



RAAD VAN STATE

afdeling Wetgeving

advies 57.721/3
van 30 juli 2015

over

een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering 'tot wijziging van het Vlaams personeelsstatuut van 13 januari 2006, in het kader van de overheveling van federale personeelsleden vanaf 1 januari 2015 naar aanleiding van een staatshervorming'

Op 19 juni 2015 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Vlaamse minister van Binnenlands Bestuur, Inburgering, Wonen, Gelijke Kansen en Armoedebestrijding verzocht binnen een termijn van dertig dagen, van rechtswege verlengd tot 5 augustus 2015,^(*) een advies te verstrekken over een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering ‘tot wijziging van het Vlaams personeelsstatuut van 13 januari 2006, in het kader van de overheveling van federale personeelsleden vanaf 1 januari 2015 naar aanleiding van een staatshervorming’.

Het ontwerp is door de derde kamer onderzocht op 7 juli 2015. De kamer was samengesteld uit Jo BAERT, kamervoorzitter, Jeroen VAN NIEUWENHOVE en Koen MUYLLE, staatsraden, Jan VELAERS en Johan PUT, assessor, en Annemie GOOSSENS, griffier.

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

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 30 juli 2015.

*

^(*) Deze verlenging vloeit voort uit artikel 84, § 1, eerste lid, 2°, *in fine*, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, waarin wordt bepaald dat deze termijn van rechtswege wordt verlengd met vijftien dagen wanneer hij begint te lopen tussen 15 juli en 31 juli of wanneer hij verstrijkt tussen 15 juli en 15 augustus.

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 strekt er toe 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: VPS) op verschillende punten te wijzigen en aan te vullen.

Het ontwerp strekt er meer in het bijzonder toe het statuut te regelen van de personeelsleden die in het raam van een staatshervorming vanaf 1 januari 2015 van de federale overheid worden overgedragen naar de Vlaamse overheid, en dit rekening houdend met hun “verworven rechten”. Zo wordt de graad “dierenarts” gecreëerd ten behoeve van personeelsleden met de functie van dierenarts die worden overgedragen van de Federale Overheidsdienst Volksgezondheid, Veiligheid van de Voedselketen en Leefmilieu (artikelen 1, 2, 6, 12 en 13 van het ontwerp). Tevens wordt het recht op bevordering geregeld van personeelsleden die vóór hun overheveling geslaagd waren voor een overgangsexamen of voor één of meer onderdelen ervan, of die ingeschreven waren voor deelname aan een competentiemeting of een gecertificeerde opleiding (artikel 3) en wordt de berekening geregeld van de schaalanciënniteit van overgedragen personeelsleden (artikel 4). De voorwaarden worden bepaald om na de overdracht van de federale overheid naar de diensten van de Vlaamse overheid een graadverandering te krijgen (artikel 5). De voordelen die de personeelsleden vermeld in artikel VII 56 van het VPS ontvangen, worden uitgebreid tot de personeelsleden die worden overgedragen naar het agentschap Jongerenwelzijn (artikel 7). Titel 5 van deel VII van het VPS wordt in twee hoofdstukken ingedeeld (artikel 8), waarbij hoofdstuk 2 de overgangsbepalingen omvat die van toepassing zijn voor de vanaf 1 januari 2015 in het raam van een staatshervorming overgedragen personeelsleden (artikel 9). Ten slotte wordt de verlofregeling van overgedragen personeelsleden bepaald (artikel 10) en worden de gevallen geregeld van overdragen personeelsleden voor wie door de federale overheid een procedure is gestart tot definitieve medische ongeschiktverklaring (artikel 11).

Het te nemen besluit heeft uitwerking met ingang van 1 januari 2015 (artikel 16 van het ontwerp).

3. Voor de toepassing op de departementen en de intern verzelfstandigde agentschappen (hierna: IVA’s) zonder rechtspersoonlijkheid, vindt het ontworpen besluit in de eerste plaats rechtsgrond in artikel 87, §§ 1 en 3, eerste lid, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 ‘tot hervorming der instellingen’. Een bijkomende rechtsgrond vindt het ontworpen besluit voorts in artikel 5 van het kaderdecreet bestuurlijk beleid van 18 juli 2003 (hierna: kaderdecreet), luidens welke bepaling de Vlaamse Regering de rechtspositieregeling bepaalt van het personeel van de departementen, de intern verzelfstandigde agentschappen en de publiekrechtelijk vormgegeven extern verzelfstandigde agentschappen.

Voor de toepassing op de IVA's met rechtspersoonlijkheid en de publiekrechtelijk vormgegeven extern verzelfstandigde agentschappen (hierna: EVA's), vindt het ontworpen besluit rechtsgrond in het voormelde artikel 5 van het kaderdecreet, in samenhang gelezen met de bepalingen van de oprichtingsdecreten van de genoemde agentschappen waarbij de bepalingen van het kaderdecreet van toepassing worden gemaakt op de betrokken agentschappen.

In zoverre het ontworpen besluit van toepassing is op het personeel van de strategische adviesraden, vindt het rechtsgrond in artikel 12, derde lid, van het decreet van 18 juli 2003 'tot regeling van strategische adviesraden', dat bepaalt dat de Vlaamse Regering de regeling vaststelt van de rechtspositie van het personeel van het secretariaat van een strategische adviesraad, in samenhang gelezen met de bepalingen van de oprichtingsdecreten van die raden waarbij de bepalingen van het decreet van 18 juli 2003 van toepassing worden gemaakt op de betrokken raden.

Voor de toepassing op het personeel van de administratieve diensten van de Raad van het Gemeenschapsonderwijs, vindt het ontworpen besluit rechtsgrond in artikel 67, § 2, van het bijzonder decreet van 14 juli 1998 'betreffende het gemeenschapsonderwijs', luidens welke bepaling de Vlaamse Regering het administratief en geldelijk statuut van het personeel van de administratieve diensten van de Raad van het Gemeenschapsonderwijs bepaalt.

ALGEMENE OPMERKINGEN

4. Wanneer, zoals het ontworpen besluit beoogt, het VPS wordt gewijzigd teneinde het statuut te regelen van personeelsleden die van federale overheidsdiensten naar de Vlaamse overheid worden overgedragen, dient rekening te worden gehouden met artikel 88, §§ 1 en 2, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980, dat bepaalt:

“§ 1. Personeelsleden van de ministeries worden, bij in Ministerraad overlegd koninklijk besluit, overgedragen naar de Regeringen met het oog op de uitoefening van de aan de Gemeenschappen en de Gewesten toegewezen bevoegdheden.

§ 2. Na overleg met de representatieve vakorganisaties van het personeel, bepaalt de Koning bij in Ministerraad overlegd besluit, de datum en de nadere regelen van de overgang van de personeelsleden bedoeld in § 1 naar de respectieve Regeringen.

De overgang van de personeelsleden geschiedt met hun graad of een gelijkwaardige graad en in hun hoedanigheid.

Zij behouden tenminste de bezoldiging en de anciënniteit die zij hadden of zouden verkregen hebben indien zij in hun dienst van herkomst het ambt hadden blijven uitoefenen dat zij bij hun overplaatsing bekleedden.

De rechtstoestand van die personeelsleden blijft beheerst door de ter zake geldende bepalingen, zolang de Koning van deze bevoegdheid geen gebruik heeft gemaakt.”

Ter uitvoering van deze bepalingen bepaalt artikel 4 van het koninklijk besluit van 25 juli 1989 'tot vaststelling van de wijze waarop personeelsleden van de federale ministeries overgaan naar de Gemeenschaps- en Gewestregeringen en naar het Verenigd College van de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie':

“§ 1. De aan een Regering overgedragen personeelsleden behouden hun hoedanigheid, hun graad of klasse, hun administratieve en geldelijke anciënniteit. Onverminderd de bepalingen van § 2, behouden zij ook de toelagen, vergoedingen of premies en andere voordelen waarop zij in de federale overheidsdienst aanspraak konden maken overeenkomstig de reglementering die op hen van toepassing was en vanaf de datum waarop het recht werd verworven.

Zij behouden de voordelen verbonden aan een functie slechts in zoverre de voorwaarden voor de toekenning ervan blijven bestaan in de diensten van de Regering.

§ 2. Voor de personeelsleden die in hun federale overheidsdienst belast zijn met de uitoefening van een hogere functie, wordt voor hun overdracht alleen rekening gehouden met hun statutaire graad of klasse. Indien zij in de diensten van de Regering vanaf de datum van de overdracht zonder onderbreking opnieuw worden belast met de uitoefening van dezelfde hogere functie als die welke zij in de federale overheidsdienst uitoefenden, worden zij voor de toepassing van het koninklijk besluit van 8 augustus 1983 betreffende de uitoefening van een hoger ambt in de rijksbesturen geacht de hogere functie verder uit te oefenen.

§ 3. De personeelsleden waarop het koninklijk besluit van 24 september 2013 betreffende de evaluatie in het federaal openbaar ambt van toepassing is, behouden in de diensten van de Regering de laatste evaluatie die hun werd toegekend. De houders van een management- of staffunctie behouden in de diensten van de Regering de evaluaties die hun werden toegekend.

Die evaluatie blijft geldig tot de toekenning van een nieuwe evaluatie. Indien het personeelslid dat wordt overgedragen een beroep heeft ingesteld tegen een vermelding, dient deze procedure te worden afgehandeld voor het personeelslid wordt overgedragen.

§ 4. De rijksambtenaren die in de federale overheidsdienst waartoe zij voor hun overdracht behoorden geslaagd zijn voor een vergelijkende selectie voor overgang naar het hogere niveau, behouden in de diensten van de Regering de aanspraken op bevordering die zij door dit slagen hebben verworven.

Voor hun rangschikking worden de geslaagden geacht deze selectie of deze proef te hebben afgelegd in de diensten van de Regering.

Indien het over vergelijkende selecties gaat waarvan het proces-verbaal op dezelfde datum is afgesloten, worden de geslaagden onderling gerangschikt alsof het om een zelfde selectie ging.

Indien het over vergelijkende selecties gaat waarvan het proces-verbaal op verschillende data is afgesloten, wordt voorrang verleend aan de geslaagden voor de selectie waarvan het proces-verbaal op de verst afgelegen datum werd afgesloten.

§ 5. Wanneer in de federale overheidsdienst waartoe de Rijksambtenaar behoort op de datum van de overdracht of op de datum, bedoeld in artikel 5, § 1, een vergelijkende selectie voor overgang naar het hogere niveau aangekondigd is waaraan hij kan deelnemen, behoudt hij het recht op deelneming, ook al wordt hij tijdens de afwikkeling van deze selectie overgedragen of aangewezen krachtens dit besluit.

Paragraaf 4 van dit artikel is van toepassing op de ambtenaar die geslaagd is voor een in het eerste lid bedoelde selectie.”

De beginselen bepaald in artikel 88, § 2, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 en in de uitvoeringsbesluiten ervan, zoals het koninklijk besluit van 25 juli 1989, moeten eveneens in acht worden genomen bij de overdracht van het personeel van het Fonds ter

reductie van de globale energiekost,¹ het Belgisch Interventie- en Restitutiebureau², het Nationaal Fonds voor algemene rampen en het Landbouwrampenfonds, ingesteld bij de Nationale Kas voor de rampenschade,³ de Rijksdienst voor Arbeidsvoorziening,⁴ het Rijksinstituut voor ziekte en invaliditeitsverzekering,⁵ het Belgisch Instituut voor verkeersveiligheid⁶ en het Fonds voor collectieve uitrustingen en diensten bij de Rijksdienst voor kinderbejag van werknemers.⁷

4.1. Gevraagd of het ontworpen besluit bestaanbaar is met de voormelde beginselen, antwoordde de gemachtigde het volgende:

“[We] hebben [...] inderdaad bij de opmaak van dit ontwerpbesluit rekening gehouden met artikel 88, §§ 1 en 2 van de BWHI en het ter uitvoering van dit artikel genomen koninklijk besluit van 25 juli 1989 tot vaststelling van de wijze waarop personeelsleden van de federale ministeries overgaan naar de gemeenschaps- en gewestregeringen en naar het verenigd college van de gemeenschappelijke gemeenschapscommissie.

(...) Alle bepalingen van deze besluiten werden nageleefd, behalve formeel op 1 punt (zie verder)

De Vlaamse overheid heeft naar aanleiding van de laatste wijziging van het KB van 1989 (KB van 22 mei 2014 + protocol van niet akkoord) reeds op [8] mei 2013 er bij de federale overheid op aangedrongen om, gelet op de steeds meer uit elkaar groeiende personeelsstatuten van de verschillende overheden, een grondige aanpassing van het KB van 25 juli 1989 door te voeren.

De voorgestelde aanpassingen zijn nodig vanuit de vaststelling dat de personeelsstatuten van de verschillende overheden steeds meer uit mekaar groeien. Hieruit volgt dat het KB van 25 juli 1989 in zijn huidige vorm door de eigen loopbanen van de verschillende overheden praktisch onuitvoerbaar is geworden. De voorstellen die de Vlaamse overheid op 8 mei formuleerden, hadden niet als doel de verworven rechten van

¹ Artikel 79, § 2, tweede lid, van de bijzondere wet van 6 januari 2014 ‘tot hervorming van de financiering van de gemeenschappen en de gewesten, tot uitbreiding van de fiscale autonomie van de gewesten en tot financiering van de nieuwe bevoegdheden’ en het ter uitvoering van deze bepaling genomen koninklijk besluit van 21 juli 2014 ‘houdende regeling van de overdracht van de personeelsleden van het Fonds ter reductie van de globale energiekost aan het Vlaamse, het Waalse en het Brusselse Hoofdstedelijk Gewest’.

² Artikel 26*quinquies*, §§ 4 en 5, van de wet ‘betreffende de afschaffing of de herstructurering van instellingen van openbaar nut en andere overheidsdiensten’, gecoördineerd op 13 maart 1991 en het ter uitvoering van die bepalingen genomen koninklijk besluit van 8 juli 2014 ‘tot vaststelling van de wijze waarop de personeelsleden van het Belgisch Interventie- en Restitutiebureau overgedragen worden aan het Vlaamse, het Waalse en het Brussels Hoofdstedelijk Gewest’.

³ Artikel 26*sexies*, §§ 3 en 4, van de wet van 13 maart 1991.

⁴ Artikel 19/1, § 3, van de wet van 13 maart 1991 en het ter uitvoering van die bepaling genomen koninklijk besluit van 4 september 2014 ‘tot vaststelling van de wijze waarop personeelsleden van de Rijksdienst voor Arbeidsvoorziening overgaan naar de Gewesten, de Gemeenschappen en de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie’.

⁵ Artikel 30/1, § 3, van de wet van 13 maart 1991 en het ter uitvoering van die bepaling genomen koninklijk besluit van 31 augustus 2014 ‘tot vaststelling van de wijze waarop personeelsleden van het Rijksinstituut voor ziekte en invaliditeitsverzekering overgaan naar de gemeenschappen en de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie’.

⁶ Artikel 32/1, § 3, van de wet van 13 maart 1991.

⁷ Artikel 26*septies*, tweede lid, van de wet van 13 maart 1991 en het ter uitvoering van die bepaling genomen koninklijk besluit van 8 oktober 2014 ‘tot vaststelling van de wijze waarop het personeel van het fonds voor collectieve uitrustingen en diensten bij het Federaal Agentschap voor de Kinderbejag overgedragen wordt aan de Gemeenschappen’.

de overgedragen personeelsleden te beknotten maar wilden bijdragen tot een actuele vertaling van dezelfde principes, met het oog op een modern en efficiënt overheidsapparaat.

De Vlaamse overheid ijverde voor de volgende aanpassingen :

A. Wat betreft de aanduiding van de kandidaten (art. 2):

- streven naar een maximale overdracht van personeelsleden op basis van vrijwilligheid waarbij de ontvangende overheid inspraak krijgt in de effectieve selectie van de kandidaten op basis van de competenties en a rato van benodigde aantal;
- bij gebrek aan voldoende kandidaten kan overgegaan worden tot ambtshalve overdracht en kan de federale overheid een rangschikkingsmechanisme aanwenden;
- een aangepast rangschikkingsmechanisme is nodig zowel bij vrijwilligheid als ambtshalve overdracht (niet altijd anciënniteit maar ook bv. competenties) en er moet afgezien worden van criteria die de procedure nodeloos ingewikkeld maken (zoals de huidige rangschikkingspremissie van de afstand van de woonplaats die geen toegevoegde waarde heeft).

B. Wat betreft de verworven rechten van de overgehevelde personeelsleden (art. 4):

- artikel 88 § 2 van de bijzondere wet 8.8.1980 tot hervorming van de instellingen waarbij bepaald wordt dat de overgang van de personeelsleden gebeurt met hun graad of een gelijkwaardige graad en in hun hoedanigheid en dat zij tenminste de bezoldiging en de anciënniteit behouden die zij hadden of zouden verkregen hebben indien zij in hun dienst van herkomst het ambt hadden blijven uitoefenen dat zij bij hun overplaatsing bekleedden, is een voldoende garantie en dient derhalve in het KB van 1989 niet hernomen te worden.

In voormeld artikel werd voorgesteld om de passage ‘of zouden verkregen hebben’ te schrappen. De overgedragen personeelsleden worden immers ingeschakeld in het personeelsstatuut van de ontvangende overheid met eigen graden en loopbaansysteem en kunnen geen rechten meer laten gelden die verbonden waren aan de federale loopbaan. De loopbaan wordt immers niet gewaarborgd. Dit werd bevestigd door een schrijven van de heren Louis Waltniel en Charles-Ferdinand Nothomb, respectievelijk toenmalig staatssecretaris en minister van Openbaar Ambt, van 7 februari 1985 (zie bijlage) over een vraag ivm de toepassing van artikel 2 van het KB van 30 juni 1982 tot vaststelling van de nadere regelen voor de overgang van personeelsleden van de Ministeries van de Vlaamse Gemeenschap, van de Franse Gemeenschap en van het Waals gewest naar de respectieve Executieve (later werd dit KB vervangen door het KB van 25 juli 1989 waarin het vroegere artikel 2 werd overgenomen in artikel 4).

Wat anciënniteit betreft, is enkel het behoud van de geldelijke anciënniteit nog verantwoord. Behoud van administratieve anciënniteiten is niet meer actueel. Door de nieuwe inhoud die de federale overheid gegeven heeft aan het begrip geldelijke anciënniteit nav de nieuwe federale loopbaan (KB 25 oktober 2013) voor de vanaf 1 januari 2014 aangeworven personeelsleden, is zelfs het behoud van de geldelijke anciënniteit niet meer vanzelfsprekend.

De verschillende overheden kunnen in de toekomst afstappen van de traditionele indeling in niveaus en bijvoorbeeld gebruik maken van functieclassificatie. De graden binnen de verschillende overheden verschillen steeds meer en meer.

De federale overheid vond het echter niet nodig een grondige aanpassing van het KB van 1989 te doen. De Vlaamse overheid vond dit een gemiste kans om inhoudelijke wijzigingen door te voeren.

Zoals gesteld werd dus met artikel 88, §§ 1 en 2 van de BWHI en het ter uitvoering van dit artikel genomen koninklijk besluit van 25 juli 1989 tot vaststelling van de wijze waarop personeelsleden van de federale ministeries overgaan naar de gemeenschaps- en gewestregeringen en naar het verenigd college van de gemeenschappelijke gemeenschapscommissie rekening gehouden.

Echter op één aspect, met name het behoud van de geldelijke anciënniteit, werd voor 44 personeelsleden (op de 1.285 die op 1.1.2015 overgedragen werden) een alternatieve regeling toegepast. Het betreft personeelsleden die op datum van overdracht titularis waren van een nieuwe federale schaal (zie hoger vermeld KB van 25 oktober 2013: artikel 3 - 8).

Zoals vermeld in de artikelsgewijze bespreking bij artikel 9 (toevoeging van artikel VII 191) van het voorliggend ontwerpbesluit zijn vanaf 1 januari 2014 binnen de federale overheid nieuwe salarisschalen van kracht die van toepassing zijn op personeelsleden die vanaf die datum aangeworven of bevorderd zijn of een contractverlenging bekwamen.

In vergelijking met de vóór 2014 gecreëerde federale schalen (en ook de Vlaamse schalen die gelijkaardig qua opbouw zijn), zijn er twee belangrijke wijzigingen:

- Het aantal schalen per klasse/niveau is verhoogd: vóór 2014, klasse A1/A2: 4 schalen (A11, A12, A21 en A22), nu 6: (NA11 tot NA16); niveau B en C : 3 schalen, nu 5; niveau D : 4 schalen, nu 5 of 6;
- De schalen zijn verlengd (29 à 31 jaar GA);

Derhalve is zowel de loonspanning als de progressie in de schaal afgenomen.

De prestatiebeoordeling leidt vanaf nu tot een snellere doorgroei naar een volgende schaal.

Het minimum van de laagste nieuwe schaal per klasse (NA11) is gelijk aan dat van de oude laagste schaal per klasse (A11), het maximum van de hoogste nieuwe schaal (NA16) is gelijk aan het maximum van de oude hoogste schaal per klasse (A23). Deze 'nieuwe' schalen hebben een andere salarisschaalstructuur dan de 'oude' schalen. Door deze wijziging van het federale geldelijk statuut, is het jaarbedrag à X jaar geldelijke anciënniteit in de 'nieuwe' schalen, lager dan in de 'oude' schalen. De inhoud van de 'geldelijke' anciënniteit in de nieuwe schalen is flink gedevalueerd t.o.v. die van de oude federale schalen of die van de Vlaamse schalen. Het is evident dat de Vlaamse Regering niet kan doen alsof de geldelijke anciënniteit in die gevallen niet is gedevalueerd. In die gevallen is de waarde van 1 jaar anciënniteit niet meer dezelfde.

Door deze wijzigingen in de structuur van de federale salarisschalen is het evident dat een lineaire inschaling op basis van geldelijke anciënniteit vanuit een nieuwe federale schaal (met +/- 50% progressie) naar een Vlaamse salarisschaal (met 100% anciënniteitsprogressie), onmogelijk is. Wanneer vanaf 2017 voor de reeds van vóór 1 januari 2014 in dienst zijnde personeelsleden zal gewerkt worden met schaalbonificaties en voortaan individueel evoluerende prestatieverloning in het bedrag van de jaarlijkse bezoldiging, wordt het begrip geldelijke anciënniteit volledig 'gedevalueerd' en wordt een inschaling op basis van de geldelijke anciënniteit absoluut onmogelijk.

Derhalve wordt in geval van een nieuwe federale salarisschaal, de inschaling doorgevoerd op basis van het bedrag van de federale jaarbezoldiging en niet op basis van geldelijke anciënniteit. De inschaling in de Vlaamse schaal geschiedt dan op het salarisbedrag net hoger dan het bekomen bedrag en bekomt betrokkene daarbij een geldelijke anciënniteit die overeenkomt met het salarisbedrag. Een inschaling op basis van

een letterlijke interpretatie van het KB 1989 (behoud van de geldelijke anc.) kan leiden tot loonsverhogingen van meer dan 15% tot meer dan 25%. U zal begrijpen dat de Vlaamse Regering een dergelijke loonsverhoging, louter gebaseerd op een transfert van de ene overheid naar een andere, niet kan aanvaarden. Dit zou onbehoorlijk bestuur zijn. De Vlaamse Regering heeft derhalve beslist de ratio legis te volgen en bij de inschaling rekening te houden met het bedrag in de federale schaal op datum van overdracht.

(...) De inschaling in de Vlaamse loopbaan en salarisschalen is als volgt georganiseerd, overigens analoog aan de inschalingen van Verkeersbelasting (2011) en Nationale Plantentuin (2014), en ook analoog aan die van Lambermont (2010 - maar toen nog zonder maaltijdcheques). De Raad van State formuleerde op deze ontwerpbesluiten geen inhoudelijke opmerkingen in zake de inschaling van het overgedragen personeel. De bezoldiging federaal - Vlaamse overheid wordt vergeleken, met het oog op minimaal behoud van de bezoldiging.

In de vergelijkingsbasis werd langs federale zijde rekening gehouden met volgende bezoldigingscomponenten: het jaarsalaris, de eindejaarstoelage, het vakantiegeld en eventuele weddencomplementen FOD Fin.

Aan Vlaamse zijde: het jaarsalaris, de eindejaarstoelage, het vakantiegeld en de maaltijdcheques (gebruteerde tegenwaarde, gedesindexeerd).

De conclusie is dat de overgedragen personeelsleden een gemiddelde netto-verhoging van +/- 4 % genoten, al zal dit voor sommigen slechts enkele euro's zijn en zal dit bij anderen meer dan 10% zijn. Deze hoge verhoging kan zich vooral voordoen bij personeelsleden waarvan de Vlaamse beginschaal merkkelijk hoger is dan bij de federale overheid (bijvoorbeeld voor de personeelsleden van niveau D en de rang A1).

Geen enkel personeelslid gaat er dus, rekening houdende met de maaltijdcheques, in netto-bezoldiging op achteruit.

Wat het behoud van bezoldiging betreft dient verwezen te worden naar art. 88 BWHI. De BWHI spreekt over behoud van de bezoldiging maar geeft geen limitatieve opsomming van bezoldigingscomponenten, noch bepaalt zij dat het 'behoud' dient beschouwd te worden per (niet gedefinieerde) bezoldigingscomponent. Derhalve is er geen juridisch bezwaar om een vergelijking te maken tussen de globale bezoldiging federaal en Vlaamse overheid. Deze werkwijze sluit immers beter aan bij de verschillende rechtsposities en de autonomie van de Gemeenschappen en Gewesten.

Als bezoldigingscomponenten kunnen dus beschouwd worden: salaris, vakantiegeld, eindejaarstoelage, maaltijdcheques en andere sociale voordelen. De andere toelagen en vergoedingen werden niet in de besproken vergelijking opgenomen. Maar ook hier werd art. 88 BWHI nageleefd, uiteraard wel onder de voorwaarde dat 'er nog voldaan werd aan de toekenningsvoorwaarden'.

Ongeveer de helft van de personeelsleden heeft een hoger brutosalaris, onder meer omdat de Vlaamse beginschalen aan de basis hoger zijn.

Iets minder dan de helft van de overgedragen personeelsleden heeft een lager brutosalaris dan federaal, maar dat wordt ruimschoots gecompenseerd door het netto voordeel van de maaltijdcheques.

Op dit inschalingssysteem worden enkele corrigerende maatregelen toegepast. De P-schalen zorgen er desgevallend voor dat de 55+ een brutosalaris (basis pensioenberekening) hebben dat tenminste gelijk is aan het federaal brutosalaris op datum van overdracht.

Tenslotte: er werd als controle een volledige bruto-nettoberekening federaal - Vlaams doorgevoerd op 35 individuele situaties (componenten zoals hoger aangeduid). 20

werden at random gekozen uit alle niveaus en graden, zowel contractueel als statutair. 15 werden o.m. door de vakorganisaties aangebracht als ‘problematisch’. Uit deze controle bleek dat geen enkel overgeheveld personeelslid bij de Vlaamse overheid een lagere nettobezoldiging verkreeg.”

4.2. Artikel 88, § 2, tweede en derde lid, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 is het resultaat van een regeringsamendement dat werd ingediend in antwoord op de vraag van verscheidene leden van de Senaat om het ontwerp dat heeft geleid tot die bijzondere wet, “in die zin te wijzigen dat het personeel dat zal worden overgeheveld naar de Gewesten en de Gemeenschappen de zekerheid zal hebben zijn verkregen rechten te behouden”.⁸ Hierop diende de regering een amendement in dat bepaalde dat de personeelsleden in kwestie “met hun graad of een gelijkaardige graad en in hun hoedanigheid” worden overgedragen en dat zij “ten minste de bezoldiging en de anciënniteit [behouden] die zij hadden of zouden bekomen hebben indien zij in hun dienst van herkomst het ambt dat zij bij hun overplaatsing bekleedden (...) hadden uitgeoefend”.

Er moet dan ook worden aangenomen dat zowel de graad als de hoedanigheid, de bezoldiging en de anciënniteit deel uitmaken van de “verkregen rechten” die de betrokken personeelsleden in kwestie behouden.

4.3. Uit het in opmerking 4.1 weergegeven antwoord van de gemachtigde blijkt dat de ontworpen regeling niet in overeenstemming is met de aangehaalde bepalingen van artikel 88 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 en van het voornoemde koninklijk besluit van 25 juli 1989, aangezien de stellers van het ontwerp zelf toegeven dat minstens een deel van de overgehevelde personeelsleden hun geldelijke anciënniteit niet behouden.

Het loutere gegeven dat de Vlaamse Regering van oordeel is dat het koninklijk besluit van 25 juli 1989 niet langer aangepast is aan de verschillen die zouden bestaan tussen het statuut van het personeel van de federale overheidsdiensten en dat van het personeel van de Vlaamse overheid, geeft haar nog niet de bevoegdheid om van dat besluit af te wijken.⁹

Overigens waarborgt artikel 88, § 2, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 zelf dat de overgedragen personeelsleden de bezoldiging en de anciënniteit behouden die zij hadden of zouden verkregen hebben indien zij in hun dienst van herkomst het ambt hadden blijven uitoefenen dat zij bij hun overplaatsing bekleedden. In zoverre de Vlaamse Regering het behoud van de geldelijke en de administratieve anciënniteit in vraag stelt en het feit dat de overgedragen personeelsleden de anciënniteit behouden die zij “zouden verkregen hebben” indien zij in hun dienst van herkomst hun ambt hadden blijven uitoefenen, betreft die kritiek dus veeleer de voormelde bijzondere wetbepaling dan het koninklijk besluit van 25 juli 1989.

In tegenstelling tot wat de gemachtigde lijkt aan te nemen, houdt die bijzondere wetbepaling wel degelijk in dat de overgedragen personeelsleden “rechten [kunnen] laten gelden

⁸ *Parl.St.* Senaat 1979-80, nr. 434/2, 302. In de memorie van toelichting bij het ontwerp dat heeft geleid tot de bijzondere wet van 8 augustus 1980 werd reeds opgemerkt dat “erover [moet] gewaakt worden dat bij deze overdracht de rechten van het betrokken personeel niet geschaad worden” (*Parl.St.* Senaat 1979-80, nr. 434/1, 59).

⁹ Uit het antwoord van de gemachtigde blijkt dat de federale overheid niet is ingegaan op de vraag van de Vlaamse Regering om het koninklijk besluit van 25 juli 1989 te wijzigen.

die verbonden waren aan de federale loopbaan”. Zo was de Raad van State, afdeling Bestuursrechtspraak, van oordeel dat artikel 88, § 2, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 een overgedragen personeelslid dat als federale ambtenaar een vlakke loopbaan genoot, het voordeel van de vlakke loopbaan garandeert, en dit ook voor de toekomst.¹⁰

4.4. Gelet op het voorgaande, moet het ontworpen besluit worden herzien teneinde het, daar waar nodig, in overeenstemming te brengen met artikel 88, § 2, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 en met artikel 4 van het koninklijk besluit van 25 juli 1989.

BIJZONDERE OPMERKINGEN

OPSCHRIFT

5. Het opschrift van het ontworpen besluit kan preciezer worden geformuleerd door de woorden “in het kader van de overheveling van federale personeelsleden vanaf 1 januari 2015 naar aanleiding van een staatshervorming” te vervangen door de woorden “in het raam van de overheveling vanaf 1 januari 2015 van personeelsleden van de federale overheid naar de Vlaamse overheid naar aanleiding van een staatshervorming”.

AANHEF

6. In het eerste lid van de aanhef dient de zinsnede “en § 3” te worden vervangen door de zinsnede “en § 3, eerste lid”.

7. Het zevende lid van de aanhef dient te worden aangevuld met het nummer (nr. 340.1108) en de datum (5 juni 2015) van het protocol van het Sectorcomité XVIII Vlaamse Gemeenschap - Vlaams Gewest.

DISPOSITIEF

Artikel 1

8. In de inleidende zin van artikel 1 schrijve men “artikel VI 39, § 3, van het Vlaams personeelsstatuut van 13 januari 2006, ingevoegd bij het besluit van de Vlaamse Regering van 16 maart 2007 en vervangen bij het besluit van de Vlaamse Regering van 23 mei 2008”.

Artikel 2

9. In de inleidende zin van artikel 2 schrijve men “artikel VI 40, § 3, van hetzelfde besluit, ingevoegd bij het besluit van de Vlaamse Regering van 16 maart 2007 en vervangen bij het besluit van de Vlaamse Regering van 23 mei 2008”.

¹⁰ RvS 24 februari 1998, nr. 71.998, *Van Hulle*.

Artikelen 3, 4 en 5

10. In de inleidende zin van de artikelen 3, 4 en 5 dienen de woorden “23 mei 2014” telkens te worden vervangen door de woorden “13 maart 2015”.¹¹

11. In het ontworpen artikel VI 150*bis* van het VPS (artikel 4 van het ontwerp) worden nu eens de woorden “datum van overdracht” en dan weer de woorden “datum van overheveling” gebruikt. Deze bepalingen dienen beter op elkaar te worden afgestemd.

Artikel 6

12. Artikel 6, 1°, van het ontwerp dient als volgt te luiden:

“1° de zinsnede ‘adviseur-ingenieur, -arts, -informaticus’¹² wordt vervangen door de zinsnede ‘adviseur-ingenieur, adviseur-arts, adviseur-informaticus en adviseur-dierenarts’;”.

Artikel 7

13. Artikel 7, 1°, van het ontwerp dient als volgt te luiden:

“1° de woorden ‘Kust en van’ worden vervangen door de zinsnede ‘Kust, van’;”.

Artikel 8

14. In de inleidende zin van artikel 8 dient de datum “23 mei 2014” te worden vervangen door de datum “13 maart 2015”.¹³

Artikel 9

15. De inleidende zin van artikel 9 dient als volgt te luiden:

“Aan deel II, titel 5, van hetzelfde besluit, zoals gewijzigd bij artikel 8, wordt een hoofdstuk 2, dat bestaat uit de artikelen VII 176 tot VII 193, toegevoegd, dat luidt als volgt:”.

16. In de ontworpen bepalingen van hoofdstuk 2 van titel 5 van deel VII van het VPS worden nu eens de woorden “op de datum van de overheveling” of de woorden “op de datum van

¹¹ Deel VI, titel 10, van het VPS is immers het laatst gewijzigd bij het besluit van de Vlaamse Regering van 13 maart 2015 ‘betreffende de omvorming van de beleidsdomeinen Diensten voor het Algemeen Regeringsbeleid en Bestuurszaken tot het beleidsdomein Kanselarij en Bestuur’.

¹² Zie immers artikel 101, 1°, van het besluit van de Vlaamse Regering van 29 mei 2009 ‘tot wijziging van het Vlaams personeelsstatuut van 13 januari 2006, wat betreft inhoudelijke en technische aanpassingen’.

¹³ Deel VII, titel 5, van het VPS is immers laatst gewijzigd bij het besluit van de Vlaamse Regering van 13 maart 2015.

overheveling” en dan weer de woorden “op datum van overdracht” gebruikt. Deze bepalingen dienen beter op elkaar te worden afgestemd.

17. In de ontworpen bepalingen van hoofdstuk 2 van titel 5 van deel VII van het VPS wordt, wanneer wordt verwezen naar andere bepalingen van het VPS, de ene keer verwezen naar de desbetreffende bepaling en de andere keer naar de desbetreffende bepaling aangevuld met de woorden “van dit besluit” of de woorden “bij dit besluit”. Het verdient aanbeveling om deze verwijzingen te uniformeren en de woorden “van dit besluit” of “bij dit besluit” weg te laten.

18. In het ontworpen artikel VII 181, eerste lid, van het VPS dient het woord “jaarwedde” te worden vervangen door het woord “brutojaarwedde”.

19. In het ontworpen artikel VII 184, § 2, van het VPS dient de zinsnede “vermeld in het koninklijk besluit van 4 april 2003 tot toekenning van specificiteitstoelage aan sommige ambtenaren in dienst in de buitendiensten van het Directoraat-generaal EPI [lees: E^PI] - Penitentiare inrichtingen, met uitzondering van het bewakings- en technisch personeel” te worden vervangen door de zinsnede “vermeld in het voornoemd koninklijk besluit van 4 april 2003”. Er wordt immers reeds in het ontworpen artikel VII 184, § 1, van het VPS melding gemaakt van het opschrift van dit besluit.

20. In het ontworpen artikel VII 187 van het VPS wordt verwezen naar “artikel 23 van het koninklijk besluit van 16 december 1927 houdende goedkeuring van het reglement betreffende het onderzoek van de vaartuigen en vloten die de Rijn bevaren en houdende oprichting te Antwerpen van een Commissie voor het onderzoek van deze vaartuigen en vloten”.

Uit de artikelen 2 en 3 van het koninklijk besluit van 30 maart 1976 ‘houdende goedkeuring van het Reglement betreffende het onderzoek van Rijnschepen’ vloeit evenwel voort dat “[h]et reglement betreffende het onderzoek van vaartuigen en vloten die de Rijn bevaren, goedgekeurd bij koninklijk besluit van 16 december 1927 en bij besluit van de Regent van 30 april 1948, is opgeheven” met ingang van 1 april 1976. Luidens artikel 1 van het koninklijk besluit van 30 maart 1976 wordt “[h]et reglement betreffende het onderzoek van Rijnschepen, aangenomen bij de Resolutie nr. 23 van 14 mei 1975 van de Centrale Commissie voor de Rijnvaart” goedgekeurd. Dit laatste reglement bevat geen bepaling die vergelijkbaar is met artikel 23 van het koninklijk besluit van 16 december 1927.

Gevraagd of het voormelde artikel 23, gelet op het voorgaande, nog kan worden toegepast heeft de gemachtigde het volgende geantwoord:

“In de artikelsgewijze bespreking van artikel VII 187 wordt vermeld dat het KB van 16 december 1927 gewijzigd werd door het KB van 18 juli 1966. Artikel 23 van het reglement van onderzoek der Rijnschepen vastgelegd bij koninklijk besluit van 16 december 1927 werd immers vervangen door het koninklijk besluit van 18 juli 1966. De bedragen in dit artikel 23 werden bij KB van 20 juli 2000 betreffende de invoering van de euro in de regelgeving die ressorteert onder het Ministerie van Verkeer en Infrastructuur omgezet in euro.

Misschien kan in artikel VII 187 beter verwezen worden naar het KB van 18 juli 1966 maar anderzijds werd bij koninklijk besluit van 7 december 2007 tot

vaststelling van de tarieven van de retributies voor prestaties inzake het certificeren van vaartuigen voor de binnenvaart artikel 23 van het koninklijk besluit van 16 december 1927 nog aangepast. Het is dus duidelijk dat dit artikel 23 nog van toepassing is en het reglement nog bestaat aangezien enkele overgehevelde personeelsleden door de bevoegde federale minister bij Ministerieel Besluit van 6 mei 2014 aangesteld werden als lid van de commissie voor Onderzoek van de Rijnschepen.”

Artikel 23 van het koninklijk besluit van 16 december 1927 werd inderdaad vervangen bij artikel 1 van het koninklijk besluit van 18 juli 1966 ‘Reglement betreffende het onderzoek van de vaartuigen en de vloten die de Rijn bevaren’. Die wijziging wordt evenwel geïncorporeerd in het reglement, goedgekeurd bij het koninklijk besluit van 16 december 1927 en bij besluit van de Regent van 30 april 1948 (‘Reglement betreffende het onderzoek van vaartuigen en vloten die de Rijn bevaren’). In de aanhef van het koninklijk besluit van 18 juli 1966 wordt immers verwezen naar “het reglement betreffende het onderzoek van vaartuigen en vloten die de Rijn bevaren, goedgekeurd bij koninklijk besluit van 16 december 1927 en hij het besluit van de Regent van 30 april 1948, zoals tot op heden gewijzigd en aangevuld”. De opheffing van het reglement betreffende het onderzoek van vaartuigen en vloten die de Rijn bevaren, goedgekeurd bij koninklijk besluit van 16 december 1927 en bij besluit van de Regent van 30 april 1948, bij artikel 2 van het koninklijk besluit van 30 maart 1976 betreft derhalve ook de bij het koninklijk besluit van 18 juli 1966 in dat besluit aangebrachte wijzigingen.

Het gegeven dat luidens artikel 4 van het koninklijk besluit van 20 juli 2000 ‘betreffende de invoering van de euro in de regelgeving die ressorteert onder het Ministerie van Verkeer en Infrastructuur’ in de bepalingen van het voormelde koninklijk besluit van 18 juli 1966, en met name in artikel 23, de in frank uitgedrukte bedragen worden vervangen door in euro uitgedrukte bedragen, doet hieraan geen afbreuk. Die wijziging, die in werkelijkheid betrekking heeft op het bij artikel 1 van het koninklijk besluit van 18 juli 1966 vervangen artikel 23 van het koninklijk besluit van 16 december 1927, kon immers geen uitwerking hebben gelet op de opheffing van het voormelde artikel 23 bij het koninklijk besluit van 30 maart 1976.

Het verdient dan ook aanbeveling om het ontworpen artikel VII 187 van het VPS als volgt te laten luiden:

“Het vanaf 1 januari 2015 in het raam van een staatshervorming van de federale overheidsdienst Mobiliteit en Vervoer overgeheveld personeelslid dat als lid van de Commissie voor Onderzoek van de Rijnschepen (met uitzondering van de voorzitter wiens functie onbezoldigd is) op datum van overdracht een toelage van 5 euro per vacatie van 3 uren ontvangt, behoudt deze toelage, voor zover de betrokkene de functie blijft uitoefenen.

Komen in aanmerking voor de berekening van het aantal verschuldigde vacaties: de tijd besteed aan het onderzoek, alsmede de tijd welke nodig is om zich van de zetel van de Commissie naar de plaats van het onderzoek te begeven en terug te keren.”

Te dien aanzien dient er evenwel op te worden gewezen dat het behoud van een toelage, waarvoor geen afdoende wettelijke of reglementaire grondslag bestaat, geenszins verplicht wordt gesteld bij artikel 88, §§ 1 en 2, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 en het in uitvoering daarvan genomen koninklijk besluit van 25 juli 1989. Een dergelijke toelage kan immers niet tot de “verworven rechten” worden gerekend.

21. Luidens het ontworpen artikel VII 190, § 2, van het VPS worden “de in de tweede kolom vermelde salarisschalen” opgenomen in bijlage 16 bij het VPS. In de ontworpen bijlage 16 van het VPS ontbreken evenwel de salarisschalen A122P, C111V, C111P, C112P, C143P, D121V en D122V. Die bijlage dient dan ook op dit punt te worden aangevuld.

22. De gemachtigde bevestigde dat in het ontworpen artikel VII 191, § 4, van het VPS de zinsnede “In afwijking van artikel VII 185” moet worden vervangen door de zinsnede “In afwijking van artikel VII 176” en dat de zinsnede “sinds 1 januari 2017 één of meer schaalbonificaties ontving” moet worden vervangen door de zinsnede “vanaf 1 januari 2017 één of meer schaalbonificaties ontvangt”.

Artikel 10

23. In het ontworpen artikel X 89, § 5, van het VPS dienen de woorden “van dit besluit” telkens te worden weggelaten.

Artikel 11

24. In artikel 11 van het ontwerp dient het woord “worden” te worden vervangen door het woord “wordt”.

Artikel 13

25. In de ontworpen bepalingen opgenomen in artikel 13, 1°, 2° en 3°, van het ontwerp, dienen de woorden “master in de diergeneeskunde” telkens te worden vervangen door de woorden “diploma van master in de diergeneeskunde”.

26. In de ontworpen bepalingen opgenomen in artikel 13, 1° en 2°, van het ontwerp, dient de zinsnede “bij overgangsmaatregel:” te worden onderlijnd.

27. De artikelen 13, 1°, en 13, 2°, van het ontwerp dienen van plaats te wisselen. De ontworpen bepaling waarin artikel 13, 2°, voorziet moet immers eerder worden ingevoegd in bijlage 4 bij het VPS dan de ontworpen bepaling waarin artikel 13, 1°, voorziet.

Artikel 14

28. In artikel 14 van het ontwerp dient de zinsnede “, deel 2” te worden weggelaten en dient de datum “23 mei 2014” te worden vervangen door de datum “1 februari 2013”¹⁴. Deze bepaling dient te worden afgesloten met een punt (“.”).

Artikel 15

29. In artikel 15 van het ontwerp dient de datum “23 mei 2014” te worden vervangen door de datum “3 juli 2015”.¹⁵

Artikel 16

30. Artikel 16 van het om advies voorgelegde ontwerp bepaalt dat het te nemen besluit uitwerking heeft met ingang van 1 januari 2015. Dit artikel verleent derhalve terugwerkende kracht aan het te nemen besluit.

30.1. In dat verband moet worden opgemerkt dat het verlenen van terugwerkende kracht aan besluiten slechts onder bepaalde voorwaarden toelaatbaar kan worden geacht, 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 het bestuur en erdoor, in beginsel, geen verkregen situaties worden aangetast. Enkel indien de retroactiviteit van de betrokken bepalingen in één van de opgesomde gevallen valt in te passen, kan deze worden gebillijkt.

30.2. Hierover ondervraagd, antwoordde de gemachtigde de terugwerkende kracht als volgt:

“Aangezien de in het kader van de zesde staatshervorming overgehevelde personeelsleden met ingang van 1 januari 2015 naar de Vlaamse overheid overgeheveld worden is het evident dat zij vanaf de overhevelingsdatum ressorteren onder het Vlaams personeelsstatuut en ingeschakeld worden in de Vlaamse loopbanen en salarisschalen. De administratieve- en begrotingsprocedure loopt al sinds het najaar 2014 met het oog op een afronding vóór de overhevelingsdatum maar door het zeer moeizaam aanleveren van personeelsgegevens vanuit sommige federale overheidsdiensten enerzijds en de lange onderhandelingsperiode met de vakorganisaties (begin december 2014 tot medio mei 2015) anderzijds kon de procedure niet vóór 1 januari 2015 afgesloten worden.”

30.3. De terugwerkende kracht van het te nemen besluit kan enkel worden aanvaard als de ontworpen bepalingen inderdaad rekening houden met de verworven rechten van de

¹⁴ Bijlage 5 bij het VPS is immers laatst gewijzigd bij het besluit van de Vlaamse Regering van 1 februari 2013 ‘tot wijziging van het Vlaams personeelsstatuut van 13 januari 2006, wat betreft de integratie van de gewestelijk ontvangers, het zeewezen en andere bepalingen’.

¹⁵ Het VPS is immers laatst gewijzigd bij het besluit van de Vlaamse Regering van 3 juli 2015 ‘tot wijziging van het Vlaams Personeelsstatuut van 13 januari 2006 en andere besluiten van de Vlaamse Regering, wat betreft Jobpunt Vlaanderen’.

overgedragen personeelsleden en voor deze personeelsleden positief (minstens neutraal) zijn. Daarbij dient rekening te worden gehouden met hetgeen is opgemerkt in de opmerkingen 4 tot 4.4.

DE GRIFFIER

DE VOORZITTER

Annemie GOOSSENS

Jo BAERT