



RAAD VAN STATE

afdeling Wetgeving

advies 67.275/1-3
van 24 april 2020

over

een voorontwerp van decreet van de Vlaamse Regering ‘bij de
aanpassing van de begroting 2020’

Op 17 april 2020 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Vlaamse minister van Financiën en Begroting, Wonen en Onroerend Erfgoed verzocht binnen een termijn van vijf werkdagen een advies te verstrekken over een voorontwerp van decreet van de Vlaamse Regering ‘bij de aanpassing van de begroting 2020’.

De hoofdstukken 1 en 2, afdelingen 2 en 3, hoofdstuk 4, afdeling 2, en de hoofdstukken 6 en 8 van het voorontwerp zijn door de eerste kamer onderzocht op 21 april 2020. De kamer was samengesteld uit Marnix VAN DAMME, kamervoorzitter, Chantal BAMPs en Wouter PAS, staatsraden, Johan PUT, assessor, en Wim GEURTS, griffier.

De verslagen zijn uitgebracht door Brecht STEEN en Kristine BAMS, eerste auditeurs-afdelingshoofden, Rein THIELEMANS, Githa SCHEPPERS en Barbara SPEYBROUCK, eerste auditeurs.

De hoofdstukken 1 en 2, afdeling 1, hoofdstuk 4, afdelingen 1 en 3, en de hoofdstukken 5, 7 en 8 van het voorontwerp zijn door de derde kamer onderzocht op 21 april 2020. De kamer was samengesteld uit Jo BAERT, kamervoorzitter, Jeroen VAN NIEUWENHOVE en Koen MUYLLE, staatsraden, Jan VELAERS en Bruno PEETERS, assessoren, en Annemie GOOSSENS, griffier.

De verslagen zijn uitgebracht door Kristine BAMS, eerste auditeur-afdelingshoofd, Rein THIELEMANS en Githa SCHEPPERS, eerste auditeurs.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 24 april 2020.

*

ONTVANKELIJKHEID VAN DE ADVIESAANVRAAG

Volgens artikel 84, § 1, eerste lid, 3°, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, moeten in de adviesaanvraag de redenen worden opgegeven tot staving van het spoedeisende karakter ervan.

Door te eisen dat de adviesaanvragen met een termijn van vijf werkdagen van een “bijzondere” motivering worden voorzien, heeft de wetgever tot uiting gebracht dat hij wil dat alleen in uitzonderlijke gevallen verzocht wordt om mededeling van het advies binnen die uitzonderlijk korte termijn. De aanvrager moet derhalve pertinente en voldoende concrete gegevens aanbrengen die het aannemelijk maken dat de ontworpen regeling dermate spoedeisend is dat noodzakelijkerwijze een beroep moet worden gedaan op de procedure bedoeld in artikel 84, § 1, eerste lid, 3°, van de wetten op de Raad van State (advies mede te delen binnen een termijn van vijf werkdagen) en waarom, op het ogenblik van de adviesaanvraag, geen beroep kon worden gedaan op de procedure bedoeld in artikel 84, § 1, eerste lid, 2°, van die wetten (advies mede te delen binnen een termijn van dertig dagen).

In het onderhavige geval wordt het verzoek om spoedbehandeling gemotiveerd

“door het feit dat het programmadecreet wegens de nauwe band met de begrotingsdecreten en de gelijktijdige behandeling in het Vlaams Parlement in dezelfde periode ingediend moet worden”.

Gelet op de zeer algemene motivering in de brief met de adviesaanvraag,¹ kan de spoedeisendheid slechts worden aanvaard voor maatregelen die kennelijk noodzakelijk zijn in het kader van het behalen van de begrotingsdoelstellingen en geen uitstel dulden.

Dat is niet het geval voor de artikelen 27, 28, 49 en 51 (vaste benoeming in overgedragen uren-leraar), 35 (recht op maaltijdcheques en de jaarlijkse evaluatie van regeringscommissarissen), en 50 en 52 (vaste benoeming in betrekkingen waarvan de titularis een verlofstelsel geniet) van het voorontwerp. In die omstandigheden kan de spoedeisendheid niet worden aanvaard.

*

¹ Uit artikel 84, § 1, eerste lid, 3°, van de wetten op de Raad van State volgt dat een verzoek om spoedbehandeling “in de aanvraag met bijzondere redenen [moet] worden omkleed”. Nu het gaat om een formele motiveringsverplichting vermag de afdeling Wetgeving bij de beoordeling van de ontvankelijkheid van een adviesaanvraag in principe enkel rekening te houden met de motivering die in de aanvraag zelf is opgenomen.

Met toepassing van artikel 84, § 3, eerste lid, van de wetten op de Raad van State, heeft de afdeling Wetgeving zich moeten beperken tot het onderzoek van de bevoegdheid van de steller van de handeling, van de rechtsgrond², alsmede van de vraag of aan de te vervullen vormvereisten is voldaan.

*

BEVOEGDHEID VAN DE RAAD VAN STATE

Blijkens artikel 3, § 1, eerste lid, van de wetten op de Raad van State zijn een aantal teksten uitgesloten van het raadplegingsvereiste van de afdeling Wetgeving. Het gaat onder meer om teksten die geen normatieve bepalingen bevatten in de materiële betekenis van het woord, zoals bijvoorbeeld leningen en domeinverrichtingen, alsook individuele beslissingen.

Gelet daarop is de afdeling Wetgeving niet bevoegd om advies te geven over de artikelen 14 tot 16 van het voorontwerp, die immers budgettaire transferten betreffen.

*

VORMVEREISTEN

1. Blijkens de stukken gevoegd bij de adviesaanvraag heeft de Vlaamse Regering op 17 april 2020 beslist de Vlaamse minister bevoegd voor het budgettaire beleid te gelasten over het voorliggende voorontwerp het advies in te winnen van een reeks instanties en adviesraden. Die adviezen blijken nog niet te zijn gegeven.

2. Een aantal bepalingen uit het voorontwerp betreffen regelingen, waarvan de stellers dienen na te gaan of een aanmelding bij de Europese Commissie op grond van artikel 108, lid 3, van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie (VWEU) vereist is,³ dan wel of een vrijstellingsregeling van toepassing is en, zo dit het geval is, of aan de voorwaarden voor de toepassing daarvan is voldaan.

Bij de artikelsgewijze bespreking wordt zo nodig nader ingegaan op dit aspect.

3. Indien de aan de Raad van State voorgelegde tekst ten gevolge van het vervullen van deze vormvereisten nog wijzigingen zou ondergaan, moeten de gewijzigde bepalingen, ter inachtneming van het voorschrift van artikel 3, § 1, eerste lid, van de wetten op de Raad van State, nog aan de afdeling Wetgeving worden voorgelegd.

² Aangezien het om een voorontwerp van decreet gaat, wordt onder “rechtsgrond” de overeenstemming met de hogere rechtsnormen verstaan.

³ Krachtens artikel 108, lid 3, van het VWEU moeten ook wijzigingen van bestaande staatssteunregelingen worden aangemeld bij de Europese Commissie.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Hoofdstuk 1 – Algemeen

Bij dit hoofdstuk zijn geen opmerkingen te maken.

Hoofdstuk 2 – Cultuur, Jeugd, Sport en Media

Afdeling 1 – Wijziging van het decreet van 12 mei 2017 houdende diverse bepalingen in de beleidsvelden cultuur en jeugd

Bij deze afdeling zijn geen opmerkingen te maken.

Afdeling 2 – Indienmomenten voor de subsidieaanvragen voor de bouw of renovatie van bovenlokale sportinfrastructuur

Artikel 3

1. Artikel 3 van het voorontwerp strekt tot het wijzigen van artikel 11 van het decreet van 5 mei 2017 ‘houdende de ondersteuning van bovenlokale sportinfrastructuur en topsportinfrastructuur’. Aan de gemachtigde werd gevraagd of het voornoemde decreet en artikel 3 van het voorontwerp in het kader van de staatssteunregeling bij de Europese Commissie werden aangemeld met toepassing van artikel 108, lid 3, van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie. De gemachtigde beantwoordde deze vraag als volgt:

“(…) we zijn van mening dat de vrijstellingsregeling van verordening (EU) nr. 651/2014 van toepassing is en dat is voldaan aan alle voorwaarden bepaald in de verordening om te genieten van de vrijstellingsregeling. Dit decreet werd bijgevolg niet aangemeld bij de Europese Commissie. De transparantieverplichting (voor elke individuele begunstigde die meer dan 500.000 euro steun krijgt) wordt wel steeds consequent nagekomen via de TAM website van de Europese Commissie”.

In artikel 3, eerste lid, van het voornoemde decreet van 5 mei 2017 wordt bepaald dat de in dat decreet bedoelde subsidies moeten voldoen aan de voorwaarden, vermeld in hoofdstuk I en deel 12 van hoofdstuk III van verordening (EU) nr. 651/2014 van de Commissie van 17 juni 2014 ‘waarbij bepaalde categorieën steun op grond van de artikelen 107 en 108 van het Verdrag met de interne markt verenigbaar worden verklaard’.

De Raad van State, afdeling Wetgeving, wees er in advies 60.953/3 van 13 maart 2017 over het voorontwerp dat heeft geleid tot het decreet van 5 mei 2017, reeds op dat, ook wat betreft de uitvoeringsbesluiten van het decreet, voldaan moet zijn aan de voorwaarden bepaald in hoofdstuk I en deel 12 van hoofdstuk III van de verordening.⁴ Ook aan de kennisgevingsverplichting vervat in artikel 11, a), van de verordening dient voldaan te zijn.

⁴ Adv.RvS 60.953/3 van 13 maart 2017 over een voorontwerp van decreet ‘houdende de ondersteuning van bovenlokale sportinfrastructuur en topsportinfrastructuur’, nr. 4.

2. De voorwaarde die wordt beoogd in artikel 3, 2°, van het voorontwerp, volgens welke per subsidieprocedure minstens het minimale begrotingskrediet van vijf miljoen euro moet kunnen worden verdeeld, is een voorwaarde ten aanzien van de overheid. Aan de gemachtigde werd gevraagd of die bedoeling niet beter uit de ontworpen wijziging zou zijn af te leiden indien erin zou worden geëxpliciteerd dat er slechts een tweede indienmoment wordt georganiseerd indien er minstens een bedrag van vijf miljoen euro voor is voorzien. De gemachtigde bevestigde dat de redactie van de ontworpen wijziging op dat punt verduidelijking behoeft.

Afdeling 3 – Uitdovingsregeling van de subsidiëring aan initiatieven in de sportsector, als vermeld in artikel 2, 2°, van het decreet van 8 november 2013 houdende het stimuleren, het coördineren en het subsidiëren van de tewerkstelling in de sportsector

Artikelen 4 tot 10

Wat de eventuele aanmelding betreft van de artikelen 4 tot 10 van het voorontwerp bij de Europese Commissie met toepassing van artikel 108, lid 3, van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie, deelde de gemachtigde het volgende mee:

“Het toenmalige ontwerp en huidige artikelen 4 tot 10 werden niet aangemeld bij de Europese Commissie. Dit werd en wordt nog steeds beschouwd als een dienst voor algemeen belang (DAB).

Het betreft het aanbieden van diensten van algemeen belang, met name het beschikbaar stellen van een pool van sportbegeleiders en sportondersteuners, aan de non-profit-sportsector. Uit deze activiteit is geen winst te halen en deze diensten worden op de normale markt dan ook niet aangeboden. Het aanbieden van kwaliteitsvol en educatief verantwoord lesgeven binnen sport door gekwalificeerde en competente lesgevers aan voornamelijk jeugd en bijzondere doelgroepen wordt aanzien als een noodzakelijke dienstverlening van algemeen belang. Aangezien via deze subsidieregeling geen economische activiteiten worden beoordeeld, is hier geen sprake van staatsteun”.

De Raad van State, afdeling Wetgeving, meent in dit verband de opmerking in herinnering te moeten brengen die in advies 53.499/3 van 3 juli 2013 werd gemaakt over het voorontwerp van decreet dat heeft geleid tot het decreet van 8 november 2013⁵ en die luidde:

“Gelet op de vaagheid van het ontwerp omtrent de te subsidiëren activiteiten en het ontbreken van een aantal beoordelingselementen, kan niet zonder meer worden aangenomen dat de subsidieregeling enkel betrekking heeft op diensten van algemeen economisch belang en bijgevolg is vrijgesteld van aanmelding bij de Europese Commissie. Sommige elementen geven integendeel aan dat het ontwerp meer inhoudt of kan inhouden dan het subsidiëren van diensten van algemeen belang, zoals het gegeven dat de erkende organisatie (...) voor de coördinatie en de tewerkstelling van een pool van sportbegeleiders en sportondersteuners, zij het uitzonderlijk, ook diensten verschaft aan de profitsector, of het gegeven dat sommige activiteiten van die organisatie geenszins aan het economische circuit zijn onttrokken.⁶

⁵ Adv.RvS 53.499/3 van 3 juli 2013 over een voorontwerp van decreet ‘houdende het stimuleren, het coördineren en het subsidiëren van de tewerkstelling in de sportsector’, nr. 3.

⁶ Voetnoot 2 in het aangehaalde advies: Gelet op de in artikel 6 van het ontwerp bepaalde subsidie-enveloppe kan ook geen beroep worden gedaan op de *de minimis*-regeling om vrijgesteld te zijn van aanmelding bij de Europese Commissie.

De stellers van het ontwerp doen er dan ook goed aan het ontwerp nog eens grondig te onderzoeken (en eventueel te verduidelijken) in het licht van wat voorafgaat, eventueel in samenspraak met de bevoegde diensten van de Europese Commissie. Daarbij mag niet uit het oog worden verloren dat, in het geval de ontworpen regeling of een deel ervan zou worden beschouwd als een regeling inzake staatssteun, het miskennen van de aanmeldingsverplichting de onwettigheid van de betrokken staatssteun tot gevolg heeft, zelfs al zou die *in se* verenigbaar met het unierecht kunnen worden verklaard, alsmede, in beginsel, de verplichting tot terugvordering van de onrechtmatig toegekende steun.⁷⁻⁸

Hoofdstuk 3 – Internationaal Vlaanderen

Bij dit hoofdstuk zijn geen opmerkingen te maken.

Hoofdstuk 4 – Omgeving

Afdeling 1 – Financiële ondersteuning erkende dierenasielen

Artikel 13

1. Artikel 13 van het voorontwerp strekt tot het invoegen van een artikel *5bis* in de wet van 14 augustus 1986 ‘betreffende de bescherming en het welzijn der dieren’, teneinde de Vlaamse Regering de mogelijkheid te bieden om subsidies te verlenen aan de dierenasielen die zijn erkend overeenkomstig artikel 5, § 1, van die wet. In die laatste bepaling wordt niet enkel melding gemaakt van dierenasielen, maar ook van hondenkwekerijen, kattenkwekerijen, dierenpensions, handelszaken voor dieren, markten en dierentuinen.

Aan de gemachtigde is gevraagd hoe de beperking van de subsidies tot dierenasielen wordt verantwoord in het licht van het grondwettelijke beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie. Het antwoord van de gemachtigde luidde:

“Gelijkheidsbeginsel: Asielen leveren een noodzakelijke dienst aan de gemeenschap, nl opvang van dieren die iemand niet meer wil en waar op dat moment geen andere oplossing voor is, o.a. ook in beslag genomen dieren (2019: gemiddeld 540 per maand). Het betreft vzw’s. Inkomsten uit adopties zijn niet kostendekkend, financiering gebeurt vnl via eigen initiatieven zoals wafelbak e.d.

Al de andere activiteiten (kwekerijen, handelszaken, pensions, dierentuinen) zijn wel veeleer (puur) commerciële activiteiten.

Louter ter info kan opgemerkt worden dat (vermoedelijk) om dezelfde reden asielen ook geen retributie voor erkenningsaanvraag betalen. Hierover is dan ook geen opmerking gemaakt in het advies bij het KB van 27/4/2007 (punt 14 in advies <http://www.raadvst-consetat.be/dbx/avis/39708>).”

⁷ Voetnoot 3 in het aangehaalde advies: Zie bijv. HvJ 8 december 2011, C-275/10, *Residex Capital IV CV*.

⁸ Zie ook adv. 54.458/3 van 6 december 2013 over een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering ‘betreffende de uitvoering van het decreet van 8 november 2013 houdende het stimuleren, het coördineren en het subsidiëren van de tewerkstelling in de sportsector’, nr. 5.

2. Het ontworpen artikel 5bis van de wet van 14 augustus 1986 bevat niet enkel de machtiging om subsidies te verlenen, maar ook om ter zake “de nadere regels” te bepalen. In verband daarmee deelde de gemachtigde het volgende mee:

“De nadere subsidieregels worden momenteel verder verfijnd in samenwerking met een externe partner, maar het spreekt voor zich dat hier gewerkt wordt naar objectieve pijlers die binnen de sector gekend zijn en geen overdreven grote, extra administratieve last met zich meebrengen.

Een eerste beoordeling kan bijvoorbeeld bestaan uit 3 grote pijlers: professionalisering, reële opvang voorgaand jaar (in beslag genomen dieren) en capaciteit asiel.

Deze pijlers kunnen desgevallend verder uitgesplitst worden in onderliggende criteria, hetgeen de basis voor de nadere regels kan bieden.

We willen op deze oefening echter nog niet te ver vooruitlopen en wensen eerst de resultaten van de externe partner af te wachten.”

De draagwijdte van de laatste zin van het ontworpen artikel is niet duidelijk. Ofwel wordt ermee louter herinnerd aan de algemene uitvoeringsbevoegdheid waarover de Vlaamse Regering beschikt op grond van artikel 20 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 ‘tot hervorming der instellingen’, maar in dat geval is de bepaling overbodig en dient ze te worden weggelaten. Ofwel wordt er meer mee beoogd dan hetgeen voortvloeit uit de algemene uitvoeringsbevoegdheid van de regering, maar dan dient de toegekende delegatie te worden gespecificeerd.

Afdeling 2 – Overdracht saldo DAB VIOE naar en aanwending ervan in het (begrotingsfonds) Fonds Onroerend Erfgoed

Artikelen 14 tot 16

Met betrekking tot deze artikelen kan worden volstaan met een verwijzing naar de opmerking die in dit advies is gemaakt over de “Bevoegdheid van de Raad van State”.

Afdeling 3 – Generieke maatregel subsidie Vlabinvest apb

Bij deze afdeling zijn geen opmerkingen te maken.

Hoofdstuk 5 – Welzijn, Volksgezondheid en Gezin

Afdeling 1 – Wijziging van artikel 7/2 van het decreet van 31 januari 2014 betreffende opdracht van de bevoegdheid inzake het voeren van een specifiek grond- en woonbeleid en een specifiek welzijns- en gezondheidsinfrastructuurbeleid voor Vlaams-Brabant aan de Provincie Vlaams-Brabant

Bij deze afdeling zijn geen opmerkingen te maken.

Afdeling 2 – Overeenkomst tussen het Comité van de verzekering voor Geneeskundige Verzorging, ingesteld bij de dienst voor Geneeskundige Verzorging van het RIZIV, en het Agentschap Zorg en Gezondheid

Artikel 19

De Raad van State heeft reeds herhaaldelijk⁹ opgemerkt dat het onvoldoende duidelijk is of de projecten vermeld in artikel 19 van het voorontwerp, die worden gefinancierd met middelen die worden uitbetaald door het RIZIV ter uitvoering van overeenkomsten die zijn gesloten tussen het Comité van de Verzekering voor Geneeskundige Verzorging, ingesteld bij de Dienst voor Geneeskundige Verzorging van het RIZIV en het Agentschap Zorg en Gezondheid, enkel betrekking hebben op federale bevoegdheden. In het andere geval zou een bevoegdheidsoverschrijding voorliggen, omdat de Vlaamse Gemeenschap zou meewerken aan een besteding van federale middelen aan de uitoefening van gemeenschapsbevoegdheden. De memorie van toelichting moet hieromtrent uitsluitend bieden.

Bovendien rijst de vraag of de in de ontworpen bepaling vermelde overeenkomst van 17 maart 2020 niet, minstens wat betreft de federale overheid, aan de parlementaire instemming moet worden onderworpen, in zoverre alvast de federale overheid zich engageert om de erin vermelde projecten financieel te ondersteunen.¹⁰

Hoofdstuk 6 – Onderwijs en vorming

Afdeling 1 – Verlenging lerarenplatform basisonderwijs

Bij deze afdeling zijn geen opmerkingen te maken.

Afdeling 2 – Stopzetting omzetting niet-ingevulde vervangingen basisonderwijs

Artikel 25

Er wordt een einde gesteld aan de mogelijkheid voor schoolbesturen in het basisonderwijs om niet-ingevulde vervangingen om te zetten in vervangingseenheden, die te

⁹ Zie adv.RvS 58.291/1/3 van 19 oktober 2015 over een voorontwerp dat heeft geleid tot het decreet van 18 december 2015 ‘houdende bepalingen tot begeleiding van de begroting 2016’, *Parl.St.* VI.Parl. 2015-16, nr. 544/1, 103-105; adv.RvS 61.377/1/3 van 28 april 2017 over een voorontwerp dat heeft geleid tot het decreet van 30 juni 2017 ‘houdende bepalingen tot begeleiding van de aanpassing van de begroting 2017’, *Parl.St.* VI.Parl. 2016-17, nr. 1151/1, 62-65; adv.RvS 64.437/1-3 van 22 oktober 2018 over een voorontwerp dat heeft geleid tot het decreet van 21 december 2018 ‘houdende bepalingen tot begeleiding van de begroting 2019’, *Parl.St.* VI.Parl. 2018-19, nr. 1746/1, 121-125.

¹⁰ In de memorie van toelichting bij het ontwerp dat heeft geleid tot het in de vorige voetnoot vermelde decreet van 21 december 2018 werd in dat verband nog het volgende vermeld: “Gelet op de het feit dat het huidige protocolakkoord betreffende e-Gezondheid afloopt op het einde van dit jaar, lijkt het niet meer opportuun om hier nog werk van te maken doch kan dit worden meegenomen naar de federale partners als aandachtspunt bij de opmaak van een nieuw actieplan voor e-Gezondheid.” (*Parl.St.* VI.Parl. 2018-19, nr. 1746/1, 31).

kunnen opsparen en deze later tijdens het schooljaar te kunnen aanwenden.¹¹ Als gevolg van de ontworpen wijziging zullen schoolbesturen de opgespaarde vervangingseenheden met onmiddellijke ingang verliezen en zullen zij deze niet meer kunnen aanwenden later tijdens het schooljaar.

Uit de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof blijkt dat indien de wet- of decreetgever een beleidswijziging noodzakelijk acht, hij vermag te oordelen dat die beleidswijziging met onmiddellijke ingang moet worden doorgevoerd en hij in beginsel niet ertoe gehouden is in een overgangsregeling te voorzien. De artikelen 10 en 11 van de Grondwet zijn slechts geschonden indien de overgangsregeling of de afwezigheid daarvan tot een verschil in behandeling leidt waarvoor geen redelijke verantwoording bestaat¹² of indien aan het vertrouwensbeginsel op buitensporige wijze afbreuk wordt gedaan.¹³ Dat laatste is het geval wanneer de rechtmatige verwachtingen van een bepaalde categorie van rechtsonderhorigen worden miskend zonder dat een dwingende reden van algemeen belang voorhanden is die het ontbreken van een overgangsregeling kan verantwoorden.¹⁴ Het vertrouwensbeginsel is nauw verbonden met het rechtszekerheidsbeginsel, dat de wetgever verbiedt om zonder objectieve en redelijke verantwoording afbreuk te doen aan het belang van de rechtsonderhorigen om in staat te zijn de rechtsgevolgen van hun handelingen te voorzien.

Tot nu toe kunnen schoolbesturen ervan uitgaan dat zij de opgespaarde uren kunnen aanwenden om het hoofd te bieden aan problemen die nog dit schooljaar zouden opduiken. Ook op het ogenblik dat zij oordeelden dat er geen geschikte kandidaat-ervanger voorhanden was, en aldus de uren waarin geen vervanging gebeurde konden omzetten in een vervangingseenheid, vermochten zij te verwachten dat de betrokken vervangingseenheden later in het schooljaar zouden kunnen worden aangewend. Er zal dus een dwingende reden van algemeen belang moeten kunnen worden ingeroepen die verantwoordt dat de reeds opgespaarde vervangingseenheden niet meer kunnen worden aangewend. Indien geen dergelijke reden van algemeen belang voorhanden is, dient erover gewaakt te worden dat de schoolbesturen toch minstens de reeds opgespaarde vervangingseenheden alsnog kunnen aanwenden.

Wanneer bovendien de ontworpen wijziging met terugwerkende kracht zou worden doorgevoerd,¹⁵⁻¹⁶ zal ook dergelijke retroactiviteit des te meer moeten kunnen worden verantwoord met verwijzing naar een doelstelling van algemeen belang.¹⁷

¹¹ Deze regeling blijft wel van toepassing op personeelsleden die reeds op grond daarvan een aanstelling hebben verkregen.

¹² GwH 26 april 2007, nr. 71/2007, B.7.3.

¹³ Zie o.m. GwH 17 april 2008, nr. 67/2008, B.5.2.; GwH 18 juni 2009, nr. 100/2009, B.6.; GwH 16 juli 2009, nr. 115/2009, B.5.; GwH 17 september 2009, nr. 141/2009, B.5.; GwH 20 oktober 2009, nr. 163/2009, B.8.; GwH 20 januari 2010, nr. 2/2010, B.7.; GwH 27 januari 2011, nr. 13/2011, B.4.; GwH 8 mei 2013, nr. 63/2013, B.4.1.; GwH 8 mei 2014, nr. 80/2014, B.28.3.2.

¹⁴ Zie o.m. GwH 17 april 2008, nr. 67/2008, B.5.2.; GwH 18 juni 2009, nr. 100/2009, B.6.; GwH 20 oktober 2009, nr. 163/2009, B.8.; GwH 20 januari 2010, nr. 2/2010, B.7.; GwH 27 januari 2011, nr. 13/2011, B.4.; GwH 8 mei 2013, nr. 63/2013, B.4.1.; GwH 8 mei 2014, nr. 80/2014, B.28.3.2.

¹⁵ Waardoor niet alleen vervangingseenheden komen te vervallen die vóór de bekendmaking van de ontworpen regeling zijn opgespaard, maar ook bepaalde toepassingen van vervangingseenheden ongeldig zouden worden die werden gedaan vóór de bekendmaking van de ontworpen regeling.

Dezelfde opmerking kan worden gemaakt bij artikel 29 van het voorontwerp dat een gelijkaardige maatregel bevat ten aanzien van het secundair onderwijs.

Afdeling 3 – Zorgtijdgarantie brede types basisonderwijs

Bij deze afdeling zijn geen opmerkingen te maken.

Afdeling 4 – Benoeming in overgedragen uren

Artikelen 27 en 28

Wat deze artikelen betreft, kan worden volstaan met een verwijzing naar de opmerking die in dit advies is gemaakt met betrekking tot de “Ontvankelijkheid van de adviesaanvraag”.

Dezelfde vaststelling geldt ten aanzien van de artikelen 35 en 49 tot 52 van het voorontwerp.

Afdeling 5 – Stopzetting omzetting niet-ingevulde vervangingen secundair onderwijs

Afdeling 6 – Afschaffen herberekening van het aantal uren-leraar op basis van de leerlingenpopulatie van het eerste leerjaar A en B

Afdeling 7 – Zorgtijdgarantie brede types secundair onderwijs

Afdeling 8 – Aanpassing puntengewichten hogescholen 2020

Afdeling 9 – Verschuiving vroegere middelen eigenaarsonderhoud autonome hogescholen naar investeringsmiddelen hogescholen

Afdeling 10 – Regeringscommissarissen Hoger Onderwijs

Afdeling 11 – Vocvo (Vlaams Ondersteuningscentrum voor het Volwassenenonderwijs)

Afdeling 12 – Structurele EVC-financiering volwassenenonderwijs (cvo)

¹⁶ Luidens artikel 61 van het voorontwerp heeft de regeling uitwerking op 17 april 2020. Maar naar het zeggen van de gemachtigde zal “[i]ngevolge de onderhandelingen in het Sect-X-C2-OOC d.d. 21/04/2020 (...) de aanvangsdatum bepaald worden op 1 mei 2020”. Gelet op de datum waarop dit advies wordt uitgebracht, beperkt deze nieuwe datum weliswaar de kans op retroactiviteit, maar wordt deze daardoor niet uitgesloten.

¹⁷ De niet-retroactiviteit van wetten is een waarborg ter voorkoming van rechtsonzekerheid. Die waarborg vereist dat de inhoud van het recht voorzienbaar en toegankelijk is, zodat de rechtzoekende in redelijke mate de gevolgen van een bepaalde handeling kan voorzien op het tijdstip dat die handeling wordt verricht. De terugwerkende kracht kan enkel worden verantwoord wanneer ze onontbeerlijk is voor de verwezenlijking van een doelstelling van algemeen belang (vaste rechtspraak van het Grondwettelijk Hof, zie o.m.: GwH 21 november 2013, nr. 158/2013, B.24.2; GwH 19 december 2013, nr. 172/2013, B.22; GwH 29 januari 2014, nr. 18/2014, B.10; GwH 9 oktober 2014, nr.146/2014, B.10.1; GwH 22 januari 2015, nr.1/2015, B.4; GwH 7 mei 2015, nr. 54/2015, B.12; Gw 14 januari 2016, nr.3/2016, B.22; GwH 3 februari 2016, nr.16/2016, B.12.1; GwH 28 april 2016, nr.58/2016, B.9.2.).

Afdeling 13 – Aanpassing groeinnorm niet-NT2-aanbod centra voor volwassenenonderwijs

Afdeling 14 – Aanpassing berekeningswijze van de groei in de overgang naar het nieuwe financieringssysteem voor het volwassenenonderwijs

Afdeling 15 – Technische aanpassing fonds inschrijvingsgelden DKO

Afdeling 16 – Aanwending aanvullende middelen voor pedagogische begeleidingsdiensten met personeelsformatie

Bij deze afdelingen zijn geen (bijkomende) opmerkingen te maken.

Afdeling 17 – Opheffing extra ondersteuning volwassenenonderwijs

Artikel 48

Artikel 48 van het voorontwerp strekt tot het opheffen van artikel 28 van het decreet van 8 mei 2009 ‘betreffende de kwaliteit van onderwijs’. In diverse bepalingen van het decreet van 15 juni 2007 ‘betreffende het volwassenenonderwijs’ wordt verwezen naar het op te heffen artikel.¹⁸ De betrokken verwijzingen zullen in beginsel eveneens moeten worden aangepast.

Afdeling 18 – Vaste benoeming in het gemeenschapsonderwijs in betrekkingen waarvan de titularis een verlofstelsel geniet

Afdeling 19 – Vaste benoeming in het gemeenschapsonderwijs in uren-leraar die een school voor gewoon secundair onderwijs overdraagt naar een volgend schooljaar of naar een andere school

Afdeling 20 – Vaste benoeming in het gesubsidieerd onderwijs in betrekkingen waarvan de titularis een verlofstelsel geniet

Afdeling 21 – Vaste benoeming in het gesubsidieerd onderwijs in uren-leraar die een school voor gewoon secundair onderwijs overdraagt naar een volgend schooljaar of naar een andere school

Afdeling 22 – Fonds Studietoelagen

Afdeling 23 – Fonds Dienstverlening AHOVOKS

Afdeling 24 – Eenmalige toekenning van middelen voor kinderen met een specifieke maatregel binnen de internaten

Bij deze afdelingen zijn geen opmerkingen te maken.

¹⁸ Bijv. de artikelen 10, 24 en 72sexies.

Hoofdstuk 7 – Kanselarij en Bestuur

Artikelen 58 tot 60

1. De artikelen 58 tot 60 van het voorontwerp strekken tot de vervanging of de wijziging van de artikelen 26 tot 28 van het programmadecreet van 20 december 2019 ‘bij de begroting 2020’ (hierna: het programmadecreet van 20 december 2019). Die artikelen 26 tot 28 voorzien vanaf 2020 in een dotatie voor “de Vlaamse gemeenten, OCMW’s, autonome gemeentebedrijven, havenbedrijven, hulpverleningszones, politiezones, ziekenhuizen en welzijnsverenigingen” ten belope van de helft van de door deze instanties verschuldigde aanvullende pensioenbijdragen voor individuele responsabilisering bedoeld in titel 2, hoofdstuk 6, sectie 2, van de federale wet van 24 oktober 2011.¹⁹

In advies 66.660/1/3²⁰ merkte de afdeling Wetgeving op dat het Vlaamse Gewest hiervoor niet bevoegd is omdat het regelen van de pensioenstelsels van het personeel en de mandatarissen van de ondergeschikte besturen overeenkomstig artikel 6, § 1, VIII, eerste lid, 1°, vijfde streepje, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 een aan de federale overheid voorbehouden bevoegdheid is, ook wat het nemen van de vereiste maatregelen betreft om de financiering ervan te waarborgen.²¹ Dat in artikel 26 van het programmadecreet van 20 december 2019 uiteindelijk een andere terminologie is gebruikt, namelijk dat erin melding wordt gemaakt van “een dotatie” terwijl in het aan de Raad van State voorgelegde voorontwerp dat tot dat decreet heeft geleid sprake was van “een algemene werkingssubsidie”, verandert niets aan die bevoegdheidsrechtelijke analyse. Het blijft immers zo dat de toegekende “dotatie” precies is berekend in functie van de pensioenlast die op de vermelde overheden rust en het louter kunstmatig is te stellen dat zij ervoor kunnen opteren om niet de dotatie maar andere financiële middelen te gebruiken om aan hun pensioenverplichtingen te voldoen.

2. In het ontworpen artikel 27 van het programmadecreet van 20 december 2019 wordt bepaald dat de dotatie vanaf 2021 wordt gecorrigeerd indien er een verschil is tussen de voorlopig toegekende dotatie en de definitieve dotatie. Als die correctie leidt tot een negatief bedrag, dan “kan”, luidens het tweede lid van het ontworpen artikel 27, de Vlaamse Regering dat bedrag van het bestuur terugvorderen. Gelet op de conclusie in het voorgaande randnummer dat het Vlaamse Gewest niet bevoegd is om deze regeling aan te nemen, wordt niet onderzocht of deze bepaling onder het toepassingsgebied valt van artikel 13 van de wet van 16 mei 2003 ‘tot vaststelling van de algemene bepalingen die gelden voor de begrotingen, de controle op de subsidies en voor de boekhouding van de gemeenschappen en de gewesten, alsook voor de organisatie van de controle door het Rekenhof’, dat immers een verplichting tot terugbetaling en dus ook tot terugvordering inhoudt.

¹⁹ Wet van 24 oktober 2011 ‘tot vrijwaring van een duurzame financiering van de pensioenen van de vastbenoemde personeelsleden van de provinciale en plaatselijke overheidsdiensten en van de lokale politiezones, tot wijziging van de wet van 6 mei 2002 tot oprichting van het fonds voor de pensioenen van de geïntegreerde politie en houdende bijzondere bepalingen inzake sociale zekerheid en houdende diverse wijzigingsbepalingen’.

²⁰ Adv.RvS 66.660/1/3 van 25 oktober 2019 over het voorontwerp dat geleid heeft tot het programmadecreet van 20 december 2019 ‘bij de begroting 2020’. *Parl.St.* Vl.Parl. 2019-20, nr. 152/1, 105-106.

²¹ Zie ook GwH 22 mei 2013, nr. 71/2013, B.10 en B.11.

Hoofdstuk 8 – Inwerkingtreding

Bij dit hoofdstuk zijn geen opmerkingen te maken.

DE GRIFFIER

DE VOORZITTER

Wim GEURTS

Marnix VAN DAMME

DE GRIFFIER

DE VOORZITTER

Annemie GOOSSENS

Jo BAERT