KONINKRIJK BELGIE.

ADVIES VAN DE RAAD VAN STATE.

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, verenigde kamers, de 9e augustus 1984 door de Voorzitter van de Vlaamse Executieve verzocht hem van advies te dienen over een ontwerp van besluit van de Vlaamse Executieve "houdende organiek reglement van het Ministerie van de Vlaamse Gemeenschap", heeft de 21e november 1984 het volgend advies gegeven :

1. Onder voorbehoud van hetgeen verder in dit advies wordt opgemerkt, ontleent het ontwerp zijn rechtsgrond aan een aantal bepalingen van de koninklijke besluiten van 2 oktober 1937 en 7 augustus 1939 waarbij aan een minister de bevoegdheid wordt verleend om ten behoeve van het ministerie dat hij beheert ter uitvoering van die besluiten in bijzondere regelen te voorzien.

Voor het Ministerie van de Vlaamse Gemeenschap komt de bevoegdheid die meervermelde koninklijke besluiten aan een minister verlenen om ten behoeve van het ministerie dat hij beheert bijzondere uitvoeringsbepalingen uit te vaardigen, krachtens artikel 87, §§ 1 en 3, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980, toe aan de Vlaamse Executieve; wat elke nationale minister voor het personeel van zijn departement mag doen, kan de Executieve voor haar personeel doen.

De toewijzingen van bevoegdheid vervat in de koninklijke besluiten van 2 oktober 1937 en 7 augustus 1939, laten evenwel niet toe - niet aan de nationale ministers en evenmin aan de Executieve - in de bedoelde bijzondere regelingen bepalingen op te nemen die strijden met de bepalingen van de zoeven genoemde koninklijke besluiten. Het ligt tevens voor de hand dat de Executieve niet in afwijkingen van die besluiten kan voorzien waar die besluiten zulks aan de nationale ministers niet toestaat.

.../...

Zijn aldus zonder rechtsgrond :

- artikel 8 van het ontwerp dat, in strijd met het voorschrift van artikel 26, § 1, van het koninklijk besluit van 7 augustus 1939, "de directeur-generaal van de Algemene Administratieve diensten" gelast de voorstellen te doen tot verandering van graad of tot bevordering door verhoging in graad, in de gevallen waarin de directieraad niet moet optreden;

- de bepalingen opgenomen in de bijlagen, waarbij een onderzoek naar de beroepsgeschiktheid wordt opgelegd voor de bevordering door verhoging in graad (en dus niet voor de verandering van graad) in strijd met artikel 66, laatste lid, en 35, tweede lid, van het koninklijk besluit van 7 augustus 1939, uit de samenlezing waarvan moet worden afgeleid dat, wanneer voor een bevordering een speciale toetsing van de geschiktheid van de kandidaten nodig wordt geacht zulks alleen kan gebeuren aan de hand van een examen voor verhoging in graad.

2. Artikel 3, § 1, laatste bepaling en § 2, van het ontwerp luidt als volgt :

> "De personeelsleden geaffecteerd in de Openbare Psychiatrische Centra kunnen slechts in de overige bestuursafdelingen van de in artikel 2 vermelde administraties kandideren indien aldaar geen kandidaten voorhanden zijn.
>
> De bevordering door verhoging in graad en de benoeming bij graadverandering in de graden van niveaus 1, 2, 3 en 4 worden bij de Openbare Psychiatrische Centra uitsluitend toegekend aan de personeelsleden die in deze centra zijn geaffecteerd. Uitsluitend die personeelsleden uit beide centra kunnen kandideren voor betrekkingen van deze centra, behalve indien er aldaar geen kandidaten voorhanden zijn".

Men kan in die bepalingen een beperkte of afgezwakte vorm zien van een afsluiting als bedoeld in artikel 28 van het koninklijk besluit van 7 augustus 1939, naar luid waarvan

.../...

"de bevordering door verhoging in graad of door overgang naar het hogere niveau alsmede de verandering van graad worden verleend zonder dat daarvoor andere afsluitingen tussen de verschillende diensten van een zelfde ministerie kunnen bestaan dan die welke door Ons zijn vastgesteld".

De vraag is of de Vlaamse Executieve voor de uitvoering van dat artikel 28, in het Ministerie van de Vlaamse Gemeenschap, in de plaats van de Koning is gekomen.

Uit de lezing van het koninklijk besluit van 7 augustus 1939 en van het wijzigende koninklijk besluit van 17 september 1969 blijkt dat de maatregelen van "afsluiting" in wezen als een zaak van interne organisatie van het departement zijn te beschouwen. In de lijn van het bepaalde in artikel 87, § 1, van de bijzondere wet, luidens hetwelk iedere Executieve onder meer over een eigen administratie en een eigen personeel beschikt, mag dan ook worden aangenomen dat de bevoegdheid die door voornoemd artikel 28 van het koninklijk besluit van 7 augustus 1939 aan de Koning is verleend, thans, wat het Ministerie van de Vlaamse Gemeenschap betreft, aan de Vlaamse Executieve toebehoort.

3. Wanneer de Executieve gebruik maakt van de bevoegdheid die de koninklijke besluiten van 2 oktober 1937 en 7 augustus 1939 verlenen en die haar op grond van artikel 87 van de bijzondere wet toekomt, heeft zij vanzelfsprekend de vormvereisten na te leven waarin door die besluiten is voorzien.

Behoeven aldus de instemming van de Minister tot wiens bevoegdheid het openbaar ambt behoort :

- artikel 6 van het ontwerp waarbij de graden worden aangewezen welke voor de bevordering door verhoging in graad als gespecialiseerd of leidend worden aangezien;

- de bepalingen van de bijlagen 1) die voorzien in de bevordering van sommige ambtenaren van rang 13 tot een graad van rang 15, 2) waarbij het welslagen voor een examen voor verhoging in graad wordt vereist voor de toegang tot sommige graden, 3) die de werving bijwege van een vergelijkend examen oplegt in graden van andere rangen dan de rangen 10, 20, 30, 42, 41 en 40, en 4) die de diensten aanwijst waar vlakke loopbanen kunnen worden ingesteld en de graden waaruit die loopbanen bestaan, voor zover het geen diensten betreft waarin algemene of bijzondere regelingen van het statuut van het rijkspersoneel reeds een vlakke loopbaan verlenen en de ontworpen bepalingen met die regelingen overeenstemmen (1).

Zijn anderdeels onderworpen aan het advies van de Vaste Wervingssecretaris, de bepalingen van de bijlagen waarbij, op grond van artikel 17, § 1, A, 2°, van het koninklijk besluit van 2 oktober 1937, voor de werving in sommige ambten van rang 10 en van rang 20 het bezit van bepaalde diploma's wordt voorgeschreven.

Zoals uit een schriftelijke verklaring van de gemachtigde van de Vlaamse Executieve blijkt, werden de bepalingen van het ontwerp en zijn bijlagen, die niet zonder de instemming van de Minister van Openbaar Ambt kunnen worden vastgesteld, niet voor advies aan die Minister voorgelegd. Evenmin werd het advies van de Vaste Wervingssecretaris ingewonnen omtrent de bepalingen van de bijlagen waarvoor zulks vereist is.

Die bepalingen zijn derhalve niet in staat om aan de Raad van State voor advies te worden voorgelegd.

Omdat die bepalingen niet van de andere bepalingen van het ontwerp en zijn bijlagen gescheiden kunnen worden en sommige ervan zelfs essentieel zijn, is de adviesaanvraag derhalve in haar geheel voorbarig.

---

.../...

(1) Bepalingen betreffende die diensten kunnen overigens als overbodig worden aangemerkt, aangezien bedoelde statuutregelen, krachtens

4. Met betrekking tot de bepalingen van de bijlagen die met toepassing van artikel 39, tweede lid, van het koninklijk besluit van 7 augustus 1939 voorzien in de bevordering van sommige ambtenaren van rang 13 tot een graad van rang 15, mag de aandacht worden gevestigd op het arrest van de Raad van State nr 24.514 inzake CRABBE, van 27 juni 1984.

Dat arrest vernietigt onder meer een ministerieel besluit van 15 september 1980 waarbij was gesteld dat de graad van directeur-generaal bij de diensten van de Eerste Minister (rang 16) ook aan ambtenaren van de rangen 14 of 13 kon worden toegekend.

Het arrest overweegt dat de machtiging welke artikel 38 van het koninklijk besluit van 7 augustus 1939, gewijzigd bij het koninklijk besluit van 17 september 1969, aan de betrokken minister verleent om toe te staan dat ambtenaren van een rang 14 of 13 tot de graden van rang 16 worden bevorderd, neerkomt op een ongeoorloofde bevoegdheidsdelegatie, omdat zij betrekking heeft op een essentieel punt van de regeling inzake bevordering tot de graad van rang 16, inzonderheid gelet op het bijzonder belang van die graad in het bestuur en bovendien op het feit dat in de hiërarchie van de diensten van de Eerste Minister de graad van directeur-generaal de hoogste graad is.

Men mag aannemen dat binnen de bevorderingsregeling vastgesteld door het koninklijk besluit van 7 augustus 1939, de bevordering van een graad van rang 13 tot een graad van rang 15 in de regel niet zo essentieel is dat een desbetreffende delegatie aan een minister als onwettig van de hand moet worden gewezen.

---

De verenigde kamers waren samengesteld uit

| | | |
|---|---|---|
| de heren : | P. TAPIE, | kamervoorzitter, voorzitter, |
| | H. COREMANS, | kamervoorzitter, |
| | Ch. HUBERLANT,<br>Gh. TACQ,<br>J. BORRET,<br>P. FINCOEUR, | staatsraden, |
| | F. RIGAUX,<br>F. DE KEMPENEER,<br>J. GIJSSELS,<br>J. DE GAVRE, | assessoren van de afdeling wetgeving, |
| Mevrouwen : | M. BENARD,<br>M. VAN GERREWEY, | griffiers. |

De verslagen werden uitgebracht door de H. Ch. MENDIAUX en door de H. W. DEROOVER, eerste auditeurs.

DE GRIFFIER, DE VOORZITTER,

M. BENARD. P. TAPIE.

De verenigde kamers waren samengesteld uit

| | | |
|---|---|---|
| de heren : | P. TAPIE, | kamervoorzitter, voorzitter, |
| | H. COREMANS, | kamervoorzitter, |
| | Ch. HUBERLANT,<br>Gh. TACQ,<br>J. BORRET,<br>P. FINCOEUR, | staatsraden, |
| | F. RIGAUX,<br>F. DE KEMPENEER,<br>J. GIJSSELS,<br>J. DE GAVRE, | assessoren van de afdeling wetgeving, |
| Mevrouwen : | M. BENARD,<br>M. VAN GERREWEY, | griffiers. |

De verslagen werden uitgebracht door de H. Ch. MENDIAUX en door de H. W. DEROOVER, eerste auditeurs.

DE GRIFFIER, DE VOORZITTER,

M. BENARD. P. TAPIE.