



RAAD VAN STATE

afdeling Wetgeving

advies 54.935/3
van 5 februari 2014

over

een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering ‘tot wijziging van het Vlaams personeelsstatuut van 13 januari 2006, wat betreft een aantal geldelijke maatregelen voor bepaalde personeelsleden van het Agentschap voor Maritieme Dienstverlening en Kust’

Op 23 december 2013 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Vlaamse minister van Bestuurszaken, Binnenlands Bestuur, Inburgering, Toerisme en Vlaamse Rand verzocht binnen een termijn van dertig dagen, verlengd tot 5 februari 2014, een advies te verstrekken over een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering ‘tot wijziging van het Vlaams personeelsstatuut van 13 januari 2006, wat betreft een aantal geldelijke maatregelen voor bepaalde personeelsleden van het Agentschap voor Maritieme Dienstverlening en Kust’.

Het ontwerp is door de derde kamer onderzocht op 28 januari 2014. De kamer was samengesteld uit Jo BAERT, kamervoorzitter, Jan SMETS en Kaat LEUS, staatsraden, Lieven DENYS en Johan PUT, assessoren, en Greet VERBERCKMOES, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Wendy DEPESTER, adjunct-auditeur.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 5 februari 2014.

*

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 ontwerp van besluit strekt ertoe, voor bepaalde personeelsleden van het Agentschap voor Maritieme Dienstverlening en Kust, wijzigingen aan te brengen aan het besluit van de Vlaamse Regering van 13 januari 2006 ‘houdende vaststelling van de rechtspositie van het personeel van de diensten van de Vlaamse overheid’ (hierna: Vlaams personeelsstatuut). Aldus strekt het ontwerp ertoe volgende artikelen te wijzigen:

- artikel VII 60 (wijziging van de loodstoelage en opheffing van de helitoelage voor het personeel van de Dienst met Afzonderlijk Beheer Loodswezen) (artikel 1 van het ontwerp);

- artikel VII 70 (invoeren van een specifieke toelageregeling voor het personeel van de grote varende eenheden (tender, kotter en sleepdienst) van de Dienst met Afzonderlijk Beheer Vloot) (artikelen 2 en 3);

- artikel VII 70sexies (invoeging van een toelage voor de matroos die tijdelijk fungeert als schipper-bootsman) (artikel 4);

- en, ten slotte, artikel VII 71 (wijziging van cumulbepalingen) (artikel 5).

Met artikel 6 wordt beoogd het te nemen besluit in werking te doen treden “op de eerste dag van de maand die volgt op de datum van goedkeuring ervan”. De opheffing van de helitoelage zal evenwel uitwerking hebben met ingang van 1 juli 2012.

3. Voor het ontworpen besluit wordt rechtsgrond gevonden in artikel 87, §§ 1 en 3, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 ‘tot hervorming der instellingen’, en bijkomend, voor het intern verzelfstandigd agentschap zonder rechtspersoonlijkheid “Maritieme Dienstverlening en Kust”, in artikel 5 van het kaderdecreet bestuurlijk beleid van 18 juli 2003.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Aanhef

4. Het vijfde lid van de aanhef dient te worden vervolledigd met de datum van Protocol nr. 331.1060 van Sectorcomité XVIII Vlaamse Gemeenschap – Vlaamse Gewest, namelijk 10 januari 2014.

Artikel 3

5. Aangezien de inhoud van het ontworpen artikel VII 70, § 3, 3°, van het Vlaams personeelsstatuut identiek is aan de inhoud van het ontworpen artikel VII 70, § 4, *in fine*, ervan, vervange men de woorden “een derde van de niet-gepresteerde uren aan boord vergoed overeenkomstig artikel VII 28, § 1” in het ontworpen artikel VII 70, § 4, door de woorden “een derde van de niet-gepresteerde uren aan boord *als overuren* vergoed *conform* artikel VII 28, § 1”.

Artikel 4

6. Het is vereist om niet alleen in het opschrift van afdeling 21, maar ook in het ontworpen artikel VII 70 *sexies* zelf te schrijven dat het personeelslid met de functie van matroos de functie van schipper-bootsman slechts tijdelijk kan uitoefenen. Daartoe dient het woord “tijdelijk” te worden ingevoegd tussen de woorden “schipper-bootsman” en “uitoefent”.

Artikel 6

7.1. Luidens artikel 6, eerste lid, van het ontwerp treedt het te nemen besluit in werking “op de eerste dag van de maand die volgt op de datum van goedkeuring ervan”.

Er dient te worden opgemerkt dat een inwerkingtreding waarbij de datum van goedkeuring door de Regering als uitgangspunt wordt genomen, dient te worden vermeden. Die regeling strookt niet met de vereisten inzake rechtszekerheid en transparantie: zolang het besluit door de Vlaamse Regering niet is bekendgemaakt, weten de rechtszoekenden immers niet wanneer het besluit goedgekeurd werd en kunnen ze niet weten dat het besluit in werking is getreden, zodat het feitelijke retroactieve werking heeft die dan ook nog zou moeten worden getoetst aan de beginselen die van toepassing zijn op de retroactieve werking van besluiten omdat dergelijke retroactieve werking in beginsel verboden is. Bovendien doet zulk een wijze van inwerkingtreding problemen rijzen ten aanzien van artikel 190 van de Grondwet naar luid waarvan “[g]een wet, besluit of verordening van algemeen, provinciaal of gemeentelijk bestuur (...) verbindend [is] dan na te zijn bekendgemaakt in de vorm bij de wet bepaald”.

Opdat het ontworpen besluit zou voldoen aan de eisen inzake rechtszekerheid, is het nodig om de gebruikelijke termijn van inwerkingtreding van besluiten te laten gelden (dit is op de tiende dag na de bekendmaking ervan in het Belgisch Staatsblad), of, zo daarvoor een verantwoording bestaat, te bepalen dat het besluit in werking treedt op de dag van de bekendmaking ervan in het Belgisch Staatsblad.

7.2. Met het tweede lid van artikel 6 wordt beoogd aan artikel 1, 3°, van het ontwerp retroactieve uitwerking te verlenen met ingang van 1 juli 2012.

Het verlenen van terugwerkende kracht aan besluiten is slechts onder bepaalde voorwaarden toelaatbaar, namelijk 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

continuïteit of de goede werking van de diensten en erdoor, in beginsel, geen verkregen situaties worden aangetast. Enkel indien de terugwerkende kracht van de uit te vaardigen regeling in één van de opgesomde gevallen valt in te passen, kan deze worden gebillijkt.

Uit de nota aan de Vlaamse Regering van 22 november 2013, die bij de adviesaanvraag is gevoegd, blijkt dat de Dienst met Afzonderlijk Beheer Loodswezen sedert 1 juli 2012 geen gebruik meer maakt van de helikopter om beloodsingen uit te voeren en dat de helitoelage om die reden met terugwerkende kracht kan worden opgeheven.

De vraag rijst welk het praktische nut van dergelijke bepaling is, aangezien de helitoelage waarvan de opheffing wordt beoogd, conform artikel VII 60, § 7, van het Vlaams personeelsstatuut, door de loods (met de operationele functie) per “winching” werd ontvangen. Indien, zoals de gemachtigde stelt, door het stopzetten van de helikopterbeloodsingen die “winchings” sedert 1 juli 2012 geen plaats meer hebben gevonden, dan dienen ook de met die “winchings” verbonden prestaties (die per hypothese niet hebben plaatsgevonden), niet te worden vergoed. In dat geval is het verlenen van terugwerkende kracht aan de opheffingsbepaling volstrekt overbodig. Mochten er daarentegen na 1 juli 2012 toch nog “winchings” hebben plaatsgevonden, dan dienen de betrokken personeelsleden voor die effectief uitgevoerde en geleverde prestaties waarvoor het recht op toelage per “winching” is verworven, in ieder geval te worden vergoed.

Conclusie is dan ook, rekening houdende met hetgeen hiervoor is opgemerkt, dat het te nemen besluit in zijn geheel in werking moet treden volgens de gemeenrechtelijke regeling, dit is op de tiende dag na de bekendmaking ervan in het Belgisch Staatsblad. Indien daarvoor een verantwoording kan worden verstrekt, zoals *sub* 7.1 is opgemerkt, kan het te nemen besluit in werking treden op de dag van de bekendmaking ervan in het Belgisch Staatsblad.

DE GRIFFIER

DE VOORZITTER

Greet VERBERCKMOES

Jo BAERT