

KONINKRIJK BELGIE.

ADVIES VAN DE RAAD VAN STATE.

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, eerste kamer, op 2 juni 1964 door de Vlaamse minister van Onderwijs en Ambtenarenzaken verzocht hem van advies te dienen over een ontwerp van besluit van de Vlaamse regering "tot wijziging van enerzijds het koninklijk besluit van 29 juni 1984 betreffende de organisatie van het secundair onderwijs en anderzijds het besluit van de Vlaamse regering van 13 maart 1991 betreffende de organisatie van het voltijds secundair onderwijs", heeft op 23 juni 1994 het volgend advies gegeven :

ALGEMENE OPMERKINGEN.

1. Luidens artikel 6ter van de wet van 29 mei 1959 tot wijziging van sommige bepalingen van de onderwijswetgeving, ingevoegd bij het decreet van 17 juli 1991, zijn de inrichtende machten van de onderwijsinstellingen bevoegd om aan hun leerlingen van rechtswege geldende studiebewijzen af te geven voor zover hun onderwijsinstellingen erkend zijn, dit wil zeggen voor zover zij voldoen aan de voorwaarden bepaald in de artikelen 6, 6bis en 24, § 2, 1º, 2º, 3º, 4º, 6º, 7º, 8º, 9º en 10º, van dezelfde wet. Hieruit volgt dat de aldus afgegeven studiebewijzen van rechtswege als bekrachtigd worden beschouwd.

De inwerkingtreding van die nieuwe regeling impliceert de inwerkingtreding van de opheffing van het homologatiestelsel. Deze laatste is door de decreetgever aan de zorg van de Vlaamse regering overgelaten (zie de artikelen 84octies en 84nonies van het decreet van 31 juli 1990 betreffende het onderwijs-II).

2. Met het voorliggend ontwerp van besluit worden de gehomologeerde studiebewijzen met ingang van het schooljaar 1994-1995 afgeschaft (artikelen 1, § 1, 3 en 7 van het ontwerp). Het ontwerp stelt voorts een vast recht in voor de uitreiking van de nieuwe studiebewijzen (artikelen 1, § 2, en 3 van het ontwerp) en stelt een aantal vermeldingen vast die op de studiebewijzen moeten worden aangebracht (artikelen 4 en 6 van het ontwerp).

.../...

Ten slotte voert het, voor de studierichting verpleegaspiranten van het technisch secundair onderwijs, het afleggen van een "geïntegreerde proef" in (artikel 2 van het ontwerp) en brengt het een rechtzetting aan in de gelijkschakeling van het getuigschrift van de tweede graad van het lager secundair onderwijs (artikel 4 van het ontwerp).

3. Luidens de eerste aanhefbepaling vindt het ontworpen besluit een rechtsgrond in artikel 6ter van de wet van 29 mei 1959. Dit artikel bepaalt de rechtskracht van de studiebewijzen maar verleent de Vlaamse regering niet de bevoegdheid om de opheffing van het homologatiestelsel in werking te stellen noch om het vast recht, de vorm en de vermeldingen van die studiebewijzen te bepalen. Het verleent evenmin een rechtsgrond aan de bepalingen van de artikelen 2 en 4 van het ontwerp.

3.1. De gevolgen van de opheffing van het homologatiestelsel kunnen enkel worden vastgesteld nadat vooraf de opheffing zelf in werking is getreden. Luidens artikel 84octies van het decreet van 31 juli 1970 betreffende het onderwijs-II worden de bepalingen van de wet van 29 mei 1959 die de homologatie van de diploma's betreffen, opgeheven op een door de Vlaamse regering te bepalen datum. Luidens artikel 84nonies van hetzelfde decreet worden de bepalingen van de artikelen 84sexies en 84septies, welke de samenstelling en de werking van de homologatiecommissie voor het hoger secundair onderwijs betreffen, eveneens opgeheven op een datum te bepalen door de Vlaamse regering. Daaruit

.../...

volgt dat voor de afschaffing van het "gehomologeerd" studiebewijs rechtsgrond kan worden gevonden in de artikelen 84octies, § 2, en 84nonies van het decreet van 31 juli 1990 op voorwaarde evenwel dat de Vlaamse regering, wat het secundair onderwijs betreft, vooraf de opheffing van het homologatiestelsel in werking stelt. Het ontwerp moet derhalve aanvangen met een bepaling in die zin.

3.2. Luidens artikel 84quater van het decreet van 31 juli 1990 betreffende het onderwijs-II bepaalt de Vlaamse regering

"voor het secundair onderwijs georganiseerd, gesubsidieerd of erkend door de Vlaamse Gemeenschap ...

a) de toelatings- en overgangsvoorwaarden;

...;

c) de studiebewijzen alsmede de vorm en de vermeldingen erop".

In die bepaling kan derhalve rechtsgrond worden gevonden voor het opleggen van een geïntegreerde proef aan de verpleegaspiranten, voor de rechtzetting met betrekking tot het getuigschrift van de tweede graad van het lager secundair onderwijs en voor het vaststellen van de op de studiebewijzen aan te brengen vermeldingen.

4. De artikelen 1, § 2, en 3 van het ontwerp onderwerpen de uitreiking van de studiebewijzen van het secundair onderwijs of de uitreiking van attesten ter vervanging van

.../...

een verloren of vernietigd diploma aan de betaling van een vast recht van 1000 frank.

Men kan aanvaarden dat dit vast recht moet worden gezien als een vergoeding voor het toezicht dat, met het oog op de rechtsgeldigheid van de individuele studiebewijzen, door leden van de inspectie van het onderwijs op de instellingen van secundair onderwijs wordt uitgeoefend overeenkomstig artikel 6ter van de wet van 29 mei 1959. Een vergoeding van een door de overheid bewezen dienst is een retributie. Die vaststelling noopt tot de volgende opmerkingen.

4.1. Van een retributie kan enkel dan sprake zijn als de heffing verschijnt als de geldelijke vergoeding van een dienst die de overheid presteert ten voordele van de heffingsplichtige individueel beschouwd. Er moet dus een vergoeding van kosten zijn en die kosten moeten veroorzaakt zijn door een aan de individuele heffingsplichtige bewezen dienst. Bovendien moet er een redelijke verhouding bestaan tussen, enerzijds, de waarde van de bewezen dienst en, anderzijds, de gevorderde retributie : bij gemis van een zodanige verhouding zou de retributie haar vergoedend karakter verliezen en van fiscale aard worden.

4.2. Overeenkomstig artikel 173 van de Grondwet (vroeger artikel 113) is de retributie die ten behoeve van de Vlaamse Gemeenschap van de burgers kan worden gevorderd, een belasting en moet zij door de decreetgever worden ingesteld. De decreetgever kan er zich weliswaar toe beperken de gevallen aan te duiden waarin de retributie wordt geheven en

.../...

de nadere regeling ervan aan de Vlaamse regering op te dragen.

Er moet evenwel worden vastgesteld dat hier zelfs die minimale decretale bepaling ontbreekt en er bijgevolg geen rechtsgrond aanwezig is voor de betrokken bepalingen van de artikelen 1, § 2, en 3 van het ontwerp (1). Het komt derhalve de decreetgever toe een decretale grondslag voor het vast recht te creëren.

5. In subsidiaire orde moet worden opgemerkt dat uit het ontwerp niet blijkt wie belast is met het afgeven van de attesten ter vervanging van verloren of vernietigde diploma's, inzonderheid van vroeger gehomologeerde diploma's.

Hierover om toelichting gevraagd, verklaarde de gemachtigde ambtenaar dat het archief van de homologatie-commissie (met name het notulenboek) aan de administratie secundair onderwijs zal worden bezorgd, zodat enkel deze voor een verloren gegaan diploma, ouder dan het school-

(1) Voor het opleggen van een vast homologatierecht kon rechtsgrond worden gevonden in artikel 13, 3°, van de gecoördineerde wetten op het toekennen van de academische graden en het programma van de universitaire examens. Dat artikel machtigde de Koning om het bedrag te bepalen voor de homologatie van de diploma's en getuigschriften. Artikel 201 van het decreet van 12 juni 1991 betreffende de universiteiten heeft die gecoördineerde wetten - op enkele niet ter zake doende artikelen na - opgeheven met ingang van 1 oktober 1991.

jaar 1994-1995, de homologatie zal kunnen attesteren middels een eensluidend uittreksel van het notulenboek.

Om te vermijden dat inrichtende machten eigener beweging een "van rechtswege geldend" attest ter vervanging van een gehomologeerd diploma zouden uitreiken, kan het aanbeveling verdienen uitdrukkelijk te bepalen dat die attesten enkel hetzij door de administratie hetzij op eensluidend uittreksel uit de notulen van de homologatie-commissie zullen kunnen worden afgegeven.

BIJZONDERE OPMERKINGEN.

Aanhef.

1. Om de redenen aangegeven in de algemene opmerkingen onder punt 3., moet de aanhef worden aangevuld met een tweede verwijzing luidend als volgt :

"Gelet op het decreet van 31 juli 1990 betreffende het onderwijs-II, inzonderheid op de artikelen 84quater tot 84nonies, ingevoegd bij het decreet van 12 juni 1991;".

2. Men redigere de tweede en derde aanhefbepaling - die dan de derde en de vierde worden - als volgt :

"Gelet op het koninklijk besluit van 29 juni 1984 betreffende de organisatie van het secundair onderwijs, inzonderheid op de artikelen 25 en 50, gewijzigd bij de

.../...

besluiten van de Vlaamse regering van 5 april 1989 en 4 december 1991;

Gelet op het besluit van de Vlaamse regering van 13 maart 1991 betreffende de organisatie van het voltijds secundair onderwijs, inzonderheid op de artikelen 50, 52, 54 en de bijlagen 7 tot 14, gewijzigd bij het besluit van 4 december 1991;".

3. Het besluit tot opheffing van het besluit van de Vlaamse regering van 4 december 1991 kan geen rechtsgrond vormen voor het ontworpen besluit. De vermelding ervan moet derhalve worden geschrapt.

4. De wets- en decreetsbepalingen die het ontwerp tot rechtsgrond dienen noch enige andere bepaling schrijven een formele motivering van het besluit voor. De considerans moet derhalve worden weggelaten.

Artikel 1.

1. Vermits geen rechtsgrond aanwezig is voor het bepaalde in paragraaf 2, moet die paragraaf worden geschrapt.

2. In paragraaf 1, die dan het enige lid van het artikel wordt, schrijve men in plaats van "laatst gewijzigd

.../...

bij het besluit van de Vlaamse regering van 4 december 1989", "gewijzigd bij de besluiten van de Vlaamse regering van 5 april 1989 en 4 december 1991".

Artikel 2.

Artikel 50 van het besluit van de Vlaamse regering van 13 maart 1991 is nog niet gewijzigd. Men schrappe derhalve de woorden "gewijzigd bij het besluit van de Vlaamse regering van 4 december 1991".

Artikel 3.

1. De eerste paragraaf van het ontworpen artikel 52 van het besluit van de Vlaamse regering van 13 maart 1991 kan worden geschrapt, aangezien hij enkel een herhaling is van wat reeds in de artikelen 6 tot 6ter van de wet van 29 mei 1959 zelf is bepaald. In de notie "van rechtswege geldende studiebewijzen" ligt immers de onmiddellijke werking vanaf de uitreiking ervan besloten, terwijl de verplichting om te voldoen aan de voorwaarden bepaald in artikel 6ter van die wet niets anders is dan de verplichting om te voldoen aan de voorwaarden vermeld in de artikelen 6, 6bis en 24, § 2, 1º, 2º, 3º, 4º, 6º, 7º, 8º, 9º en 10º, van die wet, zoals voorgeschreven door artikel 6ter.

2. De tweede paragraaf moet bij ontstentenis van rechtsgrond eveneens worden geschrapt.

.../...

3. Het kan derhalve volstaan het bestaande artikel 52 op te heffen. In dat geval moet worden vermeld dat het artikel gewijzigd werd bij besluit van de Vlaamse regering van 4 december 1991.

Artikelen 5 en 6.

Men schrappe de woorden "modellen van de" en vermeld bij de bijlagen 7, 10 en 14 het wijzigend besluit van 4 december 1991.

Artikel 8.

Zoals de Raad van State reeds in vorige adviezen heeft opgemerkt, moet in een bepaling die de minister aanwijst welke belast is met de uitvoering van het besluit, die minister worden vermeld met de benaming welke op het ogenblik van de aanwijzing geldt en welke voorkomt in het besluit waarin de samenstelling van de Vlaamse regering en de bevoegdheden van de leden ervan worden bepaald.

Men redigere artikel 8 derhalve als volgt :

"Art. 8. De Vlaamse minister van Onderwijs en Ambtenaren-zaken is belast met de uitvoering van dit besluit".

.../...

SLOTOPMERKING.

Aan de Raad van State, afdeling wetgeving, is samen met het voorliggend ontwerp een ontwerp van besluit voorgelegd dat de opheffing beoogt van het besluit van de Vlaamse regering van 4 december 1991 tot regeling van de inrichting en de werking van de homologatiecommissie (L. 23.408/1).

Beide ontwerpen van besluit hangen zo nauw samen dat zij beter in één besluit zouden worden samengebracht. Dit kan door in hoofdstuk III van het voorliggend ontwerp, dat dan als opschrift kan dragen "Opheffings- en slotbepalingen", de bepaling van artikel 1 van het ontwerp als een artikel 7 in te voegen. De bepaling van inwerkingtreding, die dan artikel 8 wordt, zal dan worden herschreven als volgt :

"Art. 8. Dit besluit treedt in werking vanaf het schooljaar 1994-1995, met uitzondering van artikel (7), dat in werking treedt op 1 oktober 1995".

De kamer was samengesteld uit

Mevrouw	: S. VANDERHAEGEN,	kamervoorzitter,
de Heren	: M. VAN DAMME,	staatsraden,
	D. ALBRECHT,	
	G. SCHRANS,	assessoren van de
	E. WYMEERSCH,	afdeling wetgeving,
Mevrouw	: A. BECKERS,	griffier.

Het verslag werd uitgebracht door de H. G. VAN HAEGENDOREN, auditeur. De nota van het Coördinatiebureau werd opgesteld en toegelicht door de H. G. DEBERSAQUES, adjunct-referendaris.

DE GRIFFIER,

DE VOORZITTER,

A. BECKERS.

S. VANDERHAEGEN.