

KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 34.995/1

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, eerste kamer, op 28 februari 2003 door de Voorzitter van het Vlaams Parlement verzocht hem, binnen een termijn van ten hoogste drie dagen, van advies te dienen over amendementen op een ontwerp van decreet "betreffende de herstructurering van het hoger onderwijs in Vlaanderen" (Parl. St. Vl. Parl., 2002-03, nr. 1571/2), heeft op 6 maart 2003 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 spoedeisende karakter ervan.

In het onderhavige geval wordt het verzoek om spoedbehandeling gemotiveerd

"door de overweging dat de principes van de Bologna-verklaring snel in de interne rechtsorde moeten worden geïmplementeerd, mede gelet op de resolutie aangenomen door het Europees Parlement op 5 september 2002 "over de universiteiten en het hoger onderwijs in de Europese kennisruimte" (2001/2174(INI)). Deze implementatie veronderstelt op korte termijn belangrijke voorbereidende handelingen, die nopen tot het spoedig creëren van rechtszekerheid over de contouren van de finale implementatiewijze. Concreet moet alleszins worden gesteld dat de omvormingsdossiers, die essentieel zijn voor de invoering van de bachelor/master-structuur waartoe de Vlaamse overheid zich heeft geëngageerd, door de instellingen ingediend moeten worden ten laatste op 30 juni van huidig academiejaar. Voorafgaand aan deze datum dient tevens de in het ontwerp van decreet omschreven erkenningscommissie te worden ingesteld; deze commissie dient vóór voormelde datum een huishoudelijk reglement aan te nemen. Tevens dienen de universiteiten en hogescholen met het oog op het verkrijgen van de aanvullende middelen die zeer specifiek bestemd zijn voor de omvorming van de opleidingen naar de bachelor/master-structuur tegen 31 mei 2003 onderwijsontwikkelingsplannen in (te) dienen bij de Vlaamse regering".

*

* *

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

.../...

ONDERZOEK VAN DE AMENDEMENTEN

Amendement nr. 23

1. Het amendement strekt ertoe om de vrijheid te beperken voor de instellingen om personen die niet voldoen aan de inschrijvingsvoorwaarden opgenomen in artikel 65, § 1, van het ontwerpdecreet betreffende de herstructurering van het hoger onderwijs in Vlaanderen (hierna : structuurdecreet) toch toe te laten tot een bachelorsopleiding. De beperking bestaat hierin dat het instellingsbestuur weliswaar de bevoegdheid krijgt om in een reglement de voorwaarden te bepalen waaraan de betrokken personen moeten voldoen, maar dat reglement kan slechts uitvoering krijgen nadat het door de Vlaamse regering is goedgekeurd. Volgens de verantwoording van het amendement wordt daarvoor geopteerd om er voor te zorgen "dat er geen al te grote verschillen zijn tussen de instellingen" ⁽¹⁾.

2. De regeling van de toegang tot het onderwijs, behoort tot de inrichting van het onderwijs bedoeld in artikel 24, § 5, van de Grondwet, en dient aldus in beginsel door de decreetgever te worden vastgesteld.

De Grondwet verbiedt echter niet iedere delegatie die door de wetgever zou worden verleend. Een dergelijke delegatie kan evenwel niet zo ver gaan dat zij het, zoals in dit geval, aan de regering overlaat te beslissen over aangelegenheden die essentieel zijn voor de organisatie van het onderwijs ⁽²⁾.

De decreetgever bepaalt in artikel 65, § 1, van het structuurdecreet weliswaar de algemene toelatingsvoorwaarden, maar het regelen van de toelaatbaarheid van de personen die niet aan die voorwaarden voldoen, wordt zonder enige beperking aan de instellingsbesturen gedelegeerd en aan het goedkeuringstoezicht van de Vlaamse regering onderworpen. Om in overeenstemming met de Grondwet te zijn, zou het ontworpen artikel 65, § 2, van het structuurdecreet moeten worden aangevuld met richtsnoeren die de Vlaamse regering bij de uitoefening van haar goedkeuringstoezicht dient te hanteren.

⁽¹⁾ Parl. St., Vl. Parl., 2002-2003, nr. 1571/2, 9.

⁽²⁾ Vgl. Arbitragehof, arrest nr. 11/96, 8 februari 1996, B.3 tot B.7.

3. Het hanteren van het mechanisme van de goedkeuring ten aanzien van vrije onderwijsinstellingen zonder de uitoefening van het goedkeuringstoezicht te binden aan strikte criteria, roept bovendien vragen op in het licht van de door artikel 24, § 1, van de Grondwet beschermde onderwijsvrijheid ⁽³⁾.

Dat de decreetgever toezicht organiseert op de onderwijsinstellingen van de Vlaamse Gemeenschap is normaal; het gaat immers om openbare instellingen en decentralisatie impliceert noodzakelijk toezicht.

De situatie van de vrije onderwijsinstellingen is echter anders. Het gaat om private rechtspersonen die wel kunnen worden gecontroleerd door de overheid (bv. om na te gaan of zij de overheidstoelagen aanwenden voor het doel waarvoor ze verstrekt zijn), maar die in beginsel niet onder administratief toezicht kunnen worden geplaatst, laat staan onderworpen aan een zo verregaande vorm van toezicht als het goedkeuringstoezicht waarbij de beoordelingsvrijheid van de onder toezicht staande instellingen sterk gereduceerd wordt ⁽⁴⁾ ⁽⁵⁾.

⁽³⁾ Zie bv. de verklarende nota van de regering bij de herziening van artikel 24 G.W. waarin te lezen staat dat die bepaling "tevens de autonomie van de vrije universitaire instellingen waarborgt, wat betreft hun beheer en organisatie, het onderwijs en onderzoek, en het begrotingsbeleid" (Gedr. St., Senaat, B.Z. 1988, nr. 100 - 1/1°, p. 2).

⁽⁴⁾ Een goedkeuringstoezicht is een vorm van bijzonder toezicht dat de toeziende overheid meer appreciatieruimte geeft dan het algemeen toezicht (R.v.St., arrest Verbiest, nr. 18.384, van 13 juli 1977, en arrest Berghmans en Gemeente Herselt, nr. 20.840, van 6 januari 1981, overweging 2.2 : de toezichthoudende overheid moet niet alleen nagaan of de wet overtreden of het algemeen belang geschonden is, maar ook of wat de onder toezicht staande overheid heeft gedaan de toetsing kan doorstaan aan de algemene criteria van goed bestuur, zoals redelijkheid, zuinigheid en efficiëntie). Dit komt er in feite op neer dat de beoordelingsbevoegdheid van de overheid, belast met het toezicht bij goedkeuring, evenredig is met de discretionaire bevoegdheid van het aan toezicht onderworpen bestuur.

⁽⁵⁾ Het gebruik van het mechanisme van goedkeuring is niet in alle gevallen in strijd met de autonomie. Zo bepalen artikel 164 van het decreet van 12 juni 1991 betreffende de universiteiten in de Vlaamse Gemeenschap en artikel 236 van het decreet van 13 juli 1994 betreffende de hogescholen in de Vlaamse Gemeenschap dat de jaarrekening door de Vlaamse regering wordt goedgekeurd. Die goedkeuring kadert in de controle door de Vlaamse overheid van het aanwenden van de overheidstoelagen en grijpt niet in de beleidsvrijheid van de betrokken instellingen in.

4. Het amendement regelt de voorwaarden van toelating. Krachtens artikel 5, § 1, van de schoolpactwet van 29 mei 1959 ⁽⁶⁾ dient aan fundamentele onderwijshervormingen - onder meer een wijziging in de voorwaarden van toelating van de leerlingen -, een overleg onder de afgevaardigden van de inrichtende machten vooraf te gaan. Aan dat vormvereiste zal dienen te worden voldaan, nu het amendement een nieuwe invalshoek geeft aan het bepalen van de voorwaarden van toelating tot de bacheloropleidingen in geval niet voldaan is aan de voorwaarden opgenomen in artikel 65, § 1, van het structuurdecreet.

Amendement nr. 32

Dit amendement beoogt de schrapping van de paragrafen 3 en 4 van artikel 86 van het structuurdecreet. Volgens de verantwoording gebeurt dit omdat het vastleggen van de mogelijkheid van gezamenlijke diplomering door een universiteit én een hogeschool voorbarig is. Nochtans voorziet amendement nr. 25 in een mogelijkheid om gezamenlijk diploma's van master uit te reiken. De vraag rijst hoe beide amendementen zich tot elkaar verhouden.

Amendement nr. 38

1. In het ontworpen artikel 103 wordt aan de associatie de bevoegdheid gegeven om de structuren en procedures van overleg en onderhandelingen te bepalen inzake de personeelsaangelegenheden die aan de associatie zijn overgedragen.

Vraag is of de Vlaamse Gemeenschap bevoegd is om voor het gemeenschapsonderwijs en het gesubsidieerd officieel onderwijs de structuren te bepalen voor het onderhandelen met de vakorganisaties van het personeel.

⁽⁶⁾ De schoolpactwet is luidens zijn artikel 1 van toepassing "op het bewaarschoolonderwijs, het lager, middelbaar, normaal-, technisch, kunst- en buitengewoon onderwijs". Aldus valt het universitair onderwijs niet onder de schoolpactwet.

Artikel 127, § 1, eerste lid, 2°, van de Grondwet heeft, met uitsluiting van a) de bepaling van het begin en het einde van de leerplicht, b) de minimale voorwaarden voor het uitreiken van de diploma's en c) de pensioenregeling, de gemeenschappen de volheid van bevoegdheid gegeven tot het regelen van het onderwijs in de ruimste zin van het woord. Die bevoegdheid omvat het vaststellen van de regels betreffende het administratief en geldelijk statuut van het onderwijspersoneel ⁽⁷⁾.

Krachtens artikel 87, § 5, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 behoren de regels die van toepassing zijn op de betrekkingen tussen de openbare overheden en de syndicale organisaties van de ambtenaren die van deze overheid afhangen, evenals met de leden van deze syndicale organisaties tot de bevoegdheid van de federale overheid voor wat betreft de gemeenschappen, de gewesten en de publiekrechtelijke rechtspersonen die ervan afhangen, met inbegrip van onder meer het onderwijs.

Het ontworpen artikel 103 van het structuurdecreet strijdt aldus met artikel 87, § 5, van de bijzondere wet ⁽⁸⁾. In de rechtsleer wordt de grondwettigheid van de zo-even vermelde bepaling van de bijzondere wet evenwel betwist ⁽⁹⁾, grondwettigheid die in het licht van de bevoegdheidsverdeling inzake onderwijs zoals die uit artikel 127, § 1, eerste lid, 2°, van de Grondwet blijkt, zeker niet evident is. De decreetgever zal op grond van die gegevens moeten uitmaken of hij de genoemde bepaling kan aannemen. In dat geval staat het in laatste instantie aan het Arbitragehof om uit te maken of er een conflict tussen de artikelen 127, § 1, eerste lid, 2°, van de Grondwet en artikel 87, § 5, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 bestaat en, in voorkomend geval, dat conflict te beslechten.

2. Bij vergelijking van de amendementen nr. 38 (meer bepaald het ontworpen artikel 107 van het structuurdecreet) en nr. 69, is niet meteen duidelijk waarom voor de

⁽⁷⁾ Arbitragehof, arrest nr. 2/2000, 19 januari 2000, B.3.2.

⁽⁸⁾ Zie het advies 23.360/1 van 26 mei 1994, Parl. St., Vl. R., 1993-94, nr. 519/2, pp. 20 e.v. en het advies 33.553/1 van 4 juni 2002, Parl. St., Vl. P., 2002-03, nr. 1355/1, p. 394.

⁽⁹⁾ R. VERSTEGEN, "De grondwettelijke bevoegdheidsverdeling inzake rechtspositie, medezeggenschap en inspraak van het personeel in het onderwijs", R.W., 1994-95, (1145), 1152 en 1154-1155.

universiteiten de zinnen "Deze boekhouding omvat alle verrichtingen, bezittingen, vorderingen, schulden en verplichtingen van welke aard ook. De boekhouding wordt voorgelegd aan een bedrijfsrevisor" zijn toegevoegd. Dit verschil is des te frappanter vermits in de verantwoording bij amendement nr. 69 wordt aangegeven dat de voorschriften inzake het voeren van een boekhouding moeten gelijklopen met de voorschriften inzake het voeren van een boekhouding door de associaties.

Vraag is of deze toevoeging niet ook moet worden opgenomen voor de associaties, en zoniet welke verantwoording voor dit verschil bestaat.

Amendementen nrs. 49 en 50

De ontworpen paragrafen 7 en 8, toe te voegen aan artikel 118 van het structuurdecreet, bevatten uitzonderingsregelingen voor vier instellingen die gemachtigd worden om vanaf het academiejaar 2004-2005 met name genoemde opleidingen aan te bieden, zonder dat die als nieuwe opleidingen in de zin van artikel 61 zullen worden beschouwd.

In de verantwoording wordt aangestipt dat die opleidingen "onmiskienbaar een maatschappelijke relevantie" hebben of "zinnig" zijn. Dat is in het licht van de artikelen 10, 11 en 24, § 4, van de Grondwet echter onvoldoende als verantwoording voor het verschil in behandeling dat door die bepalingen ten aanzien van andere instellingen wordt ingevoerd. Het verdient derhalve aanbeveling in de parlementaire stukken een meer pertinente verantwoording op te nemen. Bij betwisting zal het aan het Arbitragehof toekomen om zich over de grondwettigheid van de regeling uit te spreken.

Amendement nr. 65

Het ontworpen artikel 190bis van het decreet van 13 juli 1994 betreffende de hogescholen in de Vlaamse Gemeenschap bevat een financieringsregeling voor "projecten van hogescholen, die een versterking inhouden van het projectmatig wetenschappelijk onderzoek van het hoger professioneel onderwijs". De commissie die in het leven wordt geroepen en de ingediende projecten moet beoordelen, adviseert op basis

.../...

van "de wetenschappelijke kwaliteit en de maatschappelijke en/of economische relevantie". Luidens het laatste lid van het ontworpen artikel 190bis, § 2, bepaalt de Vlaamse regering "de criteria".

Om verenigbaar te zijn met artikel 24, § 5, van de Grondwet, zouden in de ontworpen regeling nauwkeuriger grenzen moeten worden getrokken, binnen welke de regering de beoordelingscriteria dient vast te stellen.

De kamer was samengesteld uit

de Heren	M. VAN DAMME,	kamervoorzitter,
	J. BAERT, J. SMETS,	staatsraden,
	G. SCHRANS,	assessor 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 door de H. G. DE BLEECKERE, referendaris.

DE GRIFFIER,

DE VOORZITTER,

A. BECKERS

M. VAN DAMME