

KONINKRIJK BELGIE.

ADVIES VAN DE RAAD VAN STATE.

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, achtste kamer, op 1 oktober 1991 door de Gemeenschapsminister van Onderwijs en Vorming, Cultuur, Jeugd en Wetenschappelijk Onderzoek van de Duitstalige Gemeenschap verzocht hem, binnen een termijn van ten hoogste drie dagen, van advies te dienen over een voorontwerp van decreet "über die Aus- und Weiterbildung im Mittelstand und in kleinen und mittleren Unternehmen", heeft op 7 oktober 1991 het volgend advies gegeven :

Gelet op de korte termijn welke hem voor het geven van zijn advies wordt toegemeten, dient de Raad van State zich te bepalen tot het maken van de volgende opmerkingen.

ALGEMENE OPMERKINGEN.

1. Luidens de memorie van toelichting wordt met het ontwerp van decreet beoogd het koninklijk besluit van 4 oktober 1976 betreffende de voortdurende vorming in de middenstand, wat de Duitstalige Gemeenschap betreft, aan te passen "aan de gegevens van de Staatshervorming, die de bevoegdheden inzake opleiding in de Middenstand aan de Gemeenschappen overdraagt, ... en het in de vorm van een decreet te gieten".

2. De thans aan de Raad van State voorgelegde tekst blijkt de omwerking te zijn van het voorontwerp van decreet "betreffende de voortdurende vorming in de middenstand" waarover de afdeling wetgeving op 17 oktober 1989 het advies L. 19.317/8 heeft gegeven.

Bij die omwerking blijkt in belangrijke mate rekening te zijn gehouden met de opmerkingen die de Raad van State in het voornoemde advies heeft gemaakt.

3.1. Zoals in het advies L. 19.317/8, met verwijzing naar de parlementaire voorbereiding van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen, werd

.../...

gesteld, vindt de Duitstalige Gemeenschap de bevoegdheid om de opleiding en de omscholing in de middenstand te regelen in artikel 4, § 1, van de wet van 31 december 1983 tot hervorming der instellingen voor de Duitstalige Gemeenschap gelezen in samenhang met artikel 4, 16°, van de voornoemde bijzondere wet van 8 augustus 1980.

3.2. Artikel 15 van het ontwerp strekt ertoe onder de benaming "Institut für Aus- und Weiterbildung für den Mittelstand und für die kleinen und mittleren Unternehmen" een openbare instelling met rechtspersoonlijkheid op te richten (hierna "het Instituut" te noemen).

De bevoegdheid tot het oprichten van openbare instellingen en tot het vaststellen van de overige daarmee verband houdende regelen vindt de Duitstalige Gemeenschap in de gecombineerde bepalingen van artikel 5, § 1, van de eerdergenoemde wet van 31 december 1983, zoals gewijzigd bij de wet van 18 juli 1990, en van artikel 9 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980.

Luidens dat artikel 9, zoals het werd gewijzigd door de (bijzondere) wet van 8 augustus 1988, geldt de bevoegdheid tot het oprichten van openbare instellingen en

.../...

tot het regelen van hun samenstelling, bevoegdheid, werking en toezicht evenwel "onverminderd artikel 87, § 4" (1).

In dit verband heeft de Raad van State in zijn advies L. 19.193/8 met betrekking tot het Vlaams Fonds voor de sociale integratie van personen met een handicap (St. Vl. R., 318 (1989-1990), nr. 1, p. 58) de volgende opmerkingen gemaakt :

"De (zoëven vermelde) wet van 8 augustus 1988 heeft een weinig samenhangende toestand geschapen inzake het vaststellen van het administratief en het geldelijk statuut van het personeel van de instellingen van openbaar nut van de Gemeenschappen en de Gewesten. Zoals reeds gezegd, staat het de Gemeenschappen en de Gewesten sedert 1 januari 1989 vrij af te wijken van de bepalingen van de wet van 16 maart 1954, wat onder meer tot gevolg heeft - zoals blijkt uit artikel 9, tweede lid, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 - dat voortaan de bedoelde personeelsstatuten niet noodzakelijk door de Executieve moeten worden vastgesteld, met andere woorden ook door de Raad kunnen worden bepaald. Artikel 13, § 6, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980, krachtens welke bepaling voor het vaststellen van het administratief en het geldelijk statuut van het personeel van een instelling van openbaar nut van een Gemeenschap of een Gewest het akkoord vereist is van de nationale Minister tot wiens bevoegdheid het Openbaar Ambt behoort, zal evenwel pas worden opgeheven de dag waarop het koninklijk besluit in werking zal treden waarbij de Koning, ter uitvoering van artikel 87, § 4, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980, de algemene principes van het administratief en geldelijk statuut zal hebben vastgesteld welke zowel voor het rijkspersoneel als voor het personeel van de Gemeenschappen en de Gewesten en voor het personeel van de onder een

(1) Luidens artikel 54 van de eerderevernoemde wet van 31 december 1983, zoals gewijzigd bij de wet van 18 juli 1990, is onder meer artikel 87, § 4, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 van overeenkomstige toepassing op de Duitstalige Gemeenschap.

Gemeenschap of een Gewest ressorterende publiekrechtelijke rechtspersonen zullen gelden (artikelen 16, 4°, en 18, § 3, tweede lid, van de wet van 8 augustus 1988).

Zolang artikel 13, § 6, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 van kracht blijft, is bijgevolg voor het vaststellen van regelingen inzake het administratief of het geldelijk statuut van het personeel van een onder een Gemeenschap of een Gewest ressorterende instelling van openbaar nut nog steeds het akkoord van de nationale Minister van Openbaar Ambt vereist, ook al kan thans zo'n regeling er een zijn die niet door de Executieve maar door het wetgevend orgaan wordt getroffen.

Een bijkomend argument voor die interpretatie kan worden gevonden in de vaststelling dat de wetgever de opheffing van artikel 13, § 6, afhankelijk heeft gemaakt van het vaststellen door de nationale overheid van algemene principes inzake de bedoelde statuten. Het zou immers weinig logisch zijn dat in afwachting van het treffen van die nationale regeling de Gemeenschappen en de Gewesten volledig de vrije hand zouden krijgen".

Ter naleving van artikel 13, § 6, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 zullen dus op zijn minst de artikelen 20, § 4, en 40 van het ontwerp voor akkoord aan de nationale Minister van Openbaar Ambt moeten worden voorge-

.../...

legd (1). Bij ontstentenis van het voormelde akkoord, zijn deze artikelen op dit ogenblik niet in staat om door de afdeling wetgeving van de Raad van State te worden onderzocht.

4. Het ontwerp bevat vrij talrijke bepalingen waarbij aan de Executieve de bevoegdheid wordt toegewezen om een aantal aangelegenheden bij wege van verordening te regelen (onder meer de artikelen 4, 7, § 7, 8, § 3, 13, § 2, 23, tweede lid, 27, eerste lid, 28, eerste lid, en 35).

In dat verband moet eraan worden herinnerd dat de grenzen van dergelijke bevoegdheidsopdrachten zoveel mogelijk in het decreet zelf moeten worden aangegeven door de te regelen onderwerpen zo concreet mogelijk af te lijnen en de essentiële elementen van de vast te stellen regelingen nauwkeurig te omschrijven.

5. Bij het ontwerp behoort een volwaardige memorie van toelichting te worden gevoegd. Met de aan de Raad van State meegedeelde memorie, die alleen een - erg summiere - algemene inleiding en, meer bepaald, geen artikelsgewijze toelichting bevat, kan niet worden volstaan.

(1) Overeenkomstig de rechtspraak van het Arbitragehof (arrest nr. 28 van 28 oktober 1986, punt 5.B.3.b) geldt het voornoemde artikel 13, § 6, niet ten aanzien van de bepaling van artikel 20, § 1, van het ontwerp waarbij het statuut van 8 januari 1973 voor een overgangsperiode op het personeel van het Instituut wordt toepasselijk verklaard.

BIJZONDERE OPMERKINGEN.Artikel 3.

Luidens dit artikel omvat de opleiding en de voortgezette opleiding, naast de basisopleiding, de voortgezette opleiding en de omscholing, ook "de aanvullende pedagogische bijscholing".

Zoals inzonderheid blijkt uit artikel 14 van het ontwerp heeft die aanvullende pedagogische bijscholing geen betrekking op degenen tot wie zich de basisopleiding en de

voortgezette opleiding richt, maar heeft zij uitsluitend tot doel aan "de personen die in de opleiding en de voortgezette opleiding ... met een opleidingsopdracht belast zijn (de mogelijkheid te bieden) hun pedagogische kennis te verbeteren".

De aanvullende pedagogische bijscholing behoort derhalve niet tot de opleiding en de voortgezette opleiding.

Naar analogie met wat in artikel 1, § 3, van het koninklijk besluit van 4 oktober 1976 wordt bepaald met betrekking tot de "aanvullende pedagogische volmaking", wordt voorgesteld, in een afzonderlijk (tweede) lid van artikel 3, volgende tekst op te nemen : "Dit decreet is eveneens van toepassing op de aanvullende pedagogische volmaking (of bijscholing)".

Artikel 7.

In de Nederlandse vertaling van de paragrafen 2, 4 en 7, 4° en 5°, vervange men - naar analogie met de in het koninklijk besluit van 4 oktober 1976 gehanteerde terminologie - de term "gecontroleerd(e) leerakkoord(en)" telkens door "gecontroleerde leerverbintenis(sen)".

.../...

Artikel 14.

Rekening houdend met de hiervoren in verband met artikel 3 gemaakte opmerking, luidens welke de "aanvullende pedagogische bijscholing" niet behoort tot de opleiding en de voortgezette opleiding als zodanig, kan het bepaalde in artikel 14 niet worden opgenomen in een afdeling van hoofdstuk II, welk hoofdstuk immers betrekking heeft op de "inhoud van de opleiding en van de voortgezette opleiding in de middenstand en de K.M.O.'s".

Die bepaling zou logischerwijze in een afzonderlijk hoofdstuk een plaats moeten vinden.

Afdeling 1 van hoofdstuk III.

1. De leesbaarheid van afdeling 1 zou gebaat zijn met een indeling in onderafdelingen, die als volgt kan worden opgevat :

- Onderafdeling 1 : Oprichting (artikel 15);
- Onderafdeling 2 : Opdrachten (artikel 16);
- Onderafdeling 3 : De Raad van Bestuur (artikelen 17 en 18);
- Onderafdeling 4 : De Directeur (artikel 19);
- Onderafdeling 5 : Personeel (artikel 20);
- Onderafdeling 6 : Toezicht (artikelen 21 en 22).

.../...

Het ware tevens wenselijk de bepalingen van artikel 18 over verscheidene artikelen te spreiden.

2. Het ontwerp dient te worden aangevuld met bepalingen inzake de onderlinge bevoegdheid van de organen van het op te richten Instituut, de vertegenwoordiging in rechte en de zetel ervan en het secretariaat van de raad van bestuur.

Artikel 15.

In de Nederlandse vertaling dient de wet van 16 maart 1954 met haar correct opschrift te worden vermeld. Men schrijve dus "betreffende de controle op sommige instellingen van openbaar nut".

Artikel 17.

Voorgesteld wordt paragraaf 1 van dit artikel als volgt te redigeren :

"§ 1. Het Instituut wordt bestuurd door een raad van bestuur bestaande uit de volgende stemgerechtigde leden :

1° ...;

2° ...;

3° ...;

.../...

4°

Van de raad van bestuur maken eveneens deel uit met raadgevende stem :

1° . . . ;

2° . . . ;

3° . . . " .

Artikel 20.

1. In de Nederlandse vertaling van het laatste lid van paragraaf 1 vervange men het woord "verdragspersoneel" door "contractueel personeel".

2. In paragraaf 4 schrijve men "... kunnen de in § 3 bedoelde personeelsleden ..." in plaats van "... kunnen de in § 2 bedoelde personeelsleden ...".

3. Luidens artikel 1, derde lid, van de wet van 28 april 1958 betreffende het pensioen van het personeel van zekere organismen van openbaar nut alsmede van hun rechthebbenden is het zaak van de nationale overheid - meer bepaald van de Koning op de voordracht van de Minister tot wiens bevoegdheid de Administratie der pensioenen behoort - om de in die wet bedoelde pensioenregeling van toepassing te verklaren op het statutair personeel van een van een Gemeenschap afhangende openbare instelling die daartoe door of krachtens een decreet gemachtigd is.

.../...

De bepaling van artikel 20, § 5, van het ontwerp luidens welke de Executieve ertoe gemachtigd is op de personeelsleden van het Instituut de in de wet van 28 april 1958 bedoelde pensioenregeling toe te passen, is niet verenigbaar met het vermelde artikel 1, derde lid, van die wet.

Men redigere paragraaf 5 als volgt :

"§ 5. De Executieve kan het Instituut machtigen deel te nemen aan de pensioenregeling ingesteld bij de wet van 28 april 1958 betreffende ...".

Artikel 21.

Luidens dit artikel staat het Instituut onder de controle van de Executieve en wordt die controle uitgeoefend door een gemeenschapscommissaris die door de Executieve wordt benoemd.

Met deze bepaling kan uiteraard geen afbreuk worden gedaan aan de controlebevoegdheden welke krachtens artikel 71, § 3, van de bijzondere wet van 16 januari 1989 betreffende de financiering van de Gemeenschappen en de Gewesten aan het Rekenhof toekomen tot de inwerkingtreding

van de met toepassing van artikel 50, § 2, van dezelfde bijzondere wet uit te vaardigen wet (1).

Artikel 23.

Men vulle het laatste lid als volgt aan met het opschrift van de wet van 27 juni 1921 : "waarbij aan de verenigingen zonder winstgevend doel en aan de instellingen van openbaar nut rechtspersoonlijkheid wordt verleend".

Artikel 25.

Het is de Raad van State niet duidelijk waarop de in het tweede lid van paragraaf 2 bedoelde "modaliteiten" betrekking hebben.

Artikel 31.

1. Luidens dit artikel bestaan de financiële middelen van het Instituut hoofdzakelijk uit "toelagen" (lees : subsidies) die door de Executieve worden toegekend "binnen de perken van de begrotingskredieten" en op voorwaarde dat het Instituut een boekhoudplan toepast dat door de Executieve wordt vastgesteld. Luidens artikel 35 van het ontwerp bepaalt de Executieve het bedrag en de voorwaarden en modaliteiten voor het toekennen van die subsidies.

(1) De artikelen 71 en 50 van de bijzondere financieringswet zijn van overeenkomstige toepassing op de Duitstalige Gemeenschap krachtens de bepalingen van respectievelijk artikel 86, § 1, en artikel 60bis van de wet van 31 december 1983, zoals gewijzigd bij de wet van 18 juli 1990.

Bij het vaststellen van die regeling zijn de stellers van het ontwerp blijkbaar uitgegaan van de opvatting dat het Instituut een privaatrechtelijke instelling zou zijn die voor haar medewerking aan de openbare dienst van de middenstandsopleiding, onder bepaalde voorwaarden, subsidies kan krijgen.

In tegenstelling tot wat het geval was in het ontwerp waarover het advies L. 19.317/8 werd gegeven - en blijkbaar ingevolge de kritiek van de Raad van State op dat ontwerp -, is het Instituut evenwel in het onderhavige ontwerp duidelijk opgevat als een door de Duitstalige Gemeenschap opgerichte openbare instelling (zie inzonderheid artikel 15 van het ontwerp).

Met dat karakter van openbare instelling is de ontworpen financieringsregeling niet bestaanbaar : de werking van een dergelijke openbare instelling kan immers niet afhankelijk worden gemaakt van het eventueel toekennen van subsidies.

Artikel 31 van het ontwerp behoort derhalve te worden omgewerkt in die zin dat erin wordt bepaald dat de financiële middelen van het Instituut in de eerste plaats zijn "de op de begroting van de Duitstalige Gemeenschap

.../...

ingeschreven kredieten" (1) die aan het Instituut worden overgedragen.

2. Luidens het derde lid van artikel 31 mag het Instituut schenkingen en legaten alsmede "iedere andere ontvangst" aannemen.

Er dient te worden verduidelijkt om welke "andere ontvangsten" het hier gaat.

Artikel 35.

Overeenkomstig de eerste opmerking die bij artikel 31 werd gemaakt, dient in artikel 35 de verwijzing naar artikel 31 te worden geschrapt.

(1) Vergelijk met artikel 45 van het decreet van de Vlaamse Gemeenschap betreffende de vorming en de begeleiding van de zelfstandigen en de kleine en middelgrote ondernemingen (Belgisch Staatsblad van 16 februari 1991).

De kamer was samengesteld uit

de Heren : J. NIMMEGEERS, kamervoorzitter,
 W. DEROOVER, staatsraden,
 D. VERBIEST,
Mevrouw : F. LIEVENS, griffier.

Het verslag werd uitgebracht door de H. H.F.J. VERHULST,
eerste auditeur. De nota van het Coördinatiebureau werd opgesteld
en toegelicht door de H. W. VAN VAERENBERGH, adjunctreferendaris.

DE GRIFFIER,

DE VOORZITTER,

F. LIEVENS.

J. NIMMEGEERS.