

KONINKRIJK BELGIE

ADVIES VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, derde kamer, op 5 mei 1999 door de Vlaamse minister van Onderwijs en Ambtenarenzaken en door de Vlaamse minister van Cultuur, Gezin en Welzijn verzocht hun, binnen een termijn van ten hoogste drie dagen, van advies te dienen over een ontwerp van besluit van de Vlaamse regering "tot opheffing van het koninklijk besluit van 9 november 1984 betreffende de voorwaarden voor toelating tot bepaalde betrekkingen bij de rijksgestichten voor observatie en opvoeding onder toezicht", heeft op 11 mei 1999 het volgende advies gegeven :

Volgens artikel 84, eerste lid, 2°, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State moeten in de adviesaanvraag de redenen worden opgegeven tot staving van het spoedeisend karakter ervan.

In het onderhavige geval wordt ter verantwoording van het verzoek om spoedbehandeling aangevoerd "dat onverwijld moet kunnen gestart worden met gemengde begeleiding zodat het pedagogisch aanbod kan aangepast worden aan het gewijzigd profiel van de geplaatste jongeren (en) ... dat om de goede werking van instellingen te garanderen, dringend moet bepaald worden onder welke voorwaarden de openstaande plaatsen in de personeelsformatie kunnen ingevuld worden met bijkomende wervingen in vast verband".

*

* *

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

*

* *

.../...

STREKKING VAN HET ONTWERP

Luidens artikel 1 van het koninklijk besluit van 9 november 1984 betreffende de voorwaarden voor toelating tot bepaalde betrekkingen bij de rijksgestichten voor observatie en opvoeding onder toezicht worden de betrekkingen van lid van het opvoedingspersoneel of van het toezichtspersoneel in de bedoelde rijksgestichten alleen verleend aan kandidaten van hetzelfde geslacht als de hun toevertrouwde minderjarigen.

Het voor advies voorgelegde ontwerpbesluit strekt ertoe dat koninklijk besluit op te heffen wat betreft de toepassing in de Vlaamse gemeenschapsinstellingen voor bijzondere jeugdbijstand als bedoeld in het decreet van 12 december 1990 betreffende het bestuurlijk beleid. Aldus voorziet het ontwerp in de mogelijkheid om gemengde begeleidingsteams op te richten in de Vlaamse gemeenschapsinstellingen voor bijzondere jeugdbijstand.

BEVOEGDHEID VAN DE VLAAMSE GEMEENSCHAP

Het voornoemde koninklijk besluit van 9 november 1984 werd genomen op grond van artikel 122 van de wet van 4 augustus 1978 tot economische heroriëntering. Luidens die wetsbepaling kan de Koning, bij in Ministerraad overlegd besluit, de gevallen bepalen waarin - in afwijking van het voorschrift van artikel 121 van de voornoemde wet van 4 augustus 1978 - melding kan worden gemaakt van het geslacht in de toegangsvoorwaarden van een betrekking of een

.../...

beroepsactiviteit waarvoor het geslacht een doorslaggevende voorwaarde vormt wegens de aard of de uitoefeningsvoorwaarden ervan.

Luidens het voornoemde artikel 121 van de wet van 4 augustus 1978 moet de gelijke behandeling van mannen en vrouwen gewaarborgd zijn in de bepalingen en praktijken met betrekking tot de toegangsvoorwaarden tot betrekkingen en functies, en is het inzonderheid verboden te verwijzen naar het geslacht van de werknemer in de toegangsvoorwaarden, de selectie en de selectiecriteria voor de betrekkingen of functies in welke sector of bedrijfstak ook. Die regeling moet worden geacht tot de bevoegdheid van de federale overheid te behoren krachtens artikel 6, § 1, VI, vijfde lid, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen, luidens welke bepaling "het arbeidsrecht" een aan de federale overheid voorbehouden aangelegenheid is.

Het is ook op grond van de laatstgenoemde bepaling dat de federale overheid bevoegd is om in afwijkingen op het door haar opgelegde beginsel te voorzien. Die bevoegdheid is bij artikel 122 van de wet van 4 augustus 1978 door de wetgever aan de Koning gedelegeerd.

Uit dat artikel 122 blijkt dat de Koning de gevallen kan bepalen waarin melding gemaakt "kan" worden van het geslacht in de toegangsvoorwaarden van een betrekking of een beroepsactiviteit. Het staat aan de betrokken werkgevers om al dan niet van de geboden mogelijkheid gebruik te maken.

.../...

Te dezen bepaalt het koninklijk besluit van 9 november 1984 niet dat de betrekkingen van lid van het opvoedingspersoneel of van het toezichtspersoneel voorbehouden mogen worden aan kandidaten van een bepaald geslacht, maar bepaalt het dat die betrekkingen effectief voorbehouden moeten worden aan kandidaten van een bepaald geslacht. Aldus heeft de Koning, als bevoegde overheid voor het personeel van de rijksgestichten voor observatie en opvoeding onder toezicht, meteen gebruik gemaakt van de afwijkingsmogelijkheid die (impliciet) geboden is.

De bevoegde overheid voor de Vlaamse gemeenschapsinstellingen voor bijzondere jeugdbijstand is thans de Vlaamse Gemeenschap. In artikel 87, § 3, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 vindt zij de bevoegdheid om regels vast te stellen i.v.m. de rechtspositie van haar vast, tijdelijk en hulppersoneel. Op grond van die bepaling kan zij derhalve beslissen niet langer gebruik te maken van de mogelijkheid die geboden wordt bij het koninklijk besluit van 9 november 1984.

De Vlaamse Gemeenschap is derhalve bevoegd om het koninklijk besluit van 9 november 1984 op te heffen, althans ten aanzien van de hiervóór genoemde gemeenschapsinstellingen.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Aanhef

1. De ontworpen regeling vindt rechtsgrond in artikel 87, § 3, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980. In

.../...

het eerste lid van de aanhef moet inzonderheid naar die bepaling worden verwezen, in plaats van naar artikel 87, §§ 1 en 2.

De verwijzing naar artikel 5, § 1, II, 6°, van die bijzondere wet kan beter worden weggelaten : die bepaling, welke de bevoegdheid inzake jeugdbescherming aan de gemeenschappen toewijst, biedt geen rechtsgrond voor het ontworpen besluit.

2. De verwijzing, in het derde lid van de aanhef, naar het decreet van 12 december 1990 moet worden weggelaten : dat decreet biedt immers geen rechtsgrond voor het ontworpen besluit. De omstandigheid dat in het dispositief van het ontworpen besluit naar dat decreet wordt verwezen, heeft niet tot gevolg dat het in de aanhef moet worden vermeld.

3. In de aanhef dient een nieuw derde lid te worden opgenomen waarin wordt verwezen naar het op te heffen koninklijk besluit van 9 november 1984.

De kamer was samengesteld uit

de Heren	W. DEROOVER,	kamervoorzitter,
	D. ALBRECHT,	staatsraden,
	P. LEMMENS,	
	A. ALEN,	assessoren van de
	H. COUSY,	afdeling wetgeving,
Mevrouw	F. LIEVENS,	griffier.

Het verslag werd uitgebracht door de H. G. VAN HAEGENDOREN, auditeur. De nota van het Coördinatiebureau werd opgesteld en toegelicht door Mevr. P. DE SOMERE, adjunct-referendaris.

DE GRIFFIER,

DE VOORZITTER,

F. LIEVENS

W. DEROOVER