

KONINKRIJK BELGIE.

ADVIES VAN DE RAAD VAN STATE.

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, eerste kamer, op 12 januari 1994 door de Vlaamse minister van Onderwijs en Ambtenarenzaken verzocht hem van advies te dienen over een ontwerp van besluit van de Vlaamse regering "betreffende de deeltijdse terbeschikkingstelling wegens persoonlijke aangelegenheden voorafgaand aan het rustpensioen voor personeelsleden van het onderwijs en van de psycho-medisch-sociale centra", heeft op 3 februari 1994 het volgend advies gegeven :

STREKKING EN RECHTSGROND VAN HET ONTWERP.

1. Het voor advies voorgelegde ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering strekt ertoe aan sommige personeelsleden van het onderwijs en van de psycho-medisch-sociale centra die 55 jaar oud zijn en nog geen aanspraak kunnen maken op een rustpensioen ten laste van de federale overheid, de mogelijkheid te bieden om, met het oog op hun pensionering op 60 jaar, halftijds ter beschikking te worden gesteld wegens persoonlijke aangelegenheden voorafgaand aan het rustpensioen op voorwaarde dat zij voor de helft van hun opdracht worden vervangen door een personeelslid dat ter beschikking is gesteld wegens ontstentenis van betrekking.

2.1. In zover het ontwerp betrekking heeft op de personeelsleden onderworpen aan de rechtspositieregeling van de personeelsleden van het gemeenschapsonderwijs of van de gesubsidieerde personeelsleden van het gesubsidieerd onderwijs vindt het ontwerp rechtsgrond, enerzijds, in de artikelen 82, eerste lid, f), en 84, eerste lid, a), van het decreet van 27 maart 1991 betreffende de rechtspositie van bepaalde personeelsleden van het gemeenschapsonderwijs en, anderzijds, in de artikelen 56, eerste lid, f) en 58, eerste lid, a), van het decreet van 27 maart 1991 betreffende de rechtspositie van sommige personeelsleden van het gesubsidieerd onderwijs en de gesubsidieerde psycho-medisch-sociale centra.

.../...

2.2. De voormelde bepalingen van de decreten van 27 maart 1991 bieden evenwel geen rechtsgrond aan de ontworpen regeling in zover deze betrekking heeft op "de gesubsidieerde leden van het bestuurs- en onderwijzend personeel van de instellingen voor hoger onderwijs van het lange type, gesubsidieerd door de Vlaamse Gemeenschap" en op "de personeelsleden van de Hogere Zeevaartschool".

2.2.1. In afwachting dat voor de personeelsleden van de instellingen voor hoger onderwijs van het lange type een statuut wordt uitgevaardigd, zijn immers krachtens artikel 82 van het decreet van 27 maart 1991 de bepalingen die de rechtspositie van de personeelsleden in het gesubsidieerd onderwijs regelen, enkel van toepassing op het administratief personeel van die instellingen en niet op het bestuurs- en onderwijzend personeel.

Bij ontstentenis van enige andere wets- of decreetsbepaling welke voor deze laatste categorie van personeelsleden een rechtsgrond voor de regeling kan bieden, kan de ontworpen regeling derhalve niet op deze personeelsleden van toepassing worden verklaard.

2.2.2. Wat de personeelsleden van de Hogere Zeevaartschool betreft, moet worden opgemerkt dat uit de artikelen 2, 2°, en 4 van het bijzondere decreet van 19 december 1988 betreffende de Autonome Raad voor het Gemeenschapsonderwijs volgt dat het hoger zeevaartonderwijs niet kan worden beschouwd als gemeenschapsonderwijs in de zin van het decreet, dat wil zeggen als onderwijs waarvoor de ARG0 als inrichtende macht optreedt. Luidens artikel 2, § 1, van het

.../...

decreet van 27 maart 1991 is de rechtspositieregeling van de personeelsleden van het gemeenschapsonderwijs enkel van toepassing op de personeelsleden "die door de ARG0 tewerkgesteld zijn". Uit de combinatie van die verschillende bepalingen volgt dat, vermits het hoger zeevaartonderwijs niet ressorteert onder de ARG0 en de personeelsleden bijgevolg niet door de ARG0 worden tewerkgesteld, deze niet kunnen vallen onder het statuut van het personeel van het gemeenschapsonderwijs zoals dat bij het decreet van 27 maart 1991 is vastgesteld. Derhalve is er ook wat die categorie van personeelsleden betreft geen rechtsgrond voor de ontworpen regeling voorhanden.

2.2.3. De ontworpen regeling zal op die categorieën van personeelsleden enkel kunnen worden betrokken indien, naar het voorbeeld van wat is geschied voor de terbeschikkingstelling wegens ontstentenis van betrekking, daartoe bij decreet vooraf een rechtsgrond wordt gecreëerd (vergelijk artikel 4, § 1, 1^o, c) en e) van het decreet van 9 april 1992 betreffende het onderwijs - III). Wat de personeelsleden van de Hogere Zeevaartschool betreft moet, voor de goede orde, bovendien worden opgemerkt dat de bepaling van artikel 92bis, § 4, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen, naar de letter genomen, inhoudt dat voor het regelen van aangelegenheden die betrekking hebben op de Hogere Zeevaartschool Antwerpen/Oostende een samenwerkingsakkoord tussen de Gemeenschappen voorgeschreven is.

.../...

ONDERZOEK VAN DE TEKST.Artikel 1.

Wegens het ontbreken van de vereiste rechtsgrond moeten de bepalingen opgenomen na het derde en het vierde streepje - die betrekking hebben op de gesubsidieerde personeelsleden van de gesubsidieerde HOLT-instellingen en op de personeelsleden van de Hogere Zeevaartschool - worden geschrapt.

Artikel 2.

Duidelijkheidshalve late men het derde lid aanvangen als volgt :

"In afwijking van titel IV van voormeld besluit van 29 april 1992 kan een personeelslid dat door een inrichtende macht geheel of gedeeltelijk ter beschikking is gesteld wegens ontstentenis van betrekking en dat gereaffecteerd is ...".

Artikel 3.

In het eerste lid volstaat het te schrijven :

"... beschikbaar blijven voor een betrekking die de helft bedraagt van de omvang van de volledige prestaties die normaal voor het door hem uitgeoefende ambt bepaald is ...".

.../...

Artikel 4.

Luidens paragraaf 2 wordt de deeltijdse terbeschikkingstelling bedoeld in het ontwerp, aan het personeelslid op zijn verzoek en "met de toestemming van de inrichtende macht" toegekend.

Uit die bepaling blijkt niet wie over de toekenning beslist noch welke de precieze betekenis van de aangehaalde woorden is.

Aan de Raad van State is meegedeeld dat de beslissing toekomt aan de Vlaamse minister van Onderwijs. Dit strookt niet met de rechtspositieregeling van de betrokken personeelsleden.

1. Bij ontstentenis van enige bepaling ter zake in het decreet dat de rechtspositie van de personeelsleden van het gemeenschapsonderwijs regelt, moet men ervan uitgaan dat de beslissing over de terbeschikkingstelling van de vast benoemde personeelsleden toekomt aan de centrale raad van de ARG0, die krachtens artikel 34 van het ARG0-decreet van 19 december 1988 bevoegd is voor de benoeming van de personeelsleden werkzaam in het gemeenschapsonderwijs. Zoals de vaste benoeming zal ook de terbeschikkingstelling overeenkomstig artikel 46 van hetzelfde decreet weliswaar enkel kunnen gebeuren op de voordracht van de schoolraad of de lokale raad van bestuur.

.../...

2. Wat de gesubsidieerde personeelsleden van de instellingen van het gesubsidieerd onderwijs betreft moeten, bij ontstentenis van enige bepaling welke de overheid aanduidt die over deze vorm van terbeschikkingstelling beslist, de inrichtende machten van die instellingen op grond van hun algemene bevoegdheid inzake aanstelling, benoeming, selectie, bevordering, e.a. van hun personeel, geacht worden ook over het verzoek tot terbeschikkingstelling van het personeelslid te kunnen beslissen (zie de artikelen 19, § 1, 30, 38, 45 van het decreet van 27 maart 1991 betreffende het gesubsidieerd onderwijs).

3. Noch in het ene noch in het andere geval wordt aan de Vlaamse Regering, laat staan aan een Vlaamse minister, een beslissingsbevoegdheid ter zake toegekend. De Regering beschikt enkel over de mogelijkheid om, op grond van haar budgettaire bevoegdheid, na te gaan of de wedden of wachtgelden en wedde- of wachtgeldtoelagen overeenkomstig de door haar vastgestelde regels en voorwaarden worden uitgekeerd.

4. In elk geval zijn de woorden "en met de toestemming van de inrichtende macht" zonder voorwerp.

Artikel 6.

.../...

1. Overeenkomstig het bepaalde in artikel 2, eerste lid, eerste streepje, passe men het derde lid aan als volgt :

"Voor de toepassing van hetzelfde lid worden als prestaties beschouwd die waarvoor het personeelslid vast benoemd is of als dusdanig erkend is waar deze erkenning is vereist, of gelijkgesteld is met de vast benoemde of definitief erkende personeelsleden".

2. De koppeling van de wachtgelden en de wachtgeldtoelagen aan het indexcijfer der consumptieprijzen blijkt reeds uit artikel 84, tweede lid, van het decreet van 27 maart 1991 (gemeenschapsonderwijs) en uit artikel 58, tweede lid, van het decreet van 27 maart 1991 (gesubsidieerd onderwijs). Het vierde lid is derhalve overbodig en moet worden geschrapt.

Artikel 8.

Het eerste lid zou duidelijker gesteld worden als volgt :

"De deeltijdse terbeschikkingstelling wegens persoonlijke aangelegenheden voorafgaand aan het rustpensioen vangt aan op 1 januari of 1 april. De aanvraag moet worden ingediend drie maanden vóór de aanvangsdatum".

Artikel 9.

.../...

Luidens het tweede lid van artikel 8 moet de aanvraag voor de deeltijdse terbeschikkingstelling die op 1 januari 1994 een aanvang neemt, ten laatste op 31 december 1993 ingediend zijn. Het verdient dan ook aanbeveling het besluit uitwerking te verlenen met ingang van 31 december 1993 in plaats van met ingang van 1 januari 1994.

Artikel 10.

Zoals de Raad van State reeds in vorige adviezen heeft opgemerkt, moet in een bepaling die de Minister aanwijst die belast is met de uitvoering van het besluit, die Minister worden vermeld met de benaming welke op het ogenblik van de aanwijzing geldt en welke voorkomt in het besluit waarin de samenstelling van de Vlaamse Regering en de bevoegdheden van de leden ervan worden bepaald.

Zoals de voordracht en de medeondertekening van het besluit, valt de uitvoering immers te beschouwen als een eenmalige handeling. Derhalve is het aangewezen dat, zoals in het voordrachtformulier en bij de medeondertekening het geval is, de met de uitvoering van het besluit belaste Minister of Ministers in de uitvoeringsbepaling worden vermeld met hun officiële titel (zie ook LAMBOTTE, Chr., Technique législative et codification. Notes et exemples, Brussel, 1988, blz. 109). Dat gebruik dringt zich op ongeacht of de betrokken Minister of Ministers één of meer bevoegdheden uitoefenen.

.../...

Men redigere artikel 10 derhalve als volgt :

"Artikel 10.-

De Vlaamse minister van Onderwijs en Ambtenaren-
zaken is belast met de uitvoering van dit besluit".

De kamer was samengesteld uit

de Heer	: W. DEROOVER,	kamervoorzitter, voorzitter,
Mevrouw	: S. VANDERHAEGEN,	kamervoorzitter,
de Heer	: M. VAN DAMME,	staatsraad,
de Heren	: G. SCHRANS, E. WYMEERSCH,	assessoren van de afdeling wetgeving,
Mevrouw	: A. BECKERS,	griffier.

Het verslag werd uitgebracht door de H. J. BAERT, auditeur. De nota van het Coördinatiebureau werd opgesteld en toegelicht door Mevr. M.-C. CEULE, eerste referendaris.

DE GRIFFIER,

DE VOORZITTER,

A. BECKERS.

W. DEROOVER.