

KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 35.960/1

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, eerste kamer, op 7 oktober 2003 door de Vlaamse minister van Onderwijs en Vorming verzocht haar, binnen een termijn van dertig dagen, van advies te dienen over een ontwerp van besluit van de Vlaamse regering "tot wijziging van het besluit van de Vlaamse regering van 17 juni 1997 betreffende de programmatie- en rationalisatienormen in het gewoon basisonderwijs", heeft op 23 oktober 2003 het volgende advies gegeven:

VOORAFGAANDE OPMERKING

Uit de stukken die aan de Raad van State zijn bezorgd, blijkt dat de Vlaamse regering op 14 maart 2003 het ontwerp van besluit van de Vlaamse regering dat om advies wordt voorgelegd, principieel heeft goedgekeurd. Tevens is aan de minister-president en aan de minister bevoegd voor het onderwijs delegatie verleend om over het ontwerp te onderhandelen met de vakbonden.

Krachtens artikel 3, § 1, eerste lid, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State dienen onder meer « ontwerpen van reglementaire besluiten » in beginsel aan het met redenen omkleed advies van de Raad van State, afdeling wetgeving, te worden onderworpen. Luidens artikel 69 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen beraadslaagt elke regering collegiaal, volgens de in Ministerraad toegepaste procedure van de consensus, over alle zaken die tot haar bevoegdheid behoren, onverminderd de door haar toegestane delegaties. Uit een en ander volgt dat de regering eerst collegiaal de tekst van een ontwerp van regeringsbesluit dient vast te stellen vooraleer het om advies aan de afdeling wetgeving kan worden voorgelegd ⁽¹⁾. Het is weliswaar zo dat, overeenkomstig artikel 3 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State en op voorwaarde dat de regering daarvoor delegatie heeft verleend, de leden van de gemeenschaps- of gewestregeringen de Raad van State kunnen adiëren, maar indien het om een ontwerp van besluit van de Vlaamse regering gaat, dient de regering dat ontwerp eerst tot het hare te hebben gemaakt ⁽²⁾.

Uit het in artikel 69 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 opgenomen beginsel van collegiale beraadslaging volgt ook dat de regering meester blijft van haar

⁽¹⁾ Zie ook R.v.St., Roos, nr. 71.514 van 3 februari 1998.

⁽²⁾ De verplichting een ontwerp van reglementair regeringsbesluit ter principiële goedkeuring aan de regering voor te leggen vooraleer om het advies van de Raad van State te verzoeken, houdt verband met de rechtsgeldige adiëring van de afdeling wetgeving. De verplichting voor de Raad van State, voortvloeiende uit artikel 84, § 3, tweede lid, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, om advies te geven binnen de gevraagde termijn, zelfs indien de voorgeschreven vormvereisten niet zijn vervuld, is daarop niet van toepassing. Uit de parlementaire voorbereiding van de wet van 2 april 2003 tot wijziging van sommige aspecten van de wetgeving met betrekking tot de inrichting en de werkwijze van de afdeling wetgeving van de Raad van State, blijkt immers niet dat in die bepaling onder de term 'vormvereisten' (waarmee zijn bedoeld « verplichte raadplegingen, e.d. »: *Parl. St.*, Kamer, DOC 50 2131/001, 7) ook het beraad in de regering zou zijn bedoeld.

ontwerp, in die zin dat zij bij ontstentenis van delegatie over elke stap van de procedure dient te oordelen.

In dit geval heeft de regering op 14 maart 2003 alleen machtiging verleend om te onderhandelen met de vakbonden. Dat betekent dat, na die onderhandelingen, het ontwerp normaal gezien opnieuw aan de regering diende te worden voorgelegd teneinde het eventueel aan te passen aan het resultaat van die onderhandelingen. Het ontwerp is door de Vlaamse minister bevoegd voor het onderwijs aan de Raad van State voorgelegd, evenwel zonder dat de regering daartoe machtiging had verleend.

De Raad van State, afdeling wetgeving, vestigt daarom nogmaals uitdrukkelijk de aandacht op artikel 69 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980, dat in beginsel ertoe noopt het ontwerp opnieuw in de schoot van de regering te bespreken vooraleer om advies van de afdeling wetgeving te verzoeken. Een lid van de regering kan echter gemachtigd worden om ervoor te zorgen dat de tekst van het ontwerp alle stadia van de administratieve procedure (bijvoorbeeld: adviezen inwinnen, onderhandelen met de vakbonden) doorloopt, om de tekst zo nodig aan te passen naar aanleiding van het vervullen van die vormvereisten, en eventueel om het advies van de Raad van State, afdeling wetgeving, over die aangepaste tekst in te winnen. Die werkwijze (vooraleer de tekst om advies aan de Raad van State te sturen, hem niet opnieuw ter beraadslaging aan de Vlaamse regering voorleggen) heeft echter als nadeel dat indien de Vlaamse regering bij het vaststellen van de definitieve tekst afwijkt van de beoordeling van het betrokken lid van de regering, en nog substantiële wijzigingen aanbrengt die niet het gevolg zijn van opmerkingen in het advies van de Raad van State, opnieuw het advies van de afdeling wetgeving dient te worden ingewonnen om te voldoen aan de adviesverplichting van artikel 3 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State ⁽³⁾.

Gelet op het gegeven dat de wet van 2 april 2003 tot wijziging van sommige aspecten van de wetgeving met betrekking tot de inrichting en de werkwijze van de afdeling wetgeving van de Raad van State, en inzonderheid de opheffing van de regel die voorkwam in artikel 84, eerste lid, 1°, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State dat het verzoek om advies binnen een termijn van ten hoogste één maand diende uit te

⁽³⁾ Vaste rechtspraak, zie bijvoorbeeld: R.v.St., Maes en consorten, nr. 15.511, 17 oktober 1972; R.v.St., gemeente Schaarbeek, nr. 23.716, 25 november 1983; R.v.St., Biorim, nr. 42.020, 19 februari 1993.

gaan van de regering zelf, terzake blijkbaar enige onduidelijkheid heeft teweeggebracht, wordt te uitzonderlijken titel toch advies gegeven.

VORMVEREISTEN

Krachtens artikel 6, § 1, van het besluit van de Vlaamse regering van 19 januari 2001 houdende regeling van de begrotingscontrole en -opmaak, diende over het ontwerp het gemotiveerde begrotingsakkoord van de Vlaamse minister bevoegd voor de begroting te worden ingewonnen. In een brief van 13 maart 2003 schrijft de minister:

« Gelet op het feit dat de voorgestelde heroriënteringen grotendeels gezocht worden in middelen toegezegd bij het afsluiten van CAO V en CAO VI, en het feit dat de formulering van deze CAO's enigszins afwijkt van de bestemming die thans aan de middelen wordt gegeven, zal ik mijn definitief begrotingsakkoord verlenen op het moment dat het voorliggend ontwerp van decreet voor definitieve goedkeuring aan de Vlaamse regering wordt voorgelegd.

Op dat moment zijn immers alle onderhandelingen afgerond en kan pas definitief worden nagekeken of uw engagement om alles uit te voeren binnen de thans voorhanden zijnde budgettaire krijtlijnen, effectief kan worden gerealiseerd ».

Op basis van het aan de Raad van State voorgelegde dossier kan geen uitsluitsel worden gegeven of voor het voorliggende ontwerp het definitieve begrotingsakkoord is verkregen. Indien dat akkoord nog niet is gegeven, dan zal het alsnog moeten worden ingewonnen, en mochten er, ten gevolge van dat akkoord, nog wijzigingen in het ontwerp worden aangebracht, dan dient het gewijzigde ontwerp opnieuw aan de Raad van State te worden voorgelegd.

STREKKING EN RECHTSGROND VAN HET ONTWERP

1. Het om advies voorgelegde ontwerp strekt er in de eerste plaats toe uitvoering te geven aan artikel 108*bis* van het decreet basisonderwijs van 25 februari 1997 (hierna: decreet basisonderwijs) door het vaststellen van de rationalisatienormen voor vestigingsplaatsen (artikel 2 van het ontwerp, waarbij een artikel 5*bis* in het besluit van de Vlaamse regering van 17 juni 1997 betreffende de programmatie- en rationalisatienormen in het gewoon basisonderwijs wordt ingevoegd).

.../...

Artikel 125, § 1, van het decreet basisonderwijs, dat de regering machtigde om, ter uitvoering van het non-discriminatiebeleid, afwijkingen toe te staan op de programmatie- en rationalisatienormen voor het basisonderwijs, werd met ingang van 1 september 2002 opgeheven bij artikel IX.7 van het decreet van 28 juni 2002 betreffende gelijke onderwijskansen-I. De artikelen 1 en 4 van het ontwerp brengen het besluit van 17 juni 1997 hiermee in overeenstemming.

Artikel 122, § 2, van het decreet basisonderwijs bepaalt als teldag voor de rationalisatie, « de eerste schooldag van februari van het voorgaande schooljaar ». Artikel 123 van het decreet voorziet echter in afwijkingen. Om ook met die afwijkingen rekening te houden, wordt artikel 6 van het besluit van 17 juni 1997 aangepast (artikel 3 van het ontwerp).

2. Gelet op het voorgaande dient de rechtsgrond niet enkel te worden gezocht in artikel 108bis van het decreet basisonderwijs en in artikel IX.7 van het decreet van 28 juni 2002, doch ook in de artikelen 122 en 123 van het decreet basisonderwijs. Aangezien deze laatste bepalingen echter geen expliciete delegatie aan de regering bevatten, dient ook een beroep te worden gedaan op artikel 20 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen. De verwijzingen in de aanhef zullen in die zin moeten worden aangepast.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Aanhef

1. Het lid van de aanhef waarin naar het decreet basisonderwijs wordt verwezen, dient als volgt te worden gesteld:

« Gelet op het decreet basisonderwijs van 25 februari 1997, inzonderheid op artikel 108bis, ingevoegd bij het decreet van 10 juli 2003, en op de artikelen 122 en 123, gewijzigd bij het decreet van 20 oktober 2000; ».

2. In het lid waarin wordt gerefereerd aan het advies van de Raad van State, afdeling wetgeving, schrijve men « met toepassing van artikel 84, § 1, eerste lid, 1° » (niet: artikel 84, § 1, 1°).

Artikel 2

Aangezien uit de tabel opgenomen in het ontworpen artikel 5*bis* geen onderscheid blijkt inzake de normen die gelden voor de gemeenten van categorie B of C, kan de tabel worden vereenvoudigd door beide soorten gemeenten in één kolom op te nemen.

Artikel 5

De ontworpen regeling werkt terug tot 1 september 2003. Voor de artikelen 1, 3 en 4 van het ontwerp, die het besluit van 17 juni 1997 slechts in overeenstemming brengen met decretale bepalingen die op 1 september 2003 reeds gelding hadden, vormt die retroactiviteit geen probleem. Dit is niet het geval m.b.t. artikel 2, dat rationalisatienormen bepaalt.

Er dient aan te worden herinnerd dat het verlenen van terugwerkende kracht aan besluiten enkel toelaatbaar is ingeval voor de retroactiviteit een wettelijke grondslag bestaat, de retroactiviteit betrekking heeft op een regeling die, met inachtneming van het gelijkheidsbeginsel, voordelen toekent of in zoverre de retroactiviteit noodzakelijk is voor de goede werking van de diensten en daardoor, in beginsel, geen verkregen situaties worden aangetast.

Enkel indien de retroactiviteit van de ontworpen regeling in één van de opgesomde gevallen valt in te passen, kan deze worden gebillijkt.

De kamer was samengesteld uit

de Heren	M. VAN DAMME,	kamervoorzitter,
	J. BAERT,	
	J. SMETS,	staatsraden,
	A. SPRUYT,	assessor van de afdeling wetgeving,
Mevrouw	A. BECKERS,	griffier.

Het verslag werd uitgebracht door de H. W. PAS, auditeur.

DE GRIFFIER,

DE VOORZITTER,

A. BECKERS

M. VAN DAMME