



RAAD VAN STATE

afdeling Wetgeving

advies 63.136/1
van 24 april 2018

over

een voorontwerp van decreet van de Vlaamse Gemeenschap ‘tot wijziging van het decreet van 27 maart 1991 betreffende de rechtspositie van bepaalde personeelsleden van het Gemeenschapsonderwijs, het decreet van 27 maart 1991 betreffende de rechtspositie van sommige personeelsleden van het gesubsidieerd onderwijs en de gesubsidieerde centra voor leerlingenbegeleiding, het decreet basisonderwijs van 25 februari 1997 en de Codex Secundair Onderwijs van 17 december 2010, wat betreft maatregelen voor leerlingen met specifieke onderwijsbehoeften’

Op 12 maart 2018 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Vlaamse minister van Onderwijs verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een voorontwerp van decreet van de Vlaamse Gemeenschap ‘tot wijziging van het decreet van 27 maart 1991 betreffende de rechtspositie van bepaalde personeelsleden van het Gemeenschapsonderwijs, het decreet van 27 maart 1991 betreffende de rechtspositie van sommige personeelsleden van het gesubsidieerd onderwijs en de gesubsidieerde centra voor leerlingenbegeleiding, het decreet basisonderwijs van 25 februari 1997 en de Codex Secundair Onderwijs van 17 december 2010, wat betreft maatregelen voor leerlingen met specifieke onderwijsbehoeften’.

Het voorontwerp is door de eerste kamer onderzocht op 17 april 2018. De kamer was samengesteld uit Marnix VAN DAMME, kamervoorzitter, Wilfried VAN VAERENBERGH en Wouter PAS, staatsraden, Michel TISON en Johan PUT, assessoren, en Greet VERBERCKMOES, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Raf AERTGEERTS, eerste auditeur-afdelingshoofd.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 24 april 2018.

*

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 uitsluitend beperkt tot het onderzoek van de bevoegdheid van de steller van de handeling, van de rechtsgrond¹, alsmede van de vraag of aan de te vervullen vormvereisten is voldaan.

*

STREKKING VAN HET VOORONTWERP

2. Het om advies voorgelegde voorontwerp van decreet strekt tot wijziging van het decreet van 27 maart 1991 ‘betreffende de rechtspositie van bepaalde personeelsleden van het Gemeenschapsonderwijs’; het decreet van 27 maart 1991 ‘betreffende de rechtspositie van sommige personeelsleden van het gesubsidieerd onderwijs en de gesubsidieerde centra voor leerlingenbegeleiding’; het decreet basisonderwijs van 25 februari 1997 en de Codex Secundair Onderwijs van 17 december 2010.

Deze aanpassingen vloeien voort uit de opstart van het nieuwe ondersteuningsmodel in het kleuter-, lager- en het secundair onderwijs vanaf 1 september 2017. Dit ondersteuningsmodel, vastgelegd in artikel 172*quinquies* van het decreet basisonderwijs van 25 februari 1997 en artikel 314/8 van de Codex Secundair Onderwijs, komt in de plaats van het geïntegreerd onderwijs (GON), het project inclusief onderwijs voor leerlingen met een (inschrijvings)verslag voor het type 2 van het buitengewoon onderwijs (ION) en de aparte projecten van de waarborgregeling in het basisonderwijs en secundair onderwijs.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Algemene opmerking: terugwerkende kracht.

3. Verschillende bepalingen van het ontwerp hebben terugwerkende kracht. Er kan in dit verband worden verwezen naar de artikelen 23, 25, 40, 44, 48 en 49. Deze bepalingen hebben uitwerking op 1 september 2017 (artikel 56, 2^o, van het ontwerp). De artikelen 2, 3, 4, 6, 7 en 8 van het ontwerp hebben uitwerking met ingang van 1 juni 2018 (artikel 56, 1^o, van het ontwerp). Indien deze artikelen niet worden aangenomen door het Vlaams Parlement en vervolgens bekrachtigd en afgekondigd door de Vlaamse Regering vóór 1 juni 2018 zullen ze ook terugwerkende kracht hebben.

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

¹ Aangezien het om een voorontwerp van decreet gaat, wordt onder rechtsgrond verstaan de overeenstemming met de hiërarchisch hogere normen.

van algemeen belang.² Indien bovendien blijkt dat de terugwerkende kracht tot doel heeft de afloop van een gerechtelijke procedure in een welbepaalde zin te beïnvloeden of de rechtscolleges te verhinderen zich uit te spreken over een welbepaalde rechtsvraag, vergt de aard van het in het geding zijnde beginsel dat uitzonderlijke omstandigheden of dwingende motieven van algemeen belang een verantwoording bieden voor het optreden van de wetgever, dat ten nadele van een categorie van burgers afbreuk doet aan de jurisdictionele waarborgen die aan allen worden geboden.³

De memorie van toelichting bevat geen verantwoording van de terugwerkende kracht van de genoemde bepalingen. De nota aan de leden van de Vlaamse Regering (VR 2018 0903 DOC.0222/1BIS), gevoegd bij de adviesaanvraag, en een mailbericht van de gemachtigde van 13 april 2018 bevatten wel een motivering van de terugwerkende kracht.

Het verdient aanbeveling om de verantwoording van de terugwerkende kracht, vermeld in de nota aan de leden van de Vlaamse Regering en het mailbericht van de gemachtigde van 13 maart 2018, op te nemen in de memorie van toelichting.

Artikel 49

4. Artikel 49 van het voorontwerp voegt in de Codex Secundair Onderwijs een artikel 330/2 in. Een artikel 330/2 werd, met ingang van 1 januari 2018, evenwel reeds ingevoegd bij artikel 79 van het decreet van 22 december 2017 ‘houdende bepalingen tot begeleiding van de begroting 2018’. Het ontworpen artikel 330/2 moet dan ook op een andere plaats met een nieuw nummer in de Codex Secundair Onderwijs worden ingevoegd.

DE GRIFFIER

DE VOORZITTER

Greet VERBERCKMOES

Marnix VAN DAMME

² 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; GwH 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.

³ Vaste rechtspraak van het Grondwettelijk Hof. Zie bv. GwH 21 november 2013, nr. 158/2013, B.24.2; GwH 9 oktober 2014, nr. 146/2014, B.10.1; GwH 28 mei 2015, nr. 77/2015, B.4.1; GwH 24 maart 2016, nr. 48/2016, B.6; GwH 6 oktober 2016, nr. 126/2016, B.7.3.