

KONINKRIJK BELGIE

ADVIES VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, eerste kamer, op 27 januari 1998 door de Vlaamse minister van Onderwijs en Ambtenarenzaken verzocht hem van advies te dienen over een ontwerp van besluit van de Vlaamse regering "tot regeling van de administratieve en geldelijke toestand van bepaalde vastbenoemde personeelsleden van het onderwijs, de psycho-medisch-sociale centra, de pedagogische begeleidingsdiensten, de inspectie en de dienst voor onderwijsontwikkeling, tijdelijk belast met een opdracht waarvoor ze niet vastbenoemd zijn", heeft op 5 maart 1998 het volgende advies gegeven :

STREKKING EN RECHTSGROND VAN HET ONTWERP

1. Het voor advies voorgelegde ontwerp strekt ertoe de nadere administratieve (hoofdstuk II) en de geldelijke (hoofdstukken III en IV) toestand te regelen van de in het opschrift en in artikel 1, § 1, van het ontwerp opgesomde vastbenoemde personeelsleden van het onderwijs die met toepassing van de in artikel 1, § 2, van het ontwerp vermelde bepalingen tijdelijk belast worden met een wervings-, selectie- of bevorderingsambt (1°) of als tijdelijk personeelslid aangesteld worden in een wervingsambt (2°).

Wat betreft de administratieve toestand, wordt de mogelijkheid geopend om een met dienstactiviteit gelijkgesteld verlof te krijgen voor het uitoefenen van een tijdelijke opdracht en wordt de overheid aangewezen die het verlof mag toekennen. Het ontwerp bevat voorts een regeling ter berekening van het aantal uren waarvoor dit verlof mag worden toegekend.

Wat de geldelijke toestand betreft, stelt het ontwerp de wedde of weddetoelage vast van het personeelslid, in vergelijking tussen zijn wedde of weddetoelage als vastbenoemde en zijn wedde of weddetoelage in de tijdelijke opdracht, waarbij in voorkomend geval een toelage wordt verleend indien deze laatste beter bezoldigd is. Artikel 9 van het ontwerp heft dienvolgens het koninklijk besluit op van 13 juni 1976 tot regeling van de toekenning van een toelage aan de leden van het bestuurs- en onderwijzend personeel, van het opvoedend hulppersoneel en van het paramedisch personeel van het rijksonderwijs die voorlopig aangesteld zijn in een selectie- of bevorderingsambt.

.../...

Aan het besluit wordt terugwerkende kracht verleend tot 1 september 1996 of, wat artikel 4, § 4 betreft, tot 1 september 1995.

2. Het voorliggend ontwerp vormt de bijgewerkte versie van een ontwerp dat vroeger reeds aan het advies van de afdeling wetgeving van de Raad van State werd onderworpen. In haar advies L. 25.275/1 van 2 juli 1996 heeft deze, voor sommige categorieën van personeelsleden, het ontbreken van een rechtsgrond vastgesteld. Inzonderheid werd het ontbreken vastgesteld van een toereikende rechtsgrond voor het regelen van de geldelijke toestand bij het tijdelijk vervullen van een opdracht door een vastbenoemd personeelslid van het gesubsidieerd onderwijs, behalve voor het personeel geïndiceerd in de decreten van 17 juli 1991 en 1 december 1993. Nadat de decreetgever in de respectieve rechtspositieregelingen de nodige aanpassingen heeft doorgevoerd, wordt het ontwerp, waaraan eveneens enkele andere verbeteringen werden gebracht die het gevolg zijn van de opmerkingen van de Raad van State, opnieuw voor advies voorgelegd. Op het stuk van de rechtsgrond vallen dan ook geen opmerkingen meer te maken.

ALGEMENE OPMERKINGEN

1. In vergelijking met het eerste ontwerp waarvan hiervoren sprake, bevat het huidige ontwerp ook een nieuwe regeling betreffende het verlof dat kan worden toegestaan aan het vastbenoemd personeel dat als tijdelijk personeelslid wordt aangesteld ter uitvoering van de "normale werwingsregels". Het gaat hier dus niet om onderwijspersoneel

.../...

dat met een tijdelijke opdracht wordt belast, maar om vastbenoemd onderwijspersoneel dat van voren af aan een nieuwe loopbaan in het onderwijs wil opbouwen.

Het ontworpen besluit werd, voor de toevoeging van deze categorie personeelsleden, enkel aangepast wat de bepaling betreft die het toepassingsgebied opsomt. De overige bepalingen zijn niet gewijzigd. De vraag rijst dan ook of andere bepalingen niet moeten worden aangepast aan de situatie die de auteurs bijkomend voor ogen staat, meer bepaald of de termen "belast worden met een opdracht" waar deze voorkomen en ook betrekking hebben op de bedoelde personeelsleden, geen aanpassing behoeven.

2. Sommige artikelen van het ontwerp - bijv. de artikelen 1 en 2 - vallen nogal lang uit en kunnen zonder bezwaar in meerdere artikelen, overeenstemmende met hun indeling in paragrafen, worden uitgesplitst. Hun redactie dient dan wel enigszins te worden aangepast.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Artikel 2

In het eerste lid van paragraaf 3 is sprake van een "ponderatieregeling". Daarover ondervraagd verklaarde de gemachtigde van de regering dat "de ponderatieregeling die geldt voor de berekening van de wedde" een voldoende gekende regeling was waarnaar ook reeds in andere besluiten is verwezen.

.../...

Hierbij moet niettemin worden opgemerkt dat de Raad van State niet in de mogelijkheid verkeert na te gaan hoe deze regeling precies is geconcipieerd, noch onder welke rechtsvorm zij tot uiting is gebracht en op welke rechtsgrond zij berust. Hij dient er dan ook het nodige voorbehoud bij te maken.

Artikel 3

In het eerste lid kunnen de woorden "bedoeld in artikel 2, § 1" worden weggelaten.

Gelet op de door de gemachtigde van de regering verstrekte toelichting, kan de tweede zin duidelijker worden geredigeerd als volgt : "Dit verlof wordt toegekend voor de duur van de opdracht of de aanstelling (1) en uiterlijk tot 31 augustus".

Artikel 4

De gemachtigde van de regering verduidelijkte dat deze bepaling enkel de vertrekregeling beoogt, namelijk de mogelijkheid om verlof te krijgen, en op geen enkele wijze een rechtsgrond kan bieden om in een hogeschool een personeelslid van een ander onderwijsniveau aan te stellen. Dat zal enkel kunnen gebeuren met toepassing van de desbetreffende decretale bepalingen.

(1) Voor de woorden "of de aanstelling", zie de eerste algemene opmerking.

2. Er kan worden vastgesteld dat, zoals paragraaf 1 is geredigeerd, deze bepaling tot gevolg heeft dat de betrokkene het voordeel van zijn verlof verliest zodra hij in de hogeschool een vaste benoeming krijgt.

Artikel 6

In paragraaf 1 dienen na het woord "bepalingen" de woorden "op het personeel van de gesubsidieerde onderwijsinstellingen" te worden toegevoegd.

Hierbij kan de aandacht erop worden gevestigd dat de artikelen 26 tot 30 van de schoolpactwet, ingevolge welke bepalingen de overheid enerzijds verplicht is om weddetoelagen uit te betalen gelijk aan de wedde die het personeelslid zou ontvangen mocht het personeelslid zijn van het gemeenschapsonderwijs en anderzijds de inrichtende macht de verplichting wordt opgelegd om ten minste dit bedrag als bezoldiging toe te kennen aan de betrokkene, niet rechtstreeks op het personeel van het gesubsidieerd onderwijs van toepassing zijn. De situatie is m.a.w. denkbaar dat de inrichtende macht van de gesubsidieerde onderwijsinstelling aan een personeelslid waarvoor zij overeenkomstig de ontworpen regeling aanspraak kan maken op een weddetoelage, uit eigen middelen een hogere wedde of toelage toekent.

De kamer was samengesteld uit

de Heren	J. DE BRABANDERE,	kamervoorzitter,
	M. VAN DAMME,	staatsraden,
	D. ALBRECHT,	
	G. SCHRANS,	assessoren van de
	E. WYMEERSCH,	afdeling wetgeving,
Mevrouw	A. BECKERS,	griffier.

Het verslag werd uitgebracht door de H. G. VAN HAEGENDOREN, auditeur. De nota van het Coördinatiebureau werd opgesteld door Mevr. D. MAREEN, adjunct-referendaris.

DE GRIFFIER,

DE VOORZITTER,

A. BECKERS

J. DE BRABANDERE