

KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 48.591/1/V
VAN 24 AUGUSTUS 2010

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling Wetgeving, eerste vakantiekamer, op 26 juli 2010 door de Vlaamse minister van Onderwijs, Jeugd, Gelijke Kansen en Brussel verzocht hem, binnen een termijn van dertig dagen, verlengd tot 1 september 2010, van advies te dienen over een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering "houdende maatregelen met betrekking tot het ontslag om dringende redenen, verschillende maatregelen van orde en de tuchtregeling", heeft het volgende advies gegeven:

1. Met toepassing van artikel 84, § 3, eerste lid, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, heeft de afdeling Wetgeving zich toegespitst op het onderzoek van de bevoegdheid van de steller van de handeling, van de rechtsgrond, alsmede van de vraag of aan de te vervullen vormvereisten is voldaan.

*

* *

STREKKING EN RECHTSGROND VAN HET ONTWERP

2. Het voor advies voorgelegde ontwerp van besluit brengt wijzigingen aan in het besluit van de Vlaamse Regering van 22 mei 1991 omtrent de evaluatie, maatregelen van orde en tucht in het gemeenschapsonderwijs, enerzijds, en in het besluit van de Vlaamse Regering van 22 mei 1991 omtrent de preventieve schorsing en de tucht, alsmede omtrent het ontslag van sommige tijdelijke personeelsleden in het gesubsidieerd onderwijs en in de gesubsidieerde centra voor leerlingenbegeleiding, anderzijds. Deze wijzigingen hebben betrekking op de mogelijkheid voor personeelsleden van het gemeenschapsonderwijs en van het gesubsidieerd onderwijs om tegen bepaalde tucht- en ordemaatregelen beroep in te stellen bij een kamer van beroep.

Het ontwerp brengt verscheidene wijzigingen aan in de bestaande procedure voor de kamers van beroep. De artikelen 17 en 32 van het ontwerp voorzien in de mogelijkheid om een beroep in te stellen tegen een preventieve schorsing in het belang van de dienst.

3. Het ontworpen besluit vindt rechtsgrond in de artikelen 24, 52*bis*, 59, 59*ter*, 69, 72 en 73 van het decreet van 27 maart 1991 betreffende de rechtspositie van bepaalde personeelsleden van het gemeenschapsonderwijs (hierna: decreet rechtspositie gemeenschapsonderwijs) en in de artikelen 42, § 6, 67, 67*bis*, 70, 71 en 72 van het decreet van 27 maart 1991 betreffende de rechtspositie van sommige personeelsleden van het gesubsidieerd onderwijs en de gesubsidieerde centra voor leerlingenbegeleiding (hierna: decreet rechtspositie gesubsidieerd onderwijs).

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Aanhef

4. Aangezien de artikelen 25 en 68 van het decreet rechtspositie gesubsidieerd onderwijs geen rechtsgrond blijkt te vormen voor het ontworpen besluit, moeten deze bepalingen worden weggelaten uit het tweede lid van de aanhef.

5. De verwijzing naar het koninklijk besluit (van 18 januari 1974) in het derde lid moet worden weggelaten, aangezien dit besluit door het ontworpen besluit niet wordt gewijzigd, opgeheven of ingetrokken.

Artikel 33

6. Naar luid van artikel 33 van het ontwerp worden voor de beroepen die tijdens het schooljaar 2009-2010 werden ingesteld tegen een preventieve schorsing bij de bevoegde kamer van beroep, "de procedures bij die kamer van beroep geacht conform de regelgeving te zijn verlopen".

De aanleiding voor deze bepaling is blijkens de nota aan de Vlaamse Regering de invoering van een beroepsmogelijkheid tegen een preventieve schorsing in artikel 59*ter* van het decreet rechtspositie gemeenschapsonderwijs en in artikel 67*bis* van het decreet rechtspositie gesubsidieerd onderwijs met ingang van 1 september 2009 ¹. Blijkbaar gaan de stellers van het ontwerp ervan uit dat een dergelijk "witwasartikel", zoals het in de nota aan de Vlaamse Regering wordt genoemd, middels een juridische fictie het regelmatige verloop van de gevolgde procedures voor de kamers van beroep kan waarborgen, ook indien de betrokken procedureregels in bepaalde gevallen niet zouden zijn nageleefd.

⁽¹⁾ Zie de artikelen VIII.20, VIII.53 en VIII.63 van het decreet van 8 mei 2009 betreffende het onderwijs XIX.

Het is van tweeën één. Ofwel werd het beroep ingesteld en behandeld overeenkomstig de zo-even aangehaalde decretale bepalingen, waarin zowel de beroepstermijn als de overige na te leven procedureregels voorkomen, in welk geval de ontworpen bepaling geen enkele zin heeft. Ofwel werd het beroep ingesteld met miskenning van één of meer van deze procedureleregels, maar in een dergelijk geval vermag de ontworpen reglementaire bepaling een schending van decretale voorschriften niet te verhelpen.

Artikel 33 moet bijgevolg uit het ontworpen besluit worden weggelaten.

De kamer was samengesteld uit

de Heren	P. LEMMENS,	kamervoorzitter,
	J. CLEMENT, J. VAN NIEUWENHOVE,	staatsraden,
	H. COUSY, M. TISON,	assessoren van de afdeling Wetgeving,
Mevrouw	A. BECKERS,	griffier.

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

DE GRIFFIER

DE VOORZITTER

A. BECKERS

P. LEMMENS