

KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 35.963/1

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 27 juni 1990 tot vaststelling en indeling van de ambten in het buitengewoon onderwijs", 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

Het om advies voorgelegde ontwerp strekt formeel tot wijziging van het besluit van de Vlaamse regering van 27 juni 1990 tot vaststelling en indeling van de ambten in het buitengewoon onderwijs. Dat besluit is evenwel, met uitwerking vanaf 1 september 2002, opgeheven bij artikel 31 van het besluit van de Vlaamse regering van 24 januari 2003 tot vaststelling en indeling van de ambten in het buitengewoon onderwijs.

.../...

Het is derhalve het besluit van 24 januari 2003 dat dient te worden gewijzigd in plaats van het besluit van 27 juni 1990.

Het besluit van 24 januari 2003 bepaalt voor de verschillende categorieën van personeel in het buitengewoon onderwijs welke ambten uitgeoefend kunnen worden. Het ontwerp voegt aan het besluit een regeling toe voor de categorie 'beleids- en ondersteunend personeel', die door het decreet van 10 juli 2003 betreffende het landschap basisonderwijs is ingevoerd.

De rechtsgrond voor het ontwerp is in beginsel te vinden in artikel 3, 9°, van het decreet van 27 maart 1991 betreffende de rechtspositie van bepaalde personeelsleden van het gemeenschapsonderwijs en in artikel 5, 11°, van het decreet van 27 maart 1991 betreffende de rechtspositie van sommige personeelsleden van het gesubsidieerd onderwijs en de gesubsidieerde centra voor leerlingenbegeleiding, die de Vlaamse regering machtigen om de verschillende ambten in het onderwijs vast te stellen⁽⁴⁾ en een indeling te maken in wervings-, selectie- en bevorderingsambten.

Artikel 1 van het ontwerp beoogt het besluit van 24 januari 2003 in overeenstemming te brengen met de invoering, door het decreet van 10 juli 2003, van de nieuwe personeelscategorie 'beleids- en ondersteunend personeel'. Het is dan ook terecht dat in de aanhef van het ontwerp ook artikel 2, § 1, van het decreet rechtspositie personeelsleden gemeenschapsonderwijs en artikel 4, § 1, van het decreet rechtspositie personeelsleden gesubsidieerd onderwijs worden vermeld, zoals die bepalingen zijn gewijzigd bij de artikelen 43 en 62 van het decreet van 10 juli 2003.

De verwijzingen naar artikel 28, § 4, van het decreet rechtspositie personeelsleden gemeenschapsonderwijs, naar artikel 33, § 2, van het decreet rechtspositie personeelsleden gesubsidieerd onderwijs en naar artikel 153sexies van het decreet

⁽⁴⁾ Zie ook artikel 40septies, § 1, van het decreet rechtspositie personeelsleden gemeenschapsonderwijs en artikel 36quinquies, § 1, van het decreet rechtspositie personeelsleden gesubsidieerd onderwijs, met ingang van 1 september 2003 vervangen bij het decreet van 10 juli 2003. Uit voormelde bepalingen volgt dat de personeelscategorie 'beleids- en ondersteunend personeel' in beginsel bestaat uit de wervingsambten 'administratief medewerker' en 'beleidsmedewerker'. De Vlaamse regering is gemachtigd om die indeling te wijzigen.

basisonderwijs van 25 februari 1997, waarvan niet valt in te zien in welk opzicht ze rechtsgrond zouden kunnen bieden voor het ontwerp, zijn overbodig.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Aanhef

1. Gelet op hetgeen over de rechtsgrond is opgemerkt, dienen de eerste twee aanhefverwijzingen als volgt te worden gesteld:

« Gelet op het decreet van 27 maart 1991 betreffende de rechtspositie van bepaalde personeelsleden van het gemeenschapsonderwijs, inzonderheid op artikel 2, § 1, vervangen bij het decreet van 18 mei 1999 en gewijzigd bij het decreet van 10 juli 2003, en op artikel 3, 9°;

Gelet op het decreet van 27 maart 1991 betreffende de rechtspositie van sommige personeelsleden van het gesubsidieerd onderwijs en de gesubsidieerde centra voor leerlingenbegeleiding, inzonderheid op artikel 4, § 1, gewijzigd bij de decreten van 14 juli 1998, 1 december 1998, 14 februari 2003 en 10 juli 2003, en op artikel 5, 11°; ».

2. Het derde lid van de aanhef, waarin wordt verwezen naar artikel 153sexies van het decreet van 25 februari 1997, dient te worden geschrapt.

3. In het vierde lid van de aanhef (dat het derde wordt) dient te worden gerefereerd aan het besluit van 24 januari 2003, in plaats van aan het opgeheven besluit van 27 juni 1990.

Eenzelfde opmerking geldt voor artikel 1 van het ontwerp.

Artikel 2

In het ontworpen artikel 7*bis* dient de tweede paragraaf geschrapt te worden, aangezien het in die paragraaf bepaalde reeds uit de decreten rechtspositie volgt (zie respectievelijk artikel 40*septies*, § 2, van het decreet rechtspositie personeelsleden gemeenschapsonderwijs en artikel 36*quinquies*, § 2, van het decreet rechtspositie personeelsleden gesubsidieerd onderwijs)⁽⁵⁾. Door bepalingen uit een decreet in een verordenend besluit over te nemen, wordt verwarring gezaaid met betrekking tot de precieze aard van het voorschrift; die verwarring kan er inzonderheid toe leiden dat later uit het oog wordt verloren dat alleen de decreetgever de betrokken bepaling kan wijzigen.

⁽⁵⁾ De paragraafsgewijze indeling van het ontworpen artikel 7*bis* dient als gevolg daarvan te vervallen.

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