

KONINKRIJK BELGIE

ADVIES VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, eerste kamer, op 14 januari 1999 door de Vlaamse minister van Onderwijs en Ambtenarenzaken verzocht hem van advies te dienen over een voorontwerp van decreet "betreffende sommige instellingen van openbaar nut voor postinitieel onderwijs, wetenschappelijk onderzoek en wetenschappelijke dienstverlening", en op 25 februari 1999 om mededeling van dat advies verzocht binnen een termijn van ten hoogste drie dagen, heeft op 2 maart 1999 het volgende advies gegeven :

Volgens artikel 84, eerste lid, 2°, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, moeten in de adviesaanvraag de redenen worden opgegeven tot staving van het spoedeisend karakter ervan.

In het onderhavige geval wordt het spoedeisend karakter gemotiveerd

"door de noodzaak om een aantal van de artikelen in dit decreet te laten ingaan bij het begin van het volgend academiejaar, zijnde 1 oktober 1999. Vooral in verband met de activiteiten van de Vlerick School stelden zich problemen. De opdrachten van de ION Vlerick Instituut, de Vlerick School voor Management (RUG) en de faculteit Economische en Toegepaste Economische Wetenschappen (RUG) overlappen elkaar en een aantal decretale bepalingen werden geschonden. Ingevolge de bepalingen van het dienstverleningsdecreet kon de Vlerick School voor Management niet langer de onderwijsopdrachten overnemen van de universiteit Gent. Bovendien behoort het verstrekken van (post)academisch onderwijs tot het decretaal ingestelde monopolie van de universiteit. Hierover heeft het Rekenhof uitvoerig bericht aan de universiteit. Het Rekenhof heeft dan ook geëist dat onverwijld maatregelen werden genomen om aan de onwettige situatie een eind te stellen. Vandaar de noodzaak, tijdig over uw advies te kunnen beschikken, zodat dit decreet nog voor het begin van volgend academiejaar gefinaliseerd is".

Met toepassing van het bepaalde in artikel 84, tweede lid, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State heeft de afdeling wetgeving zich in hoofdzaak beperkt tot "het onderzoek van de rechtsgrond, van de bevoegdheid van de steller van de handeling, alsmede van de vraag of aan de voorgeschreven vormvereisten is voldaan".

.../...

Dat onderzoek noopt tot het maken van de volgende opmerkingen.

VOORAFGAANDE OPMERKING

Redactioneel en wetgevingstechnisch moet het voorliggende voorontwerp worden nagezien en verbeterd.

Bij wijze van voorbeeld kan op de volgende onvolkomenheden worden gewezen :

- de artikelen 1 tot 3 zijn niet betrokken in de indeling van het voorontwerp in hoofdstukken;
- in artikel 1 wordt nog op voorbijgestreefde wijze naar een grondwetsbepaling verwezen in plaats van naar "een gemeenschapsaangelegenheid";
- het voorontwerp bevat menige weinig vloeiende zinnen zoals "Het mandaat van de leden van de raad van bestuur duurt vier jaar tenzij zij de vereiste hoedanigheid niet langer bezitten" (artikel 6, derde lid).

De redactionele onachtzaamheid waarmee het voorontwerp is opgesteld, geeft zelfs aanleiding tot interpretatieproblemen :

- aldus is het niet duidelijk of in artikel 6, eerste lid, 1°, slechts één vertegenwoordiger wordt bedoeld voor alle universiteiten samen dan wel een vertegenwoordiger voor iedere universiteit afzonderlijk;

.../...

- aldus wordt in artikel 13, 3 (lees 3°) verwezen naar een "tweede lid", maar noch artikel 13, noch artikel 13, 3, bevatten een tweede lid.

ALGEMENE OPMERKINGEN

1. Luidens artikel 2 van het voorontwerp regelt het decreet "de oprichting van een Interuniversitair Instituut voor Ontwikkelingsbeleid en -beheer, de erkenning en de subsidiëring van dit Interuniversitair Instituut voor Ontwikkelingsbeleid en -beheer, de Vlerick School voor Management en het Instituut voor Tropische Geneeskunde".

In hoofdstuk I van het voorontwerp wordt dan, onder het opschrift "Oprichting", in de oprichting van het eerstgenoemde instituut voorzien. Hoofdstuk II regelt onder het opschrift "Erkenning" de erkenning onder meer van de opdrachten van de twee laatstgenoemde instellingen.

Bij de ontworpen regeling rijst de vraag hoe de erkenning van het eerstgenoemde instituut wordt geregeld - hetgeen luidens artikel 2 toch één van de doelstellingen is van het voorontwerp.

Volgens de gemachtigde van de regering valt de erkenning van dit instituut impliciet af te leiden uit de artikelen 5 en 10 van het voorontwerp.

Uit de genoemde artikelen blijkt dit echter niet duidelijk. Artikel 5 bepaalt immers enkel de opdracht van het instituut zoals deze luidens artikel 4 in de statuten daarvan moet worden opgenomen.

.../...

Artikel 10 van zijn kant machtigt de instellingen om een diploma van Master of een getuigschrift uit te reiken, maar zegt niets over de erkenning van het voornoemde instituut.

Bijgevolg zou de wijze van "erkenning" van het bedoelde instituut moeten worden geëxpliciteerd. Als conclusie van de hiernavolgende opmerking zal onder punt 2.2. daartoe een concrete suggestie worden gedaan.

2.1. In artikel 4 van het voorontwerp draagt de decreetgever aan "ten minste drie" niet nader genoemde universiteiten op om een instelling van openbaar nut op te richten zoals bedoeld in de wet van 27 juni 1921 waarbij aan de verenigingen zonder winstgevend doel en aan de instellingen van openbaar nut rechtspersoonlijkheid wordt verleend (1).

In het voorontwerp ontbreekt echter iedere bepaling waaruit kan worden afgeleid welke van de universiteiten in de Vlaamse Gemeenschap bij de oprichting van die instelling betrokken zullen zijn.

Evenmin blijkt uit het voorontwerp duidelijk, een deels, of alle universiteiten in de Vlaamse Gemeenschap mogen meewerken aan die oprichting en, anderdeels, of oprichtende universiteiten andere universiteiten van die medeoprichting mogen uitsluiten.

(1) Deze bedoeling kan uit de memorie van toelichting worden afgeleid, zij het dat daarin de bedoelde instelling ook wordt aangemerkt als "van publiekrechtelijke oorsprong".

Volgens de gemachtigde van de regering beogen de stellers van het voorontwerp elke universiteit die dit wenst, te laten deelnemen aan de oprichting. Dit dient alleszins in de tekst van het voorontwerp te worden verduidelijkt.

2.2. Zoals artikel 4 van het voorontwerp is geredigeerd ("Door ... universiteiten ... wordt ... opgericht") zou daaruit kunnen worden afgeleid dat dit artikel aan onderwijsinstellingen met afzonderlijke rechtspersoonlijkheid de verplichting oplegt om een instelling van openbaar nut op te richten.

Zoals de Raad van State, afdeling wetgeving, nog recentelijk heeft opgemerkt bij een gelijkaardige bepaling (1), moet bij het opleggen van een dergelijke verplichting de vraag worden gesteld in hoeverre zij verenigbaar is met de in artikel 27 van de Grondwet vastgelegde vrijheid van vereniging.

Aangezien overeenkomstig artikel 5 van het voorontwerp de opdracht van de op te richten instelling moet bestaan uit het verschaffen van een bepaald onderwijs, zou een dergelijke verplichting er bovendien op neerkomen dat universiteiten dienen mee te werken aan het verschaffen van dergelijk onderwijs. Een dergelijke verplichting zou op gespannen voet staan met de in artikel 24, § 1, van de Grondwet vervatte vrijheid van onderwijs : de overheid doet

(1) In zijn advies L. 28.557/1 van 16 februari 1999 over een voorontwerp van decreet betreffende het onderwijs X.

immers met die verplichting afbreuk aan de onderwijsvrijheid, die ook het recht omvat niet te onderwijzen, of te kiezen wat men wil onderwijzen.

Ook ingeval de betrokken bepaling van artikel 4 volgens de bedoeling van de stellers van het voorontwerp niet als een verplichting dient te worden opgevat, kan in plaats van die bepaling duidelijkheidshalve in het voorontwerp beter worden ingeschreven dat de Vlaamse regering erkenning kan verlenen aan een Interuniversitair Instituut voor Ontwikkelingsbeleid en -beheer, indien dit wordt opgericht onder de voorwaarden die het decreet bepaalt en in zoverre iedere universiteit in de Vlaamse Gemeenschap de gelegenheid krijgt aan de oprichting ervan haar medewerking te verlenen. Een dergelijke redactie zou meteen ook de hierboven beschreven grondwettelijke bezwaren verhelpen.

3. Volgens de gemachtigde van de regering wensen de stellers van het voorontwerp iedere verwarring te vermijden tussen de daarin bedoelde instellingen en de universiteiten. Om die reden is in het voorontwerp, eensdeels, niet de term "voortgezette academische opleiding" gebruikt, maar "post-initieel onderwijs" (1), waarmee elke onderwijsvorm na de licenties wordt bedoeld en is, anderdeels, de "generieke" term "wetenschappelijk personeel" in de plaats gekomen van "assisterend academisch personeel".

(1) Deze term zou in het voorontwerp dienen te worden gedefinieerd.

Deze bekommernis en deze verschilpunten vermogen de ontworpen regeling evenwel niet buiten het toepassingsgebied te brengen van artikel 24, § 5, van de Grondwet en het daarin vervatte legaliteitsbeginsel.

Binnen het hem voor zijn advies toegemeten korte tijdsbestek moet de Raad van State, afdeling wetgeving, volstaan met de vaststelling dat in artikel 24 van de Grondwet geen onderscheid wordt gemaakt tussen - in de termen van de gemachtigde van de regering - "traditioneel universitair onderwijs" en het onderwijs te verstrekken door de met het voorontwerp bedoelde instellingen. Het door het voorontwerp geregelde onderwijs is een vorm van onderwijs dat door de Vlaamse Gemeenschap wordt erkend, waarvan de diploma's en de getuigschriften worden erkend, en waaraan een subsidiëring is gekoppeld. Op het eerste gezicht lijken dan ook alle waarborgen van artikel 24 van de Grondwet daarop van toepassing.

De Raad van State dient bijgevolg voorbehoud te maken bij de in het voorontwerp vervatte delegaties aan de Vlaamse regering :

- om te bepalen voor welke opleidingen een diploma kan worden uitgereikt en om de diplomabenaamingen vast te leggen (artikel 10);
- om de hoogte van de subsidiëring te herzien (artikel 14, § 8).

.../...

Dergelijke delegaties lijken niet verenigbaar te zijn met het in artikel 24, § 5, van de Grondwet vervatte legaliteitsbeginsel.

Hetzelfde bezwaar geldt zeker bij artikel 13, 1 (lees : 1°) waarin de regering wordt gemachtigd om met de betrokken instelling afspraken te maken in een beheers-overeenkomst betreffende :

- de algemene bezoldigingsregels voor het personeel;
- het minimum- en het maximumbedrag van de inschrijvings-gelden;
- de wijze van toezicht door de regering.

4. De stellers van het ontwerp zullen in acht moeten nemen dat door de keuze van de instelling van openbaar nut als rechtsvorm voor het in het voorontwerp bedoelde Inter-universitair Instituut voor Ontwikkelingsbeleid en -beheer, deze instelling niet enkel zal moeten voldoen aan de in het voorontwerp gestelde voorwaarden, maar tevens aan de dwingende voorschriften van de voormelde wet van 27 juni 1921, in zoverre deze de instelling van openbaar nut betreft.

5. Het voorontwerp voorziet krachtens zijn artikel 19 in een inwerkingtreding met terugwerkende kracht.

.../...

Gelet op de aard van de ontworpen regeling, ontgaat het de Raad van State, afdeling wetgeving, wat de reden is van een dergelijke retroactiviteit.

De kamer was samengesteld uit

de Heren D. VERBIEST, kamervoorzitter,
 M. VAN DAMME, staatsraden,
 J. SMETS,

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. W. PAS, adjunct-referendaris.

DE GRIFFIER,

DE VOORZITTER,

A. BECKERS

D. VERBIEST