



RAAD VAN STATE

afdeling Wetgeving

advies 73.305/1
van 21 april 2023

over

een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering ‘tot overdracht van de secretarissen van de Raad voor betwistingen inzake studievoortgangsbepalingen en tot wijziging en opheffing van diverse besluiten wat betreft de Raad voor betwistingen inzake studievoortgangsbepalingen en de rechtspositieregeling van de bestuursrechters van sommige Vlaamse bestuursrechtscolleges’

Op 22 maart 2023 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Vlaamse minister van Justitie en Handhaving, Omgeving, Energie en Toerisme verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering ‘tot overdracht van de secretarissen van de Raad voor betwistingen inzake studievoortgangsbepalingen en tot wijziging en opheffing van diverse besluiten wat betreft de Raad voor betwistingen inzake studievoortgangsbepalingen en de rechtspositieregeling van de bestuursrechters van sommige Vlaamse bestuursrechtscolleges’.

Het ontwerp is door de eerste kamer onderzocht op 13 april 2023. De kamer was samengesteld uit Marnix VAN DAMME, kamervoorzitter, Wouter PAS en Inge VOS, staatsraden, en Wim GEURTS, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Katrien DIDDEN, auditeur.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 21 april 2023.

*

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 VAN HET ONTWERP

2.1. Bij decreet van 17 maart 2023 ‘tot wijziging van de Codex Hoger Onderwijs van 11 oktober 2013 en het decreet van 4 april 2014 betreffende de organisatie en de rechtspleging van sommige Vlaamse bestuursrechtscolleges, wat betreft de Raad voor betwistingen inzake studievoortgangsbepalingen en de rechtspositieregeling van de bestuursrechters’¹ (hierna: het decreet van 17 maart 2023) wordt de Raad voor betwistingen inzake studievoortgangsbepalingen geïntegreerd in de koepel van de Dienst van de Bestuursrechtscolleges (DBRC). Tevens wordt in de mogelijkheid tot verlof voor deeltijdse prestaties voorzien voor de huidige en toekomstige effectieve bestuursrechters die onder de rechtspositieregeling van het DBRC-decreet² vallen.

2.2. Ter uitvoering hiervan voorziet het om advies voorgelegde ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering in de overdracht van de personeelsleden van de Raad voor betwistingen inzake studievoortgangsbepalingen naar de DBRC (artikelen 1 en 2 van het ontwerp).

Daarnaast strekt het ontworpen besluit tot wijziging van het besluit van de Vlaamse Regering van 16 mei 2014 ‘houdende de rechtspleging voor sommige Vlaamse bestuursrechtscolleges’ (artikelen 3 tot 10), waarbij onder meer de bepalingen inzake de procedure voor de Raad voor betwistingen inzake studievoortgangsbepalingen in voormeld besluit van 16 mei 2014 worden geïntegreerd.

Ook het besluit van de Vlaamse Regering van 16 mei 2014 ‘houdende overdracht van personeel van sommige Vlaamse bestuursrechtscolleges naar de dienst van de Bestuursrechtscolleges en tot vaststelling van de rechtspositie van dit personeel en van de bestuursrechters van sommige Vlaamse bestuursrechtscolleges’ wordt gewijzigd onder meer met het oog op de integratie van de rechtspositieregeling van de effectieve en de aanvullende bestuursrechters en de bijzitters van de Raad voor betwistingen inzake studievoortgangsbepalingen (artikelen 16 en 17). Daarnaast wordt dit laatstgenoemde besluit ook aangepast ten gevolge van de bij het voormelde decreet van 17 maart 2023 ingevoerde mogelijkheid voor alle effectieve bestuursrechters om verlof te vragen voor deeltijdse prestaties (artikelen 14 en 15).

2.3. Het decreet van 17 maart 2023 en het te nemen besluit zullen gelijktijdig in werking treden op een nog nader te bepalen datum (artikel 19).

¹ B.S. 14 april 2023.

² Het decreet van 4 april 2014 ‘betreffende de organisatie en de rechtspleging van sommige Vlaamse bestuursrechtscolleges’.

RECHTSGROND

3.1. Onder voorbehoud van hetgeen volgt, vindt de ontworpen regeling rechtsgrond in de decretale bepalingen waarnaar wordt verwezen in de rubriek “Rechtsgronden” in de aanhef van het ontwerp.³

3.2. De artikelen 1 en 2 van het ontwerp, die voorzien in de overdracht van personeelsleden van de Raad voor betwistingen inzake studievoortgangsbeslissingen naar de DBRC, vinden rechtsgrond in artikel 3, eerste lid, 1°, en tweede lid, van het decreet van 28 november 2008 ‘tot regeling van de overdracht van personeelsleden binnen diensten van de Vlaamse overheid in geval van verschuiving van taken of bevoegdheden’, evenals in artikel 36 van het decreet van 17 maart 2023, waarvan het eerste lid bepaalt dat de Vlaamse Regering de overdracht regelt van het personeel aangesteld onder de ambtenaren van de bevoegde dienst van de Vlaamse Gemeenschap, vermeld in artikel II.290 van de Codex Hoger Onderwijs van 11 oktober 2013 aan de Dienst van de Bestuursrechtscolleges.

3.3. De artikelen 3 tot 8 van het ontwerp vinden rechtsgrond in artikel 17 van het DBRC-decreet.

3.4. Artikel 9 van het ontwerp, dat een nieuw deel 4/1 invoegt in het besluit van de Vlaamse Regering 16 mei 2014 ‘houdende de rechtspleging voor sommige Vlaamse bestuursrechtscolleges’ met bepalingen die specifiek zijn voor de procedure voor de Raad voor betwistingen inzake studievoortgangsbeslissingen, vindt rechtsgrond in de artikelen 10, 16, 17, 19 en 45 van het DBRC-decreet.

3.5. De wijzigingen aan het besluit van de Vlaamse Regering van 16 mei 2014, zoals vervat in artikel 11 van het ontwerp, kunnen geacht worden rechtsgrond te vinden in de algemene bevoegdheid om het decreet uit te voeren waarover de Vlaamse Regering beschikt op grond van artikel 20 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 ‘tot hervorming der instellingen’, gelezen in samenhang met de artikelen 49, 52 en 63, van het DBRC-decreet.

3.6. De artikelen 12 en 13, die betrekking hebben op de benoeming van bijzitters, vinden rechtsgrond in artikel 49, § 5, van het DBRC-decreet.

3.7. De artikelen 14, 15 en 17 van het ontwerp vinden rechtsgrond in artikel 63 van het DBRC-decreet dat de Vlaamse Regering machtigt om de overige delen van de rechtspositieregeling te bepalen, waaronder de verlopen en de vereisten inzake de beschikbaarheid van de bijzitters.

3.8. Artikel 16 van het ontwerp, vindt rechtsgrond in artikel 52, vierde lid, van het DBRC-decreet op basis waarvan de Vlaamse Regering het bedrag vaststelt van de forfaitaire vergoeding voor de aanvullende bestuursrechter en de bijzitter.

3.9. Artikel 18 van het ontwerp, dat het besluit van de Vlaamse Regering van 4 juni 2004 ‘inzake sommige werkingsregelingen betreffende de Raad voor betwistingen inzake

³ Het onderzoek van de rechtsgrond van het ontwerp werd vergemakkelijkt door de rechtsgrondtabel die door de gemachtigde aan de Raad van State werd meegedeeld.

studievoortgangsbepalingen bevoegd voor het hoger onderwijs' opheft, kan geacht worden rechtsgrond te vinden in het voornoemde artikel 20 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980, gelezen in samenhang met de artikelen 2 en 10 van het decreet van 17 maart 2023⁴.

3.10. Voor het bepalen van de inwerkingtreding van het decreet van 17 maart 2023, in artikel 19 van het ontwerp, wordt rechtsgrond geboden door artikel 38 van dit decreet.

VORMVEREISTEN

4. Bij de adviesaanvraag is advies nr. 2023/009 gevoegd dat de Vlaamse toezichtcommissie voor de verwerking van persoonsgegevens (hierna: VTC) op 17 januari 2023 over het ontwerp heeft uitgebracht.

Het staat de Vlaamse overheid vrij een eigen toezichthoudende autoriteit op te richten met de adviesbevoegdheden vervat in artikel 36, lid 4, van de algemene verordening gegevensbescherming⁵ (hierna: AVG).⁶ Artikel 51, lid 3, van de AVG bepaalt evenwel dat wanneer er in een lidstaat meer dan één toezichthoudende autoriteit is gevestigd, die lidstaat de toezichthoudende autoriteit aanwijst die die autoriteiten in het Europees Comité voor gegevensbescherming moet vertegenwoordigen en de procedure moet vaststellen om ervoor te zorgen dat de andere autoriteiten de regels in verband met het in artikel 63 bedoelde coherentiemechanisme naleven. De VTC voldoet evenwel op dit ogenblik niet aan de procedurele vereisten van de AVG, nu die instelling niet als dusdanig werd aangemeld bij de Europese Commissie en er geen procedure werd vastgesteld ter uitvoering van artikel 51, lid 3, van de AVG.⁷

Zolang dat niet is verholpen,⁸ moet de federale Gegevensbeschermingsautoriteit overeenkomstig artikel 36, lid 4, van de AVG worden geraadpleegd over alle voorontwerpen van decreet, besluit van de Vlaamse Regering of ministerieel besluit die betrekking hebben op de verwerking van persoonsgegevens.⁹

⁴ Artikel 2 vervangt immers artikel II.286 van de Codex Hoger Onderwijs op (rechtsgrond voor het bepalen van de zetel) en artikel 10 heft artikel II.311 van de Codex Hoger Onderwijs op (rechtsgrond voor het bepalen van de vergoeding van de leden).

⁵ Verordening (EU) 2016/679 van het Europees Parlement en de Raad van 27 april 2016 'betreffende de bescherming van natuurlijke personen in verband met de verwerking van persoonsgegevens en betreffende het vrije verkeer van die gegevens en tot intrekking van Richtlijn 95/46/EG (algemene verordening gegevensbescherming)'.

⁶ GwH 16 februari 2023, nr. 26/2023, B.30.1 tot B.30.10. Zie, voorafgaand aan dat arrest van het Grondwettelijk Hof, adv.RvS 61.267/2/AV van 27 juni 2017 over een voorontwerp dat heeft geleid tot de wet van 3 december 2017 'tot oprichting van de Gegevensbeschermingsautoriteit', *Parl.St.* Kamer 2016-17, nr. 54-2648/001, 106-115 (opmerkingen 1 tot 6) en 117 (opmerking 3).

⁷ GwH 16 februari 2023, nr. 26/2023, B.30.7 tot B.30.9.

⁸ Hierbij is rekening te houden met de bepalingen van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 'tot hervorming der instellingen' die betrekking hebben op de samenwerking tussen de federale overheid, de gemeenschappen en de gewesten en, in voorkomend geval, met de uit die bepalingen en uit het evenredigheidsbeginsel voortvloeiende verplichtingen tot het sluiten van samenwerkingsakkoorden (GwH 16 februari 2023, nr. 26/2023, B.30.9).

⁹ GwH 16 februari 2023, nr. 26/2023, B.30.3 en B.30.9.

Het advies van de federale Gegevensbeschermingsautoriteit dient bijgevolg nog te worden ingewonnen.

5. Indien de aan de Raad van State voorgelegde tekst ten gevolge van het vervullen van het voormelde vormvereiste nog wijzigingen zou ondergaan,¹⁰ moeten de gewijzigde of toegevoegde bepalingen, ter inachtneming van het voorschrift van artikel 3, § 1, eerste lid, van de wetten op de Raad van State, aan de afdeling Wetgeving worden voorgelegd.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Aanhef

6. De rubriek ‘Rechtsgronden’ in de aanhef dient in overeenstemming te worden gebracht met hetgeen hiervoor is opgemerkt met betrekking tot de rechtsgrond voor het ontwerp. Hiertoe dient in de rubriek ‘Rechtsgronden’ enerzijds de vermelding van artikel 3 van het decreet van 4 april 2014 te worden weggelaten en anderzijds bijkomend te worden verwezen naar de artikelen 2 en 10 van het decreet van 17 maart 2023.

7. De rubriek ‘Vormvereisten’ dient te worden vervolledigd met de vermelding van de datum van het akkoord van de minister bevoegd voor de begroting (22 december 2022) en het nummer en de datum van het advies van de VTC (nr. 2023/009 van 17 januari 2023).

Artikel 19

8. In artikel 19 van het ontwerp wordt gerefereerd aan een datum die nog moet worden ingeschreven in die bepaling. Er wordt in dit verband aan herinnerd dat ontwerpen die worden voorgelegd aan de Raad van State, afdeling Wetgeving, in beginsel definitief moeten zijn. Hierop zal in de toekomst moeten worden toegezien.

Het spreekt vanzelf dat de uiteindelijk gekozen datum niet mag leiden tot het verlenen van terugwerkende kracht aan het decreet van 17 maart 2023 en de ontworpen regeling. Luidens artikel 38 van het decreet van 17 maart 2023 dient het decreet bovendien uiterlijk op 1 september 2023 in werking te treden.

¹⁰ Namelijk andere wijzigingen dan diegene waarvan in het advies melding wordt gemaakt of wijzigingen die ertoe strekken tegemoet te komen aan hetgeen in het advies wordt opgemerkt.

Voorts verdient het in beginsel aanbeveling om de datum van inwerkingtreding van een regeling zo te bepalen dat de rechtzoekenden over voldoende tijd beschikken om van de nieuwe regeling kennis te nemen en er zich naar te richten.

DE GRIFFIER

DE VOORZITTER

Wim GEURTS

Marnix VAN DAMME