en de andere leden van het onderwijzend personeel in contractueel verband zijn - of de Regering in de volmachtenwet de vereiste rechtsgrond vindt om zodanige nieuwe regeling bij koninklijk besluit vast te stellen.

De tijd ontbreekt om alle rechtsaspecten van het nieuwe artikel 40bis, § 5, te onderkennen en zorgvuldig te onderzoeken vooral omdat de tekst ervan niet overeenstemt met het verslag aan de Koning. Het verdient derhalve aanbeveling het nieuwe artikel grondig ter hand te nemen zowel wat de strekking als de redactie ervan betreft.

Artikel 21.

Het artikel strekt tot invoeging van een nieuw artikel 48quater in de wet van 27 juli 1971.

.../...

Het nieuw artikel luidt als volgt : "In afwachting van programmatieregels vastgesteld bij een in Ministerraad overlegd koninklijk besluit, worden alleen studieprogramma's leidend tot academische graden die in de betrokken instellingen betoelaagd worden vóór 30 september 1982, voor de berekening van de werkingstoelagen in aanmerking genomen".

Het verslag aan de Koning geeft in verband met het nieuwe artikel de volgende toelichting : "De Regering stelt zich tot doel, na concertatie met de universiteiten, spoedig te komen tot een programma-akkoord inzake interuniversitaire taakverdeling van studie-programma's.

In afwachting hiervan wordt daarom voorgesteld dat nieuw op te richten studies voor niet-wettelijke graden niet meer voor subsidiëring in aanmerking zullen genomen worden".

Er is aldus een merkelijke tegenstrijdigheid tussen de tekst van het nieuwe artikel en de commentaar die het verslag aan de Koning in verband met het nieuwe artikel geeft.

Aangezien enerzijds onder "academische graden" moet worden verstaan de graden die bij de wetten op het toekennen van de academische graden en het programma van de universitaire examens, gecoördineerd bij het besluit van de Regent van 31 december 1949 worden bepaald en die ook "wettelijke graden" worden genoemd, en anderzijds onder "wetenschappelijke

.../...

graden" de graden die, wat de universitaire instellingen van de Staat betreft, bij koninklijk besluit ofwel bij beslissing van de Raad van beheer zijn bepaald, betekent de tekst van het nieuwe artikel 48quater dat zolang de "programmatieregels" niet zijn vastgesteld alleen "de studieprogramma's leidend tot de academische graden die in de betrokken instelling betoelaagd werden vóór 30 september 1982" met uitsluiting van de studieprogramma's in verband met de wetenschappelijke graden, in aanmerking komen voor de berekening van de werkingstoelagen.

Zulks beantwoordt geenszins aan de bedoelingen van de Regering die in het verslag aan de Koning worden weergegeven. Derhalve moet men in de nieuwe bepaling het woord "academische" vervangen door "wetenschappelijke".

Blijkens de aangehaalde passus van het verslag aan de Koning zullen de bij koninklijk besluit vastgestelde "programmatieregelen" niet anders kunnen zijn dan de normatieve weergave van "het programmatieakkoord" inzake interuniversitaire taakverdeling van studieprogramma's dat "na concertatie met de universiteiten" tot stand komt. Uitgaande van de eigenlijke betekenis van het woord "programmatieakkoord" moet men aannemen dat het woord "concertatie" voor de toepassing van het nieuwe artikel "overeenstemming" betekent. Het lijdt geen twijfel dat die in het verslag aan de Koning gegeven verduidelijkingen in hoge mate de bevoegdheid beperken die de Regering aan zich zelf toewijst in het nieuwe artikel en derhalve in de tekst van het artikel dienen te worden opgenomen.

Wat die toewijzing van bevoegdheid betreft rijst de volgende vraag :

.../...

Ofwel wil de Regering aan zich zelf de bevoegdheid geven om de beoogde besparingsmaatregelen vast te stellen bij gewoon koninklijk besluit, dat ook na het verstrijken van de toepassingsduur van de wet van 2 februari 1982 kan worden genomen. Aangezien de in de nieuwe bepaling bedoelde programmatieregelen een essentieel karakter hebben, is zodanige toewijzing van bevoegdheid kennelijk in strijd met de voornoemde wet van 2 februari 1982.

Ofwel is het de bedoeling van de Regering om in het nieuwe artikel enkel aan te kondigen dat de daarin opgelegde beperking betreffende de berekening van de werkingstoelagen geldt totdat de programmatieregels zijn vastgesteld bij een koninklijk besluit genomen met toepassing van de voornoemde wet van 2 februari 1982. In dit geval dienen in die zin de aangehaalde nieuwe bepalingen te worden verduidelijkt.

6. Hoofdstuk V.

Artikel 24.

Het artikel ware beter gesteld als volgt :

"Artikel 24.-

Dit besluit treedt in werking de dag waarop het in het Belgisch Staatsblad is bekendgemaakt, met uitzondering van :

1° de artikelen 15, 16 en 22 die uitwerking hebben met ingang van (1 januari 1982);

2° artikel 23 dat uitwerking heeft met ingang van (1 januari 1982 volgens de Nederlandse tekst, 1 maart 1982, volgens de Franse tekst van het ontworpen artikel);

.../...

3° de artikelen 1 tot 6 en 13 die uitwerking hebben met ingang van (1 juli 1982);

4° de artikelen 14, 17, 18, 19, 20 en 21 die in werking treden op 30 september 1982".

Op te merken dat volgens artikel 24 sommige artikelen van het ontwerp terugwerken. Zodanige terugwerking is slechts toelaatbaar in zover daardoor de rechten die leden van het universitair onderwijzend personeel in het verleden hebben verkregen met toepassing van de geldende wetsbepalingen die thans door het ontwerp worden gewijzigd,voor het verleden niet ongedaan worden gemaakt, en in zover leden van het universitair onderwijzend personeel de wettelijke verplichtingen die zij wegens de uitoefening van hun onderwijsambt op die data ten opzichte van hun studenten nog hebben, onverkort kunnen nakomen.

Le Premier Ministre a invité le Conseil d'Etat, section de législation, le 22 juin 1982, à donner son avis, dans un délai ne dépassant pas les trois jours, sur un projet d'arrêté royal n° ... "modifiant la législation de l'enseignement universitaire".

Le rapport au Roi qui accompagne le projet n'ayant été communiqué intégralement au Conseil d'Etat que le 28 juin 1982, le délai précité n'a pris cours que le 29 juin 1982.

Le Conseil d'Etat, section de législation a émis sur ce projet, le 30 juin 1982, l'avis suivant :

Eu égard au bref délai qui lui a été imparti, le Conseil d'Etat doit limiter son avis aux observations qui suivent.

I. En ce qui concerne le fondement légal.

Le rapport au Roi fait observer que le fondement légal du projet est "contenu dans l'article 1er, 5°, 7°, 8° de la loi du 2 février 1982 attribuant certains pouvoirs spéciaux au Roi".

Le préambule du projet mentionne également quatre autres lois.

Le projet invoque toutefois "l'urgence". Il se réfère ainsi, de manière implicite,à l'article 3, § 2, de la loi du 2 février 1982 et laisse entendre par là que les

.../...

règlementations en projet seront prises en exécution de cette loi.

La référence que le préambule fait aux quatre lois précitées doit dès lors être omise.

Selon le rapport au Roi, le projet contribue directement "à la maîtrise et à la limitation des dépenses publiques" (article ler, 5°, de la loi précitée), "à la création de nouveaux emplois" (article ler, 7°, de la loi) et à "l'accélération de la mobilité du personnel" (article ler, 8°, de la loi).

Le rapport au Roi ne fournit aucune précision sur l'importance présumée des économies que le projet tend à réaliser, des nouveaux emplois qu'il cherche à créer et de "l'accélération"qu'il entend imprimer à la mobilité en question.

De telles précisions sont cependant nécessaires pour qu'il puisse être déterminé, lors de l'examen du présent projet, pour autant que la brieveté du délai le permette, et à l'occasion de contestations ultérieures éventuelles relatives à sa légalité, si la réglementation projetée trouve pour ses diverses dispositions un fondement légal suffisant dans la loi du 2 février 1982 et si elle est bien de nature à permettre la réalisation de l'un des objectifs que le projet s'assigne dans son préambule, tels qu'ils sont définis à l'article ler, 5°, 7° et 8° de cette loi.

Il est hautement recommandable d'inclure dans le

.../...

rapport au Roi un commentaire technique qui, sous le rapport du triple objectif que le projet prétend poursuivre, précise les conséquences qu'entraîneront les articles du projet, sauf lorsqu'il se dégage du texte même des articles, comme c'est le cas pour les articles 7, 8 et 9, que ce texte est manifestement de nature à permettre à quelque degré et de manière directe la réalisation de l'un de ces objectifs.

II. En ce qui concerne le texte du projet.

A. INTITULE.

Le projet vise uniquement à modifier quatre lois relatives à l'enseignement universitaire. Il est dès lors proposé d'en rédiger l'intitulé comme suit :

"Arrêté royal n° ... modifiant certaines lois relatives à l'enseignement universitaire".

B. PREAMBULE.

Pour les motifs indiqués ci-avant, il y a lieu de supprimer dans le préambule les troisième, quatrième, cinquième et sixième visas.

C. DISPOSITIF.

1. Observations générales.

Le dispositif du projet est divisé en I, II, III, etc. Il vaudrait mieux adopter une division en chapitres.

.../...

Dans les articles du projet, la mention des articles à modifier ou à abroger doit, le cas échéant, être suivie de l'indication, dans l'ordre chronologique, des lois modificatives.

2. Chapitre Ier (**les articles** 1er à 6).

Ces articles modifient la loi du 30 juillet 1879. Le texte original de cette loi n'est authentique qu'en français. Les lois modificatives ultérieures ont toutefois été établies en français et en néerlandais, de sorte que le texte original de cette loi comporte actuellement des dispositions qui ne sont authentiques qu'en français et d'autres qui le sont dans les deux langues. Il y aura lieu, lors de la rédaction du texte définitif du projet, de vérifier si les dispositions originales de la loi du 30 juillet 1879 où les nouvelles dispositions seront insérées, possèdent un texte authentique dans les deux langues, à défaut de quoi il y aura lieu d'établir dans les deux langues le texte intégral des dispositions à modifier.

La dénomination "enseignement supérieur" qui figure dans l'intitulé original de la loi du 30 juillet 1879 ne répond plus à la définition qu'en donne la loi du 7 juillet 1970 relative à la structure générale de l'enseignement supérieur. En effet, selon l'article 1er, § 3, de cette loi, l'enseignement universitaire fait partie de l'enseignement supérieur.

Le projet d'arrêté royal supprime le régime de

l'éméritat. Il se recommande dès lors de rédiger l'intitulé de la loi du 30 juillet 1879 comme suit : "Loi du 30 juillet 1879 relative à la mise à la retraite des membres du personnel enseignant de l'enseignement universitaire.

Article 1er.1.

Cette disposition supprime les mots "sans préjudice de l'application des dispositions de l'article 5quater". Ce dernier article est une dérogation au régime général de l'actuel article 1er de la loi du 30 juillet 1879.

La suppression des mots reproduits ci-dessus obligera à réécrire le texte néerlandais de la disposition introductive de l'actuel article 1er, en admettant que le texte de l'article 1er soit authentique dans les deux langues.

Etant donné que le nouvel article 5octies, proposé à l'article 6 du projet, établit un régime dérogatoire à celui de l'article 1er de la loi précitée, telle qu'il a été modifié par l'article 1er du projet, il se recommande de remplacer les mots reproduits ci-avant par la formule "sans préjudice des dispositions prévues à l'article 5octies".

Article 1er.2.

Cette disposition tend à remplacer l'article 1er, alinéa 2, de la loi précitée par la disposition suivante :

.../...

"Les titulaires d'une fonction principale peuvent toutefois être autorisés à prolonger leur enseignement jusqu'à la fin de l'année académique au cours de laquelle ils ont atteint l'âge de soixante-cinq ans".

La nouvelle disposition diffère essentiellement de l'actuel article 1er, alinéa 2, en ce qui concerne les membres du personnel enseignant universitaire qui, après avoir atteint la limite d'âge, peuvent poursuivre leur charge d'enseignement jusqu'à la fin de l'année académique au cours de laquelle ils ont été mis à la retraite.

Selon la disposition actuellement en vigueur, cette possibilité est prévue pour tous les membres du personnel enseignant alors que dans la nouvelle disposition, elle est limitée aux "titulaires d'une fonction principale". Interrogé sur la portée exacte du terme "fonction principale", le délégué du Gouvernement a déclaré au Conseil d'Etat ce qui suit : "L'insertion des mots "d'une fonction principale" s'imposait en raison du fait que d'autres personnes dont la fonction dans l'enseignement universitaire n'est qu'une fonction accessoire, sont soumises à d'autres régimes de pension en vigueur. Certains de ces régimes fixent la limite d'âge à 65 ans. Il paraît souhaitable, dès lors, de ne pas mélanger les différents régimes".

Le terme "fonction principale" (dans le texte néerlandais du projet : hoofdbetrekking, dans le texte néerlandais

.../...

du rapport au Roi : hoofdambt), qui n'est pas défini dans la nouvelle disposition, doit s'entendre, selon le rapport au Roi, d'une "fonction à temps plein". Il y a lieu, à cet égard, de se référer à l'article 3 de la loi du 30 juillet 1879, tel qu'il a été modifié par la loi du 17 juin 1971. L' article 3 alinéa 1er, prévoit qu'entre autres les membres du personnel enseignant universitaire reconnus hors d'état de continuer leurs fonctions suite d'infirmités mais n'ayant pas l'âge voulu ou le nombre d'années de service requis pour obtenir l'éméritat, peuvent être admis à la pension, quel que soit leur âge, s'ils sont titulaires d'une fonction principale (en néerlandais : hoofdbetrekking) en vertu d'une nomination à titre définitif ou d'une nomination y assimilée par ou en vertu d'une loi. La deuxième phrase de l'article 3 dispose : "Si la fonction a un caractère accessoire, la pension pour cause d'inaptitude ne peut être octroyée qu'après cinq années de service. Le Roi définit la fonction principale et la fonction accessoire au sens de la présente loi". Exécutant cette dernière disposition, l'arrêté royal du 23 juillet 1974 - portant définition de la notion de "fonction principale" au sens de certaines dispositions relatives aux pensions à charge du Trésor public et de la Caisse des ouvriers de l'Etat - prévoit en son article 1er que, pour l'application de l'article 3, alinéa 1er, de la loi du 30 juillet 1879, est considérée comme fonction principale dans l'enseignement, la fonction exercée dans l'enseignement de plein exercice, à laquelle est attachée une rétribution établie conformément aux règles applicables pour la détermination du traitement du chef d'une fonction principale.

.../...

Il résulte de ce qui précède que le terme "fonction principale", qui possède un sens spécifique dans le cadre du régime légal de mise à la pension anticipée des membres du personnel enseignant pour cause d'infirmités, devra être précisé, pour la matière dont il est question ici, dans la nouvelle disposition prévue par le projet. Cette observation vaut également pour les nouveaux articles 35, alinéa 2, et 41 proposés par le projet en ses articles 10 et 11.

Enfin, il y a la question de savoir si la nouvelle disposition de l' article 1er alinéa 2, ne contient pas une règle essentielle qui n'y est pas expressément formulée mais qui se déduit des informations citées ci-dessus, fournies par le délégué du Gouvernement, et du passage suivant extrait du rapport au Roi : "En outre, les universités peuvent encore, conformément à la loi, pour des raisons pratiques, charger d'enseignements et d'autres tâches universitaires, des membres du personnel enseignant mis à la retraite, selon les règles de cumul en vigueur pour les pensionnés".

Il y a lieu d'inférer de là que les membres du personnel enseignant universitaire qui, en vertu du nouvel article 1er, alinéa 2, sont autorisés à continuer leur enseignement durant la période comprise entre la date à laquelle, atteints par la limite d'âge, ils devraient être mis à la retraite et la fin de l'année académique au cours de laquelle

.../...

ils ont atteints cette limite d'âge, conservent le droit à leurs traitements d'activité.

Le Conseil d'Etat n'a pas disposé du temps nécessaire pour examiner si, interprété de la sorte, le nouvel article 1er, alinéa 2, ne doit pas être considéré comme discriminatoire à l'égard des membres du personnel enseignant universitaire dont la charge d'enseignement n'est pas une "fonction principale" mais qui, pour le surplus, se trouvent dans la même situation juridique que les membres du personnel enseignant cités en premier lieu.

Si cette interprétation répond aux intentions du Gouvernement, il est indispensable que cette règle dérogatoire, éventuellement adaptée dans le souci d'éviter la discrimination susvisée, soit incluse expressément dans la nouvelle disposition.

.../...

Article 3.

Le texte néerlandais de l'actuel article 3 doit être mentionné de façon exacte, à défaut de quoi la modification du texte néerlandais ne peut se réaliser.

Article 5.

Cet article abroge l'article 5quater, § 2, de la loi. La disposition figurant à l'actuel paragraphe premier de l'article 5quater devra être adaptée aux nouvelles règles qui ne font plus de distinction selon que les intéressés ont été nommés avant ou après le 1er juillet 1971.

Article 6.

Dans la ligne d'une tradition législative généralement suivie qui, se fondant sur les exigences de l'équité, considère comme justifié un régime transitoire assoupli à l'égard de ceux qui seraient atteints dans leurs intérêts légitimes par l'application immédiate d'une nouvelle réglementation, le nouvel article 5octies, paragraphes 1er, 2 et 3, détermine un tel régime relativement à l'abaissement de la limite d'âge jusqu'à l'âge de soixante-cinq ans accomplis, tel que prévu à l'article 1er, 1, du projet, dont l'article 24, 3°, du projet prévoit l'entrée en vigueur au 1er juillet 1982.

Selon l'information donnée par le délégué du Gouvernement, les dispositions transitoires contenues dans le nouvel article 5octies, §§ 1er, 2 et 3, doivent être comprises de telle façon que c'est exclusivement la demande du membre concerné du personnel enseignant des universités qui fait naître le droit

à l'application du régime transitoire. A cet égard aussi l'article ler, 2, du projet doit être adapté.

Il est à remarquer que les règles en projet ne fixent pas de délai pour l'introduction de ces demandes, ni ne désignent l'autorité à laquelle elles doivent être adressées.

Se basant sur cette information, et pour des motifs d'ordre rédactionnel qui n'appellent pas de commentaires, le Conseil d'Etat propose pour l'article 5octies nouveau, §§ ler, 2, 3 et 4, la rédaction suivante :

"§ ler. Les personnes visées aux articles ler et 5bis qui, avant la date du ler juillet 1982, ont été nommées dans une charge d'enseignement et qui, à la date du 30 septembre 1982, ont l'âge de soixante-trois ans accomplis sans avoir atteint l'âge de soixante-cinq ans accomplis, peuvent, à leur demande, continuer à exercer leur charge d'enseignement jusqu'à la fin de l'année académique 1984-1985.

§ 2. Les personnes visées aux articles ler et 5bis, qui ont été nommées dans une charge d'enseignement avant le ler juillet 1982 et qui, à la date du 30 septembre 1982, ont l'âge de soixante-cinq ans accomplis sans avoir atteint l'âge de soixante-dix ans accomplis, peuvent, à leur demande, continuer à exercer leur charge d'enseignement jusqu'à la fin de l'année académique 1983-1984.

§ 3. Les personnes visées aux articles ler et 5bis qui ont été nommées dans une charge d'enseignement avant le ler juillet 1982 peuvent, lorsqu'elles ont l'âge de soixante-cinq ans accomplis, continuer à exercer, à leur demande, leur charge

.../...

d'enseignement, jusqu'à la date où elles comptent quinze années de service académique ou jusqu'à la date où elles comptent les vingt années de service visées à l'article ler de la loi générale sur les pensions civiles et ecclésiastiques du 21 juillet 1844, étant entendu toutefois que l'exercice de ces fonctions prend fin à la date à laquelle elles auront l'âge de soixante-dix ans accomplis.

§ 4. Les demandes visées aux paragraphes ler, 2 et 3, doivent être introduites avant le ..., par lettre recommandée à la poste adressée au recteur de l'institution concernée".

Le nouvel article 5octies, § 6, signifie que les membres du personnel enseignant des universités de l'Etat qui, le ler octobre 1982, exercent le mandat de recteur, de vice-recteur, de doyen de faculté ou de secrétaire du conseil académique continuent à exercer leur mandat jusqu'à son terme, après qu'ils ont atteint l'âge de soixante-cinq ans accomplis. Cela implique que dans le cas envisagé, le recteur, le vice-recteur et le secrétaire du conseil académique conservent, à partir du ler octobre 1982, le droit à l'allocation anuelle prévue par l'article 46 de la loi du 28 avril 1953 sur l'organisation de l'enseignement universitaire par l'Etat.

Etant donné que les articles ler à 4 et 5ter de la loi précitée du 30 juillet 1879, modifiés par les nouvelles dispositions du projet d'arrêté royal, sont applicables, en vertu de l'article 5bis de la même loi, aux membres du personnel enseignant des établissements universitaires libres dont la liste figure dans cet article 5bis, la question se pose de savoir si le nouvel article 5octies, § 6, doit s'appliquer ou non aux mandats de recteur, de vice-recteur, de doyen de faculté et de secrétaire du conseil académique des établissements

universitaires libres. Dans l'affirmative, il convient d'adapter en ce sens le nouvel article 5octies, § 6.

3. Chapitre II (articles 7 à 12).

Il est recommandé de rédiger l'intitulé du chapitre comme suit :

"Modification de la loi du 28 avril 1953 sur l'organisation de l'enseignement universitaire par l'Etat".

Articles 7, 8 et 9.

Comme l'expose le rapport au Roi, pour être nommé professeur ordinaire, professeur extraordinaire, professeur ou professeur associé, il est exigé de façon générale, comme condition supplémentaire, que le candidat doit remplir depuis huit ans au moins la condition de diplôme requise pour une première nomination au sein du corps enseignant d'un établissement universitaire, à savoir, être porteur d'un diplôme de docteur, pharmacien, ingénieur ou agrégé de l'enseignement supérieur.

A l'égard du professeur ordinaire, il est, en outre, prévu comme condition générale qu'une nomination dans ce grade est exclue une fois qu'on a atteint l'âge de soixante ans.

Ces conditions générales doivent évidemment et, selon les cas, être combinées avec les conditions particulières fixées par les articles 25 et 26 de la loi du 28 avril 1953, tout au

.../...

moins en ce qui concerne la nomination au grade de professeur ou de professeur associé.

Pour que l'article 22 de la loi du 28 avril 1953 reste lisible, au moins dans sa structure, il se recommande de le réécrire entièrement. En tout état de cause, il est inexact d'écrire, comme le fait la phrase liminaire, que le nouveau texte figurant à l'article 7 du projet concerne uniquement l'alinéa 1er actuel de cet article 22.

Article 12.

Cet article remplace l'actuel article 43 de la loi du 28 avril 1953 par une nouvelle disposition qui ne diffère de cet article qu'en ce que l'octroi d'une bonification d'ancienneté ne peut se faire que "de l'avis conforme du Conseil d'Administration et de la Faculté concernée" et "lors de la première nomination" de l'intéressé.

A propos du nouvel article 43, le rapport au Roi relève que cet article a pour but d'éviter une application trop large et de prévenir les abus possibles "et qu'il ne pourra être mis en oeuvre que "dans des circonstances exceptionnelles, et sur base d'une justification détaillée, reprise dans l'avis". L'article trouve donc le fondement légal requis dans la loi précitée du 2 février 1982.

Le rapport au Roi souligne également que l'avis du Conseil d'administration et celui de la Faculté doivent être concordants. Le texte de la nouvelle disposition peut impliquer que l'arrêté royal ne peut intervenir que si les deux avis ont

la même portée; il ne signifie en aucune façon que, lorsque les deux avis ont la même portée, le Roi est obligé de les suivre dans le sens négatif ou positif qui y est indiqué.

Eu égard aux considérations qui précèdent, il se recommande de rédiger la nouvelle disposition comme suit :

"Dans les circonstances très exceptionnelles qu'Il apprécie et de l'avis du Conseil d'administration et du Conseil de la Faculté concernée, le Roi peut, par arrêté motivé, lors de ... (suite dans le texte du projet).

Les avis doivent justifier le caractère très exceptionnel ou non des circonstances invoquées.

Pour pouvoir être pris en considération, ces avis doivent être concordants".

4. Chapitre III (article 13).

La rédaction suivante est recommandée pour l'intitulé :

"Modifications de la loi du 9 avril 1965 portant diverses mesures en faveur de l'expansion universitaire".

Article 13.

Il convient d'adapter le texte néerlandais du nouvel article 86bis, alinéa 2, au texte français de cet article.

.../...

5. Chapitre IV (articles 14 à 21).

La rédaction suivante est proposée pour l'intitulé :

"Modifications de la loi du 27 juillet 1971 sur le financement et le contrôle des institutions universitaires".

Article 14.

Cet article remplace l'article 27, § 4, alinéas 1er et 2, de la loi du 27 juillet 1971 sur le financement et le contrôle des institutions universitaires par des dispositions qui comportent quatre alinéas.

Dans le nouvel article 27, § 4, alinéa 1er, il est superflu de prévoir que les étudiants contribuent aux dépenses ordinaires de fonctionnement, étant donné la disposition de l'alinéa 4 nouveau.

L'alinéa 2 nouveau ne peut se référer au "régime antérieur", ce régime étant remplacé par les nouvelles dispositions en projet.

Dans l'alinéa 4 nouveau, il est question de "l'allocation de fonctionnement annuelle mentionnée à l'article 43, § 4". Cet article parle toutefois de "dépenses de fonctionnement" et non d' "allocations de fonctionnement".

Pour des raisons d'uniformité de la terminologie, il convient de conserver le terme "dépenses de fonctionnement".

.../...

Article 17.

Cet article tend à modifier l'article 35 de la loi précitée du 27 juillet 1971.

Aux termes du nouvel article 35, § ler, 1°, aucun recrutement, aucun remplacement ne peut être effectué jusqu'au moment prévu par l'article "sauf les remplacements admis conformément aux règles fixées par arrêté royal délibéré en Conseil des Ministres".

Le nouvel article 35, § 3, dispose que "le supplément d'allocation est calculé conformément à une règle commune, fixée par arrêté royal délibéré en Conseil des Ministres".

Cette habilitation soulève la question suivante :

Ou bien le Gouvernement entend s'attribuer le pouvoir de prendre les mesures d'économie envisagées par la voie d'un arrêté royal ordinaire, qui pourra également intervenir après l'expiration de la durée de validité de la loi du 2 février 1982 précitée. Les règles visées par les nouvelles dispositions revêtant un caractère essentiel, une telle habilitation est manifestement contraire à la loi du 2 février 1982 prérappelée.

Ou bien le Gouvernement n'a d'autre intention que d'annoncer dans les nouvelles dispositions que les restrictions qui y sont prévues s'appliqueront jusqu'à ce que des règles auront été fixées en la matière par un arrêté royal pris en exécution de la loi du 2 février 1982. Dans ce cas, les nouvelles dispositions citées doivent être précisées dans ce sens.

.../...

Article 18.

Le texte néerlandais proposé à l'article 18, 2°, alinéa ler, du projet doit être mis en concordance avec le texte français par l'insertion des mots "en van buitengewoon hoogleraar" après les mots "gewoon hoogleraar".

Article 19.

L'article 19, 2°, du projet d'arrêté royal tend à remplacer l'article 40bis, § 5, de la loi par une réglementation nouvelle qui diffère foncièrement de celle que prévoit l'actuel article 40bis, § 5, lequel est ainsi conçu : "Sur proposition conjointe du conseil d'administration de deux institutions universitaires de l'Etat ou par décision conjointe du conseil d'administration de deux institutions universitaires subventionnées par l'Etat, un membre du personnel enseignant peut être nommé professeur ordinaire aux deux institutions universitaires concernées pour autant que l'ensemble des cours, travaux et exercices pratiques dont l'intéressé est titulaire dans l'une et dans l'autre desdites institutions atteigne le minimum légal requis.

La procédure de nomination ci-dessus peut également, en respectant les mêmes conditions, être suivie par une institution universitaire de l'Etat et par une institution universitaire subventionnée par l'Etat".

Par contre, le nouvel article 40bis, § 5, proposé dans le projet d'arrêté royal, s'énonce comme suit :

"§ 5. Par convention de droit civil conclue entre deux ou trois institutions universitaires reprises à l'article 25, une charge d'enseignement répartie entre les institutions concernées peut être considérée comme une charge d'enseignement complète, pour autant que l'ensemble des cours, travaux et exercices pratiques atteingne le minimum légal requis et n'excède pas le maximum de dix heures par semaine.

.../...

Pour cette charge d'enseignement une personne peut être affectée, comme chargé de cours, professeur ou professeur ordinaire à charge complète, à l'ensemble des institutions concernées. Cette affectation se fait par contrat de droit civil entre les institutions concernées, d'une part, et l'intéressé, d'autre part. Ce contrat mentionne l'institution administratrice.

L'institution administratrice verse un traitement complet à l'intéressé.

Les charges d'enseignement des intéressés sont imputées en pourcentage d'une unité à temps plein aux effectifs du personnel des différentes institutions, au prorata des charges mentionnées dans la convention.

L'institution administratrice impute la rémunération aux autres institutions suivant la même règle.

Les intéressés nommés ainsi à une charge d'enseignement complète, s'engagent à se mettre à la disposition des différentes institutions suivant la même règle".

La nouvelle réglementation diffère essentiellement de l'actuelle sur les points suivants :

1° La charge d'enseignement visée par l'actuel article 40bis, § 5, peut être exercée dans deux institutions universitaires de l'Etat ou dans deux institutions universitaires subventionnées par l'Etat et reprises à l'article 25 de la loi, ou dans l'une des institutions citées en premier lieu et dans l'une des institutions universitaires visées en second lieu.

.../...

Il ressort du texte même du nouvel article 40bis, § 5, que la charge d'enseignement étalée peut uniquement être exercée "dans deux ou trois institutions universitaires reprises à l'article 25" de la loi et que, par conséquent, les institutions universitaires de l'Etat sont exclues du champ d'application de la nouvelle disposition.

Le texte de la nouvelle disposition ne répond toutefois pas aux intentions du Gouvernement telles qu'elles se dégagent du commentaire qu'y consacre le rapport au Roi qui déclare : "Le remplacement de l'article 40bis, § 5, vise à permettre l'addition de charges jusqu'à l'obtention d'une fonction complète ... et à la rendre possible entre une institution universitaire de l'Etat et une institution libre".

2° Selon l'actuel article 40bis, § 5, seul un membre du personnel enseignant qui appartient déjà à l'une des institutions universitaires ou à l'un des établissements universitaires concernés peut être investi d'une charge d'enseignement qui, selon le cas, est répartie sur ces institutions ou établissements, et est "nommé" professeur ordinaire des institutions ou établissements concernés.

Dans le système du nouvel article 40bis, § 5, la qualité de membre du personnel enseignant n'est plus exigée comme condition préalable; le nouvel article prévoit, en effet, qu'une "personne" peut être "affectée" à la charge d'enseignement étalée de chargé de cours, de professeur ou de professeur ordinaire. Mais il n'y a pas que la qualité à retenir dans le chef de l'intéressé qui soit différente dans les deux textes - "un membre" du personnel enseignant dans l'actuel article 40bis, § 5, "une personne", dans le nouvel article 40bis, § 5 -, il y a aussi le mode d'affectation à la charge d'enseignement étalée, "nomination" dans l'article actuel, "affectation" dans le nouvel article.

.../...

Si le Gouvernement persistait à croire que les institutions universitaires de l'Etat doivent être incluses dans le champ d'application du nouvel article 40bis, § 5, il y aurait lieu d'adapter l'article dans ce sens.

Ainsi adaptée, la nouvelle disposition soulève la question essentielle de l'interaction entre les nouvelles dispositions du projet et celles du chapitre III "Du personnel enseignant" de la loi du 28 avril 1953 sur l'organisation de l'enseignement universitaire par l'Etat. Il est clair que la "personne" "affectée" par contrat pour exercer une partie de sa charge d'enseignement dans une institution universitaire de l'Etat fait partie des membres du personnel de cette institution. Ne doit-il pas en découler que l'organe de droit public compétent de cette institution, qui devra être désigné dans la nouvelle disposition, ne pourra signer la "convention de droit civil" requise pour cette affectation qu'après qu'auront été appliquées relativement à la charge d'enseignement à conférer dans cette institution, les règles établies en matière de nomination du personnel enseignant par le chapitre III précité. En d'autres termes : la nomination au sein de l'institution universitaire de l'Etat précède la convention et, partant, est une condition nécessaire à la naissance et à l'existence de la convention. Par l'effet de cette nomination, la personne "affectée" se trouve soumise aux dispositions, y compris celles d'ordre disciplinaire, qui sont applicables à tous les membres du personnel enseignant des institutions universitaires de l'Etat. C'est dire, par exemple, qu'au cas où la personne "affectée" vient, par suite d'une mesure disciplinaire, à perdre la qualité de membre du personnel enseignant dans une institution universitaire de l'Etat, cette perte met fin à la convention précitée.

.../...

Si, par contre, le Gouvernement considère le nouveau régime comme un régime autonome de telle sorte que les dispositions du chapitre III ne sont plus applicables en la matière, on doit se demander - abstraction faite de la question de l'opportunité de la présence au sein d'une institution universitaire de l'Etat de membres du personnel enseignant placés sous régime statutaire et de membres du personnel enseignant se trouvant sous régime contractuel - si la loi de pouvoirs spéciaux procure au Gouvernement le fondement légal nécessaire pour lui permettre d'établir ce nouveau régime par voie d'arrêté royal.

Le temps manque pour déceler et approfondir tous les aspects juridiques de l'article 40bis, § 5, en raison plus particulièrement de la discordance qui se constate entre le texte de cet article et le commentaire qu'en donne le rapport au Roi. Il se recommande dès lors de reconsidérer sérieusement le nouvel article sous le double rapport de sa portée et de sa rédaction.

Article 21.

Cet article tend à insérer dans la loi du 27 juillet 1971 un nouvel article 48quater, rédigé comme suit : "Dans l'attente de règles de programmation fixées par arrêté royal délibéré en Conseil des Ministres, ne sont pris en considération, pour le calcul de l'allocation de fonctionnement, que les programmes d'études conduisant à l'octroi d'un grade académique, qui étaient subventionnés dans l'institution concernée avant le 30 septembre 1982".

.../...

Le rapport au Roi consacre à ce nouvel article le commentaire suivant : "Le Gouvernement a pour objectif, après concertation avec les universités, d'aboutir rapidement à un accord de programmation portant sur une répartition interuniversitaire des programmes d'études. En attendant il propose de ne plus subsidier aucune organisation nouvelle de programmes non légaux".

Il y a contradiction flagrante entre le texte du nouvel article et le commentaire qu'en donne le rapport au Roi.

Etant donné, d'une part, qu'il faut entendre par "grades académiques" les grades qui sont déterminés par les lois sur la collation des grades académiques et le programme des examens universitaires, coordonnées par l'arrêté du Régent du 31 décembre 1949, dénommés également "grades légaux" et,d'autre part, que les "grades scientifiques" sont ceux qui, pour ce qui concerne les institutions universitaires de l'Etat, ont été déterminés par arrêté royal ou par décision du conseil d'administration, le texte du nouvel article 48quater signifie qu'aussi longtemps que les "règles de programmation" n'auront pas été fixées, seuls "les programmes d'études conduisant à l'octroi d'un grade académique, qui étaient subventionnés dans l'institution concernée avant le 30 septembre 1982", à l'exclusion des programmes d'études se rapportant à des grades scientifiques, peuvent être retenus pour le calcul des allocations de fonctionnement.

Cela ne répond aucunement aux intentions du Gouvernement telles qu'elles se dégagent du rapport au Roi. Il y a lieu, par conséquent, de remplacer dans la nouvelle disposition le mot "académique" par le mot "scientifique".

.../...

Il ressort du passage déjà cité du rapport au Roi que les "règles de programmation" établies par arrêté royal ne sauraient être que la traduction normative de "l'accord de programmation portant sur une répartition interuniversitaire des programmes d'études" qui interviendra "après concertation avec les universités". En prenant le terme "accord de programmation" au sens propre, - il faut considérer que, pour l'application du nouvel article, le mot "concertation" signifie "accord". Il ne fait aucun doute que ces précisions données dans le rapport au Roi restreignent fortement les pouvoirs que le Gouvernement s'attribue par le nouvel article et que, dès lors, elles doivent être inscrites dans le texte même de celui-ci.

Cette habilitation soulève la question suivante :

Ou bien le Gouvernement entend s'attribuer le pouvoir de prendre les mesures d'économie envisagées par la voie d'un arrêté royal ordinaire, qui peut également intervenir après l'expiration de la durée de validité de la loi du 2 février 1982. Les règles de programmation visées dans la nouvelle disposition revêtant un caractère essentiel, une telle habilitation est manifestement contraire à la loi du 2 février 1982 précitée.

Ou bien le Gouvernement n'a d'autre intention que d'annoncer dans le nouvel article que les restrictions qu'il impose relativement au calcul des allocations de fonctionnement sont applicables jusqu'à ce que les règles de programmation auront été fixées par un arrêté royal pris en application de la loi du 2 février 1982. Dans ce cas, les nouvelles dispositions reproduites ci-avant doivent être précisées dans ce sens.

.../...

6. Chapitre V.

Article 24.

L'article serait mieux rédigé comme suit :

"Article 24.-

Le présent arrêté entre en vigueur le jour de sa publication au Moniteur belge, à l'exception :

1° des articles 15, 16 et 22, qui produisent leurs effets le (1er janvier 1982);

2° de l'article 23, qui produit ses effets (le 1er mars 1982 selon le texte français de l'article en projet et le 1er janvier 1982 selon le texte néerlandais);

3° des articles 1er à 6 et 13, qui produisent leurs effets (le 1er juillet 1982);

4° des articles 14, 17, 18, 19, 20 et 21, qui entrent en vigueur le 30 septembre 1982".

Il est à remarquer qu'aux termes de l'article 24, certains articles du projet rétroagissent. Une telle rétroactivité n'est admissible que pour autant qu'elle n'ait pas pour effet d'annihiler pour le passé les droits que les membres du personnel enseignant universitaire ont acquis par application des dispositions légales en vigueur, modifiées par le présent projet, et pour autant que les membres du personnel enseignant universitaire soient à même de respecter intégralement les obligations qui leur incombent encore, à ces différentes dates, à l'égard de leurs étudiants du fait de l'exercice de leur charge d'enseignement.

De kamer was samengesteld uit

de Heren : H. ADRIAENS, voorzitter,
Messieurs : président,

H. COREMANS, staatsraden,
Gh. TACQ, conseillers d'Etat,

Mevrouw : M. BENARD, griffier.
Madame : greffier.

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

Het verslag werd uitgebracht door de H. J. VERHULST, auditeur.

DE GRIFFIER - LE GREFFIER,

M. BENARD.

La chambre était composée de

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

Le rapport a été présenté par M. J. VERHULST, auditeur.

DE VOORZITTER - LE GREFFIER,

H. ADRIAENS.