

KONINKRIJK BELGIE.

ADVIES VAN DE RAAD VAN STATE.

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, eerste kamer, op 16 november 1994 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 het koninklijk besluit van 2 augustus 1984, houdende rationalisatie en programmatie van het gewoon kleuter- en lager onderwijs", heeft op 8 december 1994 het volgend advies gegeven :

1. Ter uitvoering van de gemeenschappelijke verklaring van de Vlaamse Onderwijsraad inzake een non-discriminatiebeleid in het onderwijs worden met het oog op een meer evenredige spreiding van doelgroepkinderen over de scholen en vestigingsplaatsen in gemeenten waar veel migrantenkinderen zijn, een aantal wijzigingen aangebracht aan het koninklijk besluit van 2 augustus 1984 houdende rationalisatie en programmatie van het gewoon kleuter- en lager onderwijs.

Die wijzigingen beogen inzonderheid

- een aantal begrippen te definiëren welke essentieel zijn voor de ontworpen regeling. Het gaat om de begrippen non-discriminatiebeleid, concentratieschool of -vestigingsplaats, overeenkomst inzake toelatingsbeleid en actieplan (artikel 1 van het ontwerp). Het eerste begrip bepaalt het doel van de regeling; de twee andere hebben betrekking op de voorwaarden waaronder een afwijking van de rationalisatie- en programmatieregeling kan worden toegestaan (artikel 1 van het ontwerp);
- de mogelijkheid te creëren om af te wijken van die laatste regeling (artikel 2 van het ontwerp).

2. Luidens het eerste lid van de aanhef zou voor het ontworpen besluit rechtsgrond moeten worden gevonden in artikel 24, § 2, 5°, van de wet van 29 mei 1959 tot wijziging van sommige bepalingen van de onderwijswetgeving. Luidens die bepaling moet een gesubsidieerde school, om voor

.../...

subsiëring in aanmerking te komen "per klas, afdeling, graad of andere onderverdeling het minimum aantal leerlingen tellen, bepaald bij in Ministerraad overlegd koninklijk besluit, behoudens een door de Minister van Openbaar Onderwijs verleende vrijstelling met het oog op bijzondere en exceptionele omstandigheden". Voor het gemeenschaps-onderwijs wordt geen rechtsgrond vermeld. Men zou kunnen aanvoeren dat wat dit onderwijs betreft, een rechtsgrond kan worden gevonden in de combinatie van de artikelen 3, § 1, vierde lid, en 13, § 1, 1., a), van dezelfde wet van 29 mei 1959, welke de financiering van de instellingen van dat onderwijs afhankelijk maken van de naleving van de rationalisatie- en programmatieregeling.

3. Vraag is evenwel of de onder punt 2 vermelde bepalingen gelezen in het licht van artikel 24, § 5, van de Grondwet, een voldoende rechtsgrond voor de ontworpen regeling vormen.

Luidens dit grondwetsartikel wordt de inrichting, erkenning of subsiëring van het onderwijs geregeld door de wet of het decreet. Volgens de rechtspraak zowel van het Arbitragehof als van de Raad van State volgt daaruit dat de wet- of decreetgever de essentiële elementen met betrekking tot de organisatie of subsiëring van het onderwijs moet bepalen en aan de regering enkel de tenuitvoerlegging van de door hem vastgestelde beginselen kan opdragen.

Met het ontwerp wordt uitgegaan van een bijzondere wijze van organisatie van het kleuter- en lager onderwijs

.../...

waarbij, door het voeren van een toelatingsbeleid, impliciet en - inzonderheid wat de ouders van migrantenkinderen betreft - ook afbreuk zou kunnen worden gedaan aan de in artikel 24, § 1, van de Grondwet gewaarborgde vrijheid van de ouders om voor hun kinderen te opteren voor een school naar hun keuze. Het bepalen van een dergelijk toelatingsbeleid moet, mede rekening houdend met de mogelijke gevolgen ervan voor de financiering en subsidiëring van de betrokken onderwijsinstellingen, dan ook als een essentiële onderwijsregeling in de zin van artikel 24, § 5, van de Grondwet worden beschouwd.

Vastgesteld moet worden dat een regeling van de essentiële aspecten van dit beleid, welke uiteraard aan in de in artikel 2 ontworpen regeling moet voorafgaan, niet in de voornoemde bepalingen van de wet van 29 mei 1959 is opgenomen. Het besluit is dan ook dat voor de ontworpen regeling geen rechtsgrond aanwezig is zolang de Vlaamse decreetgever niet minstens het principe van het non-discriminatiebeleid en de essentiële regels met betrekking tot de uitvoering van dat beleid heeft vastgesteld.

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. B. THYS, adjunct-referendaris.

DE GRIFFIER,

DE VOORZITTER,

A. BECKERS.

S. VANDERHAEGEN.