

KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 49.907/3
VAN 11 JULI 2011

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

DE RAAD VAN STATE, afdeling Wetgeving, derde kamer, op 23 juni 2011 door de Vlaamse minister van Bestuurszaken, Binnenlands Bestuur, Inburgering, Toerisme en Vlaamse Rand verzocht hem, 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 5 maart 2004 tot vaststelling van het statuut van de provinciegouverneurs en de adjunct van de gouverneur van de provincie Vlaams-Brabant wat betreft de loopbaanonderbreking en andere bepalingen”, 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 om advies voorgelegde ontwerpbesluit strekt tot wijziging van het statuut van de provinciegouverneurs, vastgesteld in het besluit van de Vlaamse Regering van 5 maart 2004¹, teneinde dit statuut af te stemmen op wijzigingen die recentelijk zijn aangebracht in het Vlaams Personeelsstatuut², onder meer naar aanleiding van enkele wijzigingen in de federale regelgeving inzake moederschapsrust en naar aanleiding van enkele sectorale akkoorden.

3. In zoverre het ontworpen besluit betrekking heeft op de provinciegouverneurs, vindt het rechtsgrond in artikel 59, tweede lid, van het Provinciedecreet van 9 december 2005. Luidens die bepaling stelt de Vlaamse Regering het statuut van de provinciegouverneur vast.

De genoemde bepaling biedt evenwel geen rechtsgrond voor het bepalen van het statuut van de adjunct van de gouverneur van de provincie Vlaams-Brabant.³ Het vaststellen van het statuut van die ambtsdrager kan evenwel worden gesteund op de algemene uitvoeringsbevoegdheid van de Vlaamse Regering, bedoeld in artikel 20 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen, gelezen in samenhang met artikel 5bis, derde lid, van de Provinciewet van 30 april 1836.

¹ Besluit van de Vlaamse Regering van 5 maart 2004 tot vaststelling van het statuut van de provinciegouverneurs en de adjunct van de gouverneur van de provincie Vlaams-Brabant.

² Besluit van de Vlaamse Regering van 13 januari 2006 houdende vaststelling van de rechtspositie van het personeel van de diensten van de Vlaamse Overheid.

³ Zie in dit verband ook de memorie van toelichting bij het ontwerp dat heeft geleid tot het Provinciedecreet, *Parl. St.*, Vl. Parl., 2005-2006, nr. 473/1, p. 54.

VORMVEREISTEN

4. Luidens het ontworpen artikel 33 van het besluit van de Vlaamse Regering van 5 maart 2004 (artikel 11 van het ontwerp) krijgt de gouverneur die zijn loopbaan onderbreekt, onderbrekingsuitkeringen overeenkomstig de federale bepalingen. Die uitkeringen worden geregeld in artikel 13 van het koninklijk besluit van 7 mei 1999 betreffende de onderbreking van de beroepsloopbaan van het personeel van de besturen. Krachtens artikel 3 van dat besluit kan iedere rechtshandeling uitgaande van een niet-federale overheid die tot doel heeft bepalingen ervan van toepassing te maken op zijn personeel, slechts uitwerking hebben wanneer daartoe het voorafgaandelijke akkoord van de federale Ministerraad is verkregen.⁴ Artikel 33 van het ontwerp dient derhalve om akkoordbevinding aan de federale Ministerraad te worden voorgelegd.

Uit het aan de Raad van State, afdeling Wetgeving, voorgelegde dossier blijkt dat dit akkoord weliswaar is aangevraagd, maar nog niet is verkregen. Uiteraard kan het ontworpen artikel 33 slechts doorgang vinden zo het akkoord van de federale Ministerraad wordt verkregen.⁵

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Aanhef

5. Conform hetgeen werd opgemerkt betreffende de rechtsgrond voor het ontworpen besluit (zie opmerking 3), dient in de aanhef een lid te worden ingevoegd waarin wordt verwezen naar artikel 20 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen.

Artikel 11

6. Gelet op de vervanging van de term “bevallingsverlof” door de term “moederschapsrust” in de andere bepalingen van het besluit van de Vlaamse Regering van

⁴ De overeenstemming van deze bepaling met de bevoegdheidverdelende regels is thans niet aan de orde.

⁵ Er wordt aan herinnerd dat de Raad van State principieel pas om advies kan worden gevraagd nadat het betrokken ontwerp alle achtereenvolgende stadia van de administratieve voorbereiding heeft doorgemaakt en het tot het vaststellen van het ontwerp bevoegde orgaan de mogelijkheid heeft gehad het ontwerp eventueel aan te passen in het licht van de vervulde vormvereisten (advies 41.417/AV tot 41.420/AV van de algemene vergadering van de afdeling Wetgeving van de Raad van State, *Parl. St.*, Kamer, DOC 51 2720/001). Gelet op het voorgaande, vraagt de Raad de adviesaanvrager om zich in de toekomst aan de in herinnering gebrachte regel te conformeren.

5 maart 2004, wordt in het ontworpen artikel 27, tweede lid, van dat besluit ook best de laatstgenoemde term gehanteerd.

7. In het ontworpen artikel 27, derde lid, van het besluit van de Vlaamse Regering van 5 maart 2004 wordt de indruk gewekt dat een verordenende bevoegdheid wordt toegekend aan de Vlaamse minister bevoegd voor de binnenlandse aangelegenheden, die hij in overleg met een niet nader bepaalde instantie dient uit te oefenen. Uit de nota aan de Vlaamse Regering, alsook uit het parallelle artikel X.29, § 4, van het Vlaams Personeelsstatuut, blijkt evenwel dat het te dezen gaat om het bepalen van de individuele rechtssituatie van de betrokken gouverneur die wordt vastgesteld in overleg tussen de betrokken gouverneur en de genoemde minister, die derhalve een individuele beslissingsbevoegdheid uitoefent. Voor de duidelijkheid is het aan te raden dat op het einde van de ontworpen bepaling de woorden “en de gouverneur” worden toegevoegd.

8. Het ontworpen artikel 31 van het besluit van de Vlaamse Regering van 5 maart 2004 is de tegenhanger van artikel X.37 van het Vlaams Personeelsstatuut. Dat laatste artikel werd gewijzigd bij artikel 51 van het besluit van de Vlaamse Regering van 29 april 2011 tot wijziging van het Vlaams personeelsstatuut van 13 januari 2006 wat betreft de kinderbijslag, de jeugdzorgtoelage en andere bepalingen, en tot wijziging van het besluit van de Vlaamse Regering van 5 maart 2004 tot vaststelling van het statuut van de arrondissementscommissarissen. Die wijziging is evenwel nog niet in werking getreden bij gebreke aan akkoord van de federale Ministerraad. De stellers van het ontwerp dienen na te gaan in hoeverre beide bepalingen, rekening houdend met de datum van inwerkingtreding van de genoemde wijzigende bepaling, op elkaar moeten worden afgestemd.

Artikel 16

9. Luidens het ontworpen artikel 61/1 van het besluit van de Vlaamse Regering van 5 maart 2004 krijgen de gouverneurs die door derden gerechtelijk vervolgd worden, daarvoor rechtsbijstand onder de voorwaarden, vermeld in een omzendbrief van de “minister van Binnenlandse Aangelegenheden”.

Wanneer aan een minister reglementaire bevoegdheid wordt toegekend, zoals te dezen het geval is, dient die bevoegdheid te worden uitgeoefend door middel van ministeriële besluiten, en niet van omzendbrieven.

Men schrijve in het ontworpen artikel 61/1 “onder de voorwaarden, bepaald door de Vlaamse minister bevoegd voor de binnenlandse aangelegenheden”.

Artikel 17

10. Luidens artikel 17, eerste lid, van het ontwerp treedt het te nemen besluit in werking op de eerste dag van de maand volgend op de datum van goedkeuring door de Vlaamse Regering. Zulk een wijze van inwerkingtreding strijdt evenwel met de vereisten inzake rechtszekerheid en transparantie van de regelgeving wanneer de bekendmaking van het besluit in het *Belgisch Staatsblad* zou plaatsvinden na de eerste dag van de maand die volgt op de goedkeuring ervan door de Vlaamse Regering: in dat geval weten de belanghebbenden tussen de eerste dag van die maand en de bekendmaking niet dat en wanneer het besluit is goedgekeurd en kunnen zij dus ook niet weten dat het in werking is getreden. Bijgevolg dient men de gebruikelijke termijn van inwerkingtreding van besluiten (tien dagen na de bekendmaking in het *Belgisch Staatsblad*) te laten gelden (in welk geval artikel 17, eerste lid, uit het ontwerp kan worden weggelaten) of, als daarvoor een verantwoording bestaat, te bepalen dat het besluit in werking treedt op de dag van de bekendmaking ervan in het *Belgisch Staatsblad*.

11. Luidens artikel 17, vijfde lid, van het ontwerp heeft artikel 11 van het te nemen besluit uitwerking met ingang van “het akkoord van de federale overheid met de daarin opgenomen regelingen”. Eveneens omwille van de rechtszekerheid en de transparantie van de regelgeving dient de datum van dat akkoord als datum van inwerkingtreding te worden vermeld in plaats van naar dat akkoord te verwijzen.⁶

⁶ Indien dat akkoord uitblijft, dient artikel 11 uit het ontwerp te worden weggelaten.

De kamer was samengesteld uit

de Heren	P. LEMMENS,	kamervoorzitter,
	J. SMETS,	
	B. SEUTIN,	staatsraden,
	J. VELAERS,	assessor van de afdeling Wetgeving,
Mevrouw	A.-M. GOOSSENS,	griffier.

Het verslag werd uitgebracht door de Heer B. STEEN, auditeur.

DE GRIFFIER

DE VOORZITTER

A.-M. GOOSSENS

P. LEMMENS