KONINKRIJK BELGIE.

ADVIES VAN DE RAAD VAN STATE.

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, eerste vakantiekamer bis, op 24 juli 1986 door de Eerste Minister verzocht hem, binnen een termijn van ten hoogste drie dagen, van advies te dienen over een ontwerp van koninklijk besluit nr. "tot vastlegging van het aantal uren/leerkracht voor het secundair onderwijs van het type I met volledig leerplan voor het schooljaar 1986-1987", heeft op 29 juli 1986 het volgend advies gegeven :

ROYAUME DE BELGIQUE.

AVIS DU CONSEIL D'ETAT.

Le CONSEIL D'ETAT, section de législation, première chambre bis des vacations, saisi par le Premier Ministre, le 24 juillet 1986, d'une demande d'avis, dans un délai ne dépassant pas trois jours, sur un projet d'arrêté royal n° "établissant pour l'année scolaire 1986-1987, le nombre de périodes/professeur pour l'enseignement secondaire de plein exercice de type I", a donné le 29 juillet 1986 l'avis suivant :

Gezien de hem toegemeten tijd en gelet op het aantal ontwerpen dat hem voor advies binnen dezelfde periode is overgelegd, heeft de Raad van State aan het ontwerp slechts een kort onderzoek kunnen wijden, dat geleid heeft tot de volgende opmerkingen.

Artikel 1.

Het ontwerp zoekt zijn rechtsgrond in artikel 1, 2°, van de wet van 27 maart 1986 tot toekenning van bepaalde bijzondere machten aan de Koning -hierna kortweg genoemd de bijzondere-machtenwet- en is er alzo op gericht "de openbare uitgaven te beheersen, te beperken of te verminderen ...". Aangenomen moet dus worden dat het enkel toepasselijk is op dat onderwijs waarvoor het Rijk uitgaven doet. Daarom past het na het eerste woord "het" de woorden "door het Rijk georganiseerd of gesubsidieerd" in te voegen.

Artikel 2.

De woorden "van dit artikel" in § 2 en de woorden "van dit besluit" in § 3 dienen te worden geschrapt.

Deze opmerking geldt ook voor de andere artikelen van het ontwerp waar op die manier verwezen wordt naar andere bepalingen van het ontwerp-besluit zelve.

.../...

Artikel 3.

1. Het is meer conform de Grondwet dat het in § 4, eerste lid, bedoelde besluit door de Koning genomen wordt. Wel dient het desbetreffende ontwerp door de beide Ministers van Onderwijs gezamenlijk voorgedragen te worden, zulks overeenkomstig artikel 7, § 1, 1°, van het koninklijk besluit van 25 september 1969 houdende splitsing van het Ministerie van Nationale Opvoeding en Cultuur.

2. Het is niet direct duidelijk wat in § 4, derde lid, moet worden verstaan onder "de overige categorieën". Misschien kan de zaak worden opgelost met een woord toelichting in het verslag aan de Koning.

3. In dezelfde § 4, derde lid, vervange men het woord "desgevallend" (lees : "eventueel") door de uitdrukking "zo nodig". "Eventueel" wekt te zeer de gedachte op dat de "toepassing van de procentuele verminderingen vermeld in § 2 ..." een zaak van discretionaire bevoegdheid is, wat blijkens de tekst van § 2 zelf helemaal het geval niet is, alleen wordt er een uitzondering gemaakt voor de erin genoemde instellingen.

Artikel 4.

In § 1 voege men na het woord "inrichtingen" (beter : "instellingen") de woorden "als bedoeld in artikel 30 van het koninklijk besluit van 30 maart 1982 betreffende de scholengemeenschappen voor secundair onderwijs en houdende het rationalisatie- en programmatieplan van het secundair onderwijs met volledig leerplan" in. Met het oog op de leesbaarheid kan men die woorden ook in een afzonderlijk lid onderbrengen, volgenderwijs : "Met fusie van instellingen wordt hier bedoeld de fusie waarvan sprake in artikel 30 ...".

De uitdrukking "afsplitsing (beter : splitsing) van een inrichting (beter : instelling)" in § 2 dient op dezelfde manier te worden gepreciseerd door een verwijzing naar artikel 33, tweede lid, van hetzelfde koninklijk besluit van 30 maart 1982.

.../...

Artikel 5.

1. De tekst betreffende "de raadpleging" stemt niet helemaal overeen met de analoge tekst van artikel 86, § 1, van de herstelwet van 31 juli 1984. Het is wel te verstaan dat de eerstgenoemde tekst niet beschouwd kan worden als een impliciete wijziging van de laatstgenoemde.

2. In dezelfde tekst over "de raadpleging" wordt geen onderscheid gemaakt tussen het door het Rijk georganiseerd en het door het Rijk gesubsidieerd onderwijs. Dit gebeurt wel in de soortgelijke tekst van artikel 6, tweede lid, van het ontwerp. Het is geraden dat onderscheid, mutatis mutandis uiteraard, met de tekst van artikel 6 over te nemen; zodoende wordt het aan de "inrichtende macht" van het gesubsidieerd onderwijs overgelaten het orgaan -het inrichtingshoofd of een ander orgaan- aan te wijzen dat over de aanwending van het urenpakket zal beslissen.

Artikel 6.

Na het woord "scholengemeenschap" voege men de woorden "in de zin van artikel 3, § 2, van de wet van 29 mei 1959 tot wijziging van sommige bepalingen van de onderwijswetgeving" in.

In de Franse tekst schrijve men "pour toute la durée de l'année scolaire" in plaats van "pour l'entièreté de l'année scolaire".

Artikel 7.

1. Het bepaalde in § 1 heeft niets te maken met de bijzondere-machtenwet; het kan het voorwerp uitmaken -en maakt beter het voorwerp uit- van een gewoon koninklijk besluit. Overigens dienen de woorden "gewijzigd bij het koninklijk besluit van 3 juli 1985" te worden weggelaten, tenzij het de bedoeling is met latere wijzigingen geen rekening te houden.

.../...

2. In § 2 wordt artikel 25 van het koninklijk besluit van 30 maart 1982 betreffende de scholengemeenschappen voor secundair onderwijs en houdende het rationalisatie- en programmatieplan van het secundair onderwijs met volledig leerplan vervangen.
Zo te zien bevat het nieuwe artikel veeleer een financieel mildere regeling dan het oude; verre van hem weg te werken, versterkt de in het verslag aan de Koning gegeven commentaar die indruk. Zo bekeken kan § 2 dan ook bezwaarlijk onder de bijzondere-machtenwet worden ondergebracht.

Voor het geval zou blijken dat dit toch kan, wordt eraan herinnerd dat het betrokken artikel 25, alsook de artikelen waarnaar het, ook in zijn ontworpen nieuwe versie, verwijst, gedeeltelijk door de Raad van State zijn vernietigd bij arrest nr. 25.423, v.z.w. Hiberniaschool en v.z.w. Centrum voor de Steinerpedagogie, van 31 mei 1985.

3. Volgens de gemachtigde ambtenaar zou de opheffing die het voorwerp is van § 3, definitief zijn. Dat komt enigszins verwonderlijk over nu, blijkens het verslag aan de Koning, die opheffing mede het gevolg is van de opheffing van de artikelen 9 tot en met 11 van het koninklijk besluit nr. 49 van 2 juli 1982; die laatste opheffing zou volgens de gemachtigde ambtenaar immers niet definitief zijn, maar enkel voor het schooljaar 1986-1987 gelden.

4. Volgens het verslag aan de Koning is het bepaalde in § 4 "het logische gevolg van de wijziging voorzien in § 2 ...".

Uiteraard deelt het bepaalde in § 4 dus in de kritiek uitgebracht op het bepaalde in § 2.

5. Volgens de gemachtigde ambtenaar moet in § 4 "artikel 37, § 1" gelezen worden.

Artikel 8.

De bij artikel 7, § 1, gemaakte opmerkingen gelden -mutatis mutandis voor de tweede- ook hier.

.../...

Artikel 9.

1. Zo de reden van § 1, eerste lid, alleen is dat het onderwijs van het type II goedkoper uitvalt dan het onderwijs van het type I, kan het aldaar bepaalde zijn rechtsgrond vinden in artikel 1, 2°, b) en d), van de bijzondere-machtenwet. Wel kan men zich dan afvragen waarom alleen het eerste lid (niet : de eerste alinea) van artikel 3, § 4, van de wet van 29 mei 1959 wordt opgeheven en niet die gehele § 4.

2. Wat komt het tweede lid van § 1, niet besproken in het verslag aan de Koning, hier doen ? Samengelezen met het eerste lid lijkt dat tweede lid als enige nieuwe rechtsregel in te houden dat het door de Staat georganiseerde of gesubsidieerde onderwijs naast de "structuur" van het type I en die van het type II voortaan een derde "structuur" zal kunnen "aannemen", die zal worden "vastgelegd bij een in Ministerraad overlegd koninklijk besluit vóór 1 september 1987".

Men ziet kwalijk in dat de inhoud van een zodanig besluit enkel en alleen bepaald kan worden door doeleinden ontleend aan de bijzondere-machtenwet : kort gezegd, de "structuur" van het onderwijs kan toch moeilijk als een zuiver financieel probleem worden afgedaan.

Het is dan ook meer dan twijfelachtig of de besproken bepaling zijn rechtsgrond kan vinden in de bijzondere-machtenwet. Inzonderheid moet men om te stellen dat zij dat wel kan, de woorden "door de wettelijke bepalingen te wijzigen die uitgaven ten laste van de Staat tot gevolg hebben" (artikel 1, 2°, d), van de bijzondere-machtenwet) bijzonder ruim interpreteren.

3. In § 2 voege men na de woorden "... besluit nr. 49 van 2 juli 1982" de woorden "gewijzigd bij koninklijk besluit nr. 295 van 31 maart 1984" in.

4. Mede in acht genomen de sub 3 voorgestelde wijziging, mag de gehele § 3 weggelaten worden.

.../...

Artikel 10.

Daar het verslag aan de Koning zich over dat artikel in dezelfde zin uitlaat als over § 4 van artikel 7, moet hier de vierde opmerking gemaakt bij dat artikel 7 herhaald worden.

Artikel 11.

Het vaststellen van een maximum voor bepaalde artikelen van de begrotingswet kan niet ondergebracht worden onder enige bepaling van de bijzondere-machtenwet. Het in artikel 11 bepaalde kan dan ook geen plaats krijgen in het op laatstgenoemde wet gebaseerd ontwerp-besluit.

Artikel 12.

Volgens de gemachtigde ambtenaar moet men in plaats van "de artikelen 7 en 9" lezen "de artikelen 7, 8, 9, § 1, en 10".

Vu le bref délai qui lui a été imparti et le grand nombre de projets dont il a été saisi dans le même laps de temps, le Conseil d'Etat n'a pu consacrer au présent projet qu'un examen sommaire, qui l'a amené à faire les observations suivantes.

Article ler.

Le projet se donne comme fondement légal l'article ler, 2°, de la loi du 27 mars 1986 attribuant certains pouvoirs spéciaux au Roi - appelée ci-après loi de pouvoirs spéciaux - et s'assigne donc comme objectif "de maîtriser, de limiter ou de réduire les dépenses publiques ...". Il faut considérer, dès lors, qu'il s'applique uniquement à l'enseignement en faveur duquel l'Etat expose des dépenses. C'est pourquoi, il conviendrait d'insérer après les mots "de type I" les mots "organisé ou subventionné par l'Etat".

Article 2.

Il y a lieu de supprimer les mots "du présent article" dans le paragraphe 2, et les mots "du présent arrêté" dans le paragraphe 3.

Cette observation s'applique également aux autres articles du projet qui utilisent ces formules pour les références internes.

.../...

Article 3.

1. Il serait plus conforme à la Constitution que l'arrêté visé au paragraphe 4, alinéa 1er, soit pris par le Roi. Le projet d'arrêté royal devra certes être proposé conjointement par les deux Ministres de l'Education nationale, conformément à l'article 7, § 1er, 1°, de l'arrêté royal du 25 septembre 1969 portant dédoublement du Ministère de l'Education nationale et de la Culture.

2. La portée de l'expression "les autres catégories", utilisée au paragraphe 4, alinéa 3, n'apparaît pas avec évidence. Quelques mots d'explication dans le rapport au Roi permettraient sans doute de mettre les choses au point.

3. Dans le même paragraphe 4, alinéa 3, il conviendrait de remplacer le mot "éventuellement" par l'expression "au besoin". Le terme "éventuellement" évoque trop l'idée que l'"application des diminutions prévues au § 2 ..." relèverait d'un pouvoir discrétionnaire, alors que selon le texte même du paragraphe 2 il n'en est nullement ainsi, ce paragraphe faisant seulement une exception pour les établissements qu'il mentionne.

Article 4.

Dans le paragraphe 1er, il convient d'insérer après le mot "établissements" les mots "au sens de l'article 30 de l'arrêté royal du 30 mars 1982 relatif aux centres d'enseignement secondaire et fixant le plan de rationalisation et de programmation de l'enseignement secondaire de plein exercice". On pourrait aussi, dans un souci de lisibilité, consacrer à cette référence un alinéa distinct, rédigé comme suit : "Par fusion d'établissements il faut entendre la fusion dont il est question à l'article 30 ...".

.../...

Au paragraphe 2, il conviendrait de préciser de la même manière l'expression "scission d'un établissement" par une référence à l'article 33, alinéa 2, du même arrêté royal du 30 mars 1982.

Article 5.

1. Le texte relatif à la "consultation" ne correspond pas tout à fait au texte analogue de l'article 86, § 1er, de la loi de redressement du 31 juillet 1984. Il est bien entendu qu'il ne peut être considéré comme une modification implicite de ce dernier texte.

2. Le même texte relatif à la "consultation" ne distingue pas entre l'enseignement organisé par l'Etat et l'enseignement subventionné par celui-ci. La distinction est faite, en revanche, dans le texte analogue de l'article 6, alinéa 2, du projet. Il est recommandé de la faire également à l'article 5 en reprenant, mutatis mutandis s'entend, le texte de l'article 6. Ce faisant, on laisse au "pouvoir organisateur" de l'enseignement subventionné le soin de désigner l'organe - le chef d'établissement ou un autre organe - qui décidera de l'utilisation du capital-périodes.

Article 6.

Après les mots "centre d'enseignement", il convient d'ajouter les mots "au sens de l'article 3, § 2, de la loi du 29 mai 1959 modifiant certaines dispositions de la législation de l'enseignement".

Dans le texte français, par ailleurs, il conviendrait d'écrire "pour toute la durée de l'année scolaire" au lieu de "pour l'entièreté de l'année scolaire".

.../...

Article 7.

1. Les dispositions du paragraphe 1er sont étrangères à la loi de pouvoirs spéciaux. Elles peuvent faire et feraient mieux l'objet d'un arrêté royal ordinaire. Il y a lieu, par ailleurs, de supprimer les mots "modifié par l'arrêté royal du 3 juillet 1985", à moins que l'on entende ne pas tenir compte des modifications ultérieures.

2. Le paragraphe 2 remplace l'article 25 de l'arrêté royal du 30 mars 1982 relatif aux centres d'enseignement secondaire et fixant le plan de rationalisation et de programmation de l'enseignement secondaire de plein exercice. A première vue, le nouvel article semble prévoir un régime financier plus avantageux que l'ancien; le commentaire du rapport au Roi, loin d'effacer cette impression, la renforce. Ainsi considéré, le paragraphe 2 peut malaisément s'inscrire dans le cadre de la loi de pouvoirs spéciaux.

Pour le cas où il s'avérerait quand même possible de l'y inscrire, il est rappelé que l'article 25 visé, ainsi que les articles auxquels il se réfère même dans la nouvelle version en projet, ont été partiellement annulés par l'arrêt du Conseil d'Etat n° 25.423 du 31 mai 1985 en cause l'a.s.b.l. Hiberniaschool et l'a.s.b.l. Centrum voor de Steinerpedagogie.

.../...

3. Selon le fonctionnaire délégué, l'abrogation qui fait l'objet du paragraphe 3, serait définitive. Cela paraît quelque peu étonnant dès lors que, selon le rapport au Roi, cette abrogation serait de plus la conséquence de l'abrogation des articles 9 à 11 de l'arrêté royal n° 49 du 2 juillet 1982, abrogation dont le fonctionnaire délégué a déclaré qu'elle ne serait pas définitive mais ne vaudrait que pour l'année scolaire 1986-1987.

4. Selon le rapport au Roi, la disposition du paragraphe 4 est "la conséquence logique de la modification précisée au § 2 ...".

Elle appelle donc, de toute évidence, les mêmes critiques que celles qui ont été formulées au sujet de la disposition du paragraphe 2.

5. Selon le fonctionnaire délégué, il faut lire dans le paragraphe 4 : "article 37, § 1er".

Article 8.

Les observations faites au sujet de l'article 7, § 1er, s'appliquent également - mutatis mutandis en ce qui concerne la seconde - à la disposition examinée.

.../...

Article 9.

1. Si la seule raison d'être du paragraphe 1er, alinéa 1er, tient au fait que l'enseignement du type II s'avère moins coûteux que l'enseignement du type I, la disposition peut trouver un fondement légal dans l'article 1er, 2°, b) et d), de la loi de pouvoirs spéciaux. Mais on peut alors se demander pourquoi seul l'alinéa 1er du paragraphe 4 de l'article 3 de la loi du 29 mai 1959 est abrogé plutôt que l'ensemble de ce paragraphe 4.

2. Il est permis de se demander ce que vient faire dans le présent projet l'alinéa 2 du paragraphe 1er, auquel le rapport au Roi ne consacre du reste aucun commentaire. Combiné avec l'alinéa 1er, cet alinéa 2 paraît uniquement impliquer comme nouvelle règle juridique qu'outre la "structure" du type I et celle du type II, l'enseignement organisé ou subventionné par l'Etat pourrait désormais "adopter" une troisième "structure" qui sera "fixée par arrêté royal délibéré en Conseil des Ministres avant le 1er septembre 1987".

On voit mal que le contenu d'un tel arrêté puisse être déterminé exclusivement par des objectifs tirés de la loi de pouvoirs spéciaux : bref, on peut difficilement traiter la "structure" de l'enseignement comme un problème d'ordre purement financier.

Il est fort douteux, dès lors, que la disposition examinée puisse trouver son fondement légal dans la loi de pouvoirs spéciaux. Pour pouvoir affirmer qu'elle peut l'y trouver, il faudrait, notamment, donner une interprétation extrêmement large aux mots "en modifiant les dispositions légales entraînant des dépenses à charge de l'Etat" (article 1er, 2°, d), de la loi de pouvoirs spéciaux).

3. Dans le paragraphe 2, il y a lieu d'insérer après les mots "... du 2 juillet 1982 précité" les mots ",modifié par l'arrêté royal n° 295 du 31 mars 1984".

4. Eu égard notamment à la modification proposée au point 3, le paragraphe 3 peut être supprimé dans son entier.

Article 10.

Le rapport au Roi s'exprimant au sujet de cet article dans le même sens qu'à propos du paragraphe 4 de l'article 7, il y a lieu de répéter ici la quatrième observation faite relativement audit article 7.

Article 11.

La fixation d'un maximum pour certains articles de la loi budgétaire ne peut se rattacher à aucune disposition de la loi de pouvoirs spéciaux. La disposition de l'article 11 ne peut donc trouver sa place dans l'arrêté en projet, basé sur cette dernière loi.

Article 12.

Selon le fonctionnaire délégué, il faut lire "des articles 7, 8, 9, § 1er, et 10" et non "des articles 7 et 9".

De kamer was samengesteld uit

de Heer : G. BAETEMAN, kamervoorzitter,
Monsieur : président de chambre,

de Heer : J. BORRET,
Monsieur : staatsraden,
Mevrouw : M. VRINTS, conseillers d'Etat,
Madame :

Mevrouw : S. VAN AELST, griffier,
Madame : greffier.

De overeenstemming tussen de Nederlandse en de Franse tekst werd nagezien onder toezicht van de H. G. BAETEMAN.

Het verslag werd uitgebracht door de H. R. AERTGEERTS, adjunct-auditeur.

La chambre était composée de

La concordance entre la version néerlandaise et la version française a été vérifiée sous le contrôle de M. G. BAETEMAN.

Le rapport a été présenté par M. R. AERTGEERTS, auditeur adjoint.

DE GRIFFIER - LE GREFFIER, DE VOORZITTER - LE PRESIDENT,

S. VAN AELST. G. BAETEMAN.