

KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 32.274/1

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, eerste kamer, op 24 september 2001 door de Vlaamse minister van Onderwijs en Vorming verzocht haar van advies te dienen over een ontwerp van besluit van de Vlaamse regering "tot wijziging van het besluit van de Vlaamse regering van 16 september 1997 betreffende de controle op de inschrijvingen van leerlingen in het secundair onderwijs en van het besluit van de Vlaamse regering van 12 november 1997 betreffende de controle op de inschrijvingen van leerlingen in het basisonderwijs", heeft op 22 november 2001 het volgende advies gegeven :

STREKKING VAN HET ONTWERP

Het om advies voorgelegde ontwerp strekt tot aanpassing van de wijze waarop de ouders of de ermee gelijkgestelde personen ⁽¹⁾ elk jaar voor de aanvang van het nieuwe schooljaar herinnerd worden aan de leerplicht (artikelen 1 en 2 van het ontwerp). Daarnaast bevat het ontwerp bepalingen in verband met de controle op het naleven van de leerplicht en worden erdoor voorwaarden vastgesteld voor het organiseren van huisonderwijs (artikelen 3 en 4).

RECHTSGROND VAN HET ONTWERP

Voor wat betreft het basisonderwijs kan rechtsgrond worden gevonden in artikel 22 van het decreet van 25 februari 1997 betreffende het basisonderwijs (hierna : decreet basisonderwijs), dat de Vlaamse regering opdraagt de controle op de inschrijvingen en op de leerplicht te regelen.

Voor wat betreft het secundair onderwijs ⁽²⁾ kan worden verwezen naar artikel 3, §§ 1 en 2, van de wet van 29 juni 1983 betreffende de leerplicht.

Aangezien de regeling van de controle op de inschrijvingen die met artikel 3 van het ontwerp wordt aangepast, in het secundair onderwijs ook betrekking heeft op de niet-leerplichtige leerlingen, dient als rechtsgrond voor deze categorie te worden verwezen naar artikel 71 van het decreet van 8 juli 1996 betreffende het onderwijs VII.

Voor wat betreft het huisonderwijs, wordt in de aanhef van het ontwerp verwezen naar artikel 1, § 6, van de wet van 29 juni 1983 :

⁽¹⁾ Krachtens artikel 3, § 1, eerste lid, van de wet van 29 juni 1983 betreffende de leerplicht zijn "de personen die de ouderlijke macht uitoefenen of de leerplichtige in rechte of in feite onder hun bewaring hebben", behoudens in geval van huisonderwijs, verplicht ervoor te zorgen dat deze voor de duur van de leerplicht als leerling van een school of vormingsinstelling ingeschreven is en die school of instelling geregeld bezoekt.

⁽²⁾ Artikel 182, 11°, van het decreet basisonderwijs heeft met ingang van 1 september 1997 onder meer artikel 3 van de wet van 29 juni 1983 voor het basisonderwijs opgeheven.

"Aan de leerplicht kan eveneens worden voldaan door het verstrekken van huisonderwijs, mits het beantwoordt aan de door de Koning [lees : Vlaamse regering] te bepalen voorwaarden".

Aangezien ook deze bepaling voor het basisonderwijs is opgeheven, dient voor de regeling van het huisonderwijs op het niveau van het basisonderwijs eveneens een beroep te worden gedaan op voormeld artikel 22 van het decreet basisonderwijs, dat de Vlaamse regering opdraagt de controle op de leerplicht te regelen. Die bepaling voorziet echter niet in een regeling voor het huisonderwijs en met name niet in een opdracht voor de regering om de voorwaarden voor huisonderwijs te bepalen ⁽³⁾.

Vraag is trouwens of de algemene machtiging in artikel 1, § 6, van de wet van 29 juni 1983 in overeenstemming kan worden geacht met het legaliteitsbeginsel in onderwijsaangelegenheden, zoals vastgelegd in artikel 24, § 5, van de Grondwet. Artikel 24, § 1, van de Grondwet stelt immers dat het onderwijs vrij is en uit paragraaf 5 van dat artikel vloeit voort dat beperkingen op die vrijheid op het vlak van de inrichting, erkenning of subsidiëring in beginsel bij decreet moeten worden vastgesteld. Deze laatste bepaling verbiedt weliswaar niet dat ten aanzien van de essentiële aspecten van het onderwijs wat de inrichting, erkenning en subsidiëring ervan betreft, opdrachten aan de regering worden gegeven, maar die opdrachten kunnen slechts op de tenuitvoerlegging van de door de decreetgever zelf vastgestelde beginselen betrekking hebben ⁽⁴⁾.

Sinds de wijziging in 1988 van artikel 17, thans artikel 24 van de Grondwet, dient artikel 1, § 6, van de wet van 29 juni 1983 grondwetsconform te worden geïnterpreteerd. De regering heeft derhalve op grond van die bepaling een beperktere bevoegd-

⁽³⁾ Volgens artikel 3, 24°, van het decreet basisonderwijs is huisonderwijs "het onderwijs dat verstrekt wordt aan leerplichtigen van wie de ouders beslist hebben zelf dit onderwijs te organiseren en te bekostigen". Artikel 25, § 1, eerste lid, van het decreet laat de ouders de keuze tussen hun kinderen onderwijs laten volgen in een school of huisonderwijs organiseren.

⁽⁴⁾ Zie onder meer Arbitragehof, nr. 33/92, 7 mei 1992, B.5.2, Arbitragehof, nr. 130/98 van 9 december 1998, B.1.3 en R.v.St., vzw Ecole Notre-Dame de la Sainte-Espérance en consorten, nr. 87.093, 9 mei 2000.

heid dan de erin gebruikte algemene bewoordingen op het eerste gezicht lijken aan te geven ⁽⁵⁾.

Een aantal bepalingen van artikel 4 van het ontwerp (bijvoorbeeld de verplichting tot mededeling aan het departement Onderwijs dat huisonderwijs wordt gevolgd en de gegevens die moeten worden medegedeeld), zijn veeleer detailregelingen die door de regering kunnen worden vastgesteld.

Andere bepalingen zijn echter fundamenteel en raken aan de principiële vrijheid van onderwijs, die ook geldt voor het organiseren van huisonderwijs. Het gaat inzonderheid om het ontworpen artikel 10ter, tweede lid, 4°, waarin de doelstelling wordt vastgelegd waaraan het huisonderwijs moet beantwoorden ("onderwijs [...] dat gericht is op de ontplooiing van de persoonlijkheid, de talenten en geestelijke en lichamelijke vermogens van het kind en, naargelang de leeftijd van het kind, op de voorbereiding tot de uitoefening van een beroep" ⁽⁶⁾) en de bepaling in het ontworpen artikel 10quinquies dat de onderwijsinspectie discretionair oordeelt of de kwaliteit van het verstrekte huisonderwijs onvoldoende is, terwijl nergens wordt bepaald wat daaronder verstaan moet worden ⁽⁷⁾ ⁽⁸⁾.

Deze beperkingen op de onderwijsvrijheid dienen derhalve bij decreet te worden vastgesteld. Dit geldt a fortiori voor de sanctie van de verplichte inschrijving in een onderwijsinstelling (ontworpen artikel 10quinquies). Aldus kan de decreetgever de noodzakelijke afweging maken tussen de in de balans liggende rechten en belangen.

⁽⁵⁾ Zie ook R.v.St., vzw GERFA, nr. 63.463, 9 december 1996.

⁽⁶⁾ Ten dele overgenomen uit artikel 29.1, a, van het verdrag inzake de rechten van het kind, opgemaakt te New York op 20 november 1989 (goedgekeurd bij decreet van 15 mei 1991). Aldus worden echter slechts een gedeelte van de doelstellingen opgelegd waarop volgens het verdrag het onderwijs aan het kind gericht dient te zijn.

⁽⁷⁾ De in artikel 6 van de wet van 29 mei 1959 tot wijziging van sommige bepalingen van de onderwijswetgeving gebruikte term "onderwijsinstellingen" wijst erop dat de erin opgenomen regeling van toepassing is op het onderwijs georganiseerd in schoolverband, niet op het huisonderwijs.

⁽⁸⁾ Een kwalitatieve en zinvolle minimuminvulling van de leerplicht opleggen is, onder meer op basis van het verdrag inzake de rechten van het kind, een verplichting voor de overheid.

Artikel 4 van het ontwerp heeft bijgevolg, in zijn geheel genomen, geen voldoende rechtsgrond. Gelet op deze vaststelling onthoudt de Raad van State, afdeling wetgeving, zich hierna van het maken van verdere opmerkingen bij dat artikel.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Aanhef

1. In het eerste lid van de aanhef schrijve men :

"Gelet op de wet van 29 juni 1983 betreffende de leerplicht, inzonderheid op de artikelen 1, § 6, en 3, §§ 1 en 2;"

2. In het tweede lid van de aanhef dient te worden aangegeven dat artikel 22 van het decreet basisonderwijs is gewijzigd bij het decreet van 14 juli 1998.

3. De verwijzing naar het advies van de Raad van State moet worden aangevuld met het nummer (32.274/1) ervan.

Artikel 1

1. Voor de onderdelen van de opsomming in het tweede lid van het ontworpen artikel 3 gebruike men "1°", "2°", ... in plaats van "1", "2", ...

2. Men zou kunnen overwegen om de in de eerste zin van artikel 1 van het ontwerp vermelde verplichting in meer algemene termen te omschrijven door de woorden "via de geschreven pers of via de audiovisuele media" te gebruiken.

Artikel 5

Men vervange de woorden "heeft uitwerking met ingang van" door de woorden "treedt in werking op".

Bijlage

Op het einde van de bijlage dient melding te worden gemaakt van de formule "Gezien om te worden gevoegd bij het besluit van de Vlaamse regering van ...". Op die formule dienen vervolgens dezelfde ondertekeningen te volgen als die welke voorkomen op het einde van het bepalend gedeelte van het ontwerp.

De kamer was samengesteld uit

de Heren	M. VAN DAMME,	kamervoorzitter,
	J. BAERT, J. SMETS,	staatsraden,
	G. SCHRANS, A. SPRUYT,	assessoren van de afdeling wetgeving,
Mevrouw	A. BECKERS,	griffier.

Het verslag werd uitgebracht door de H. W. PAS, auditeur. De nota van het Coördinatiebureau werd opgesteld en toegelicht door de H. L. VAN CALENBERGH, referendaris.

DE GRIFFIER,

DE VOORZITTER,

A. BECKERS

M. VAN DAMME