

KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 36.761/1

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, eerste kamer, op 15 maart 2004 door de Voorzitter van het Vlaams Parlement verzocht hem, binnen een termijn van vijf werkdagen, van advies te dienen over een voorstel van decreet "houdende wijziging van het decreet van 28 juni 2002 betreffende gelijke onderwijskansen-I" (Parl. St. Vl. Parl., 2003-2004, nr. 2024/1) en een amendement op artikel 2 van dat voorstel, heeft op 18 maart 2004 het volgende advies gegeven :

Volgens artikel 84, § 1, 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 als volgt gemotiveerd:

- "- de toepassing van het decreet van 28 juni 2002 betreffende gelijke onderwijskansen-I biedt geen directe oplossing voor de inschrijving van broers en zussen in eenzelfde school;
- hierover hebben zich een aantal ongewenste, soms schrijnende, neveneffecten gemanifesteerd;
- de wijziging moet van toepassing worden vanaf het volgende schooljaar 2004-2005 zodat het reeds zijn effect kan hebben op de lopende inschrijvingen".

*

* *

Overeenkomstig artikel 84, § 3, eerste lid, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, heeft de afdeling wetgeving zich moeten beperken tot het onderzoek van de bevoegdheid van de steller van de handeling, van de rechtsgrond, alsmede van de vraag of aan de voorgeschreven vormvereisten is voldaan.

*

* *

1. Het decreet van 28 juni 2002 betreffende gelijke onderwijskansen-I (hierna: het decreet) heeft, met ingang van 1 september 2002, voor de leerling een principieel recht op inschrijving in de school van keuze ingevoerd (artikel III.1, § 1, van het decreet). Aldus mag een inrichtende macht geen inschrijving weigeren indien de ouders hebben ingestemd met het pedagogisch project en het schoolreglement (artikel III.1, § 2, tweede lid), de onderwijszoekende voldoet aan de toelatingsvoorwaarden (artikel III.2), en het niet gaat om een leerling die in de betrokken school het vorige of het daaraan voorafgaande schooljaar definitief werd uitgesloten (artikel III.3, 2°). Een inrichtende macht kan evenwel elke bijkomende inschrijving weigeren "wanneer deze volgens de inrichtende

.../...

macht omwille van materiële omstandigheden de veiligheid van de leerlingen in het gedrang brengt" (artikel III.3, 1°).

2. Het om advies voorgelegde voorstel van decreet strekt ertoe aan broers en zussen ⁽¹⁾ van leerlingen die reeds ingeschreven zijn een voorrangrecht op inschrijving te geven in dezelfde school (artikel 3 van het voorstel). De regeling zou in werking treden op 1 april 2004 (artikel 6). De op die datum reeds verrichte inschrijvingen mogen niet ongedaan worden gemaakt en de inrichtende machten dienen maatregelen te nemen opdat elke onderwijszoekende die zich op het voorrangrecht kan beroepen, kan worden ingeschreven voor het schooljaar 2004-2005 (artikel 5).

3. In artikel 3 van het voorstel (ontworpen artikel III.1, § 1, tweede lid, van het decreet) wordt gesteld dat de inrichtende macht de "voorwaarden" bepaalt waaronder het voorrangrecht kan worden uitgeoefend, inzonderheid het tijdstip waarop of de periode waarbinnen men het recht kan doen gelden.

Gelet op artikel 24, § 5, van de Grondwet, waaruit volgt dat het regelen van het inschrijvingsrecht in beginsel de decreetgever toekomt ⁽²⁾, kan deze bepaling niet als een delegatie van regelgevende bevoegdheid aan de inrichtende machten worden begrepen. Het lijkt daarom veeleer te gaan om het erkennen van een bevoegdheid die de inrichtende machten ook zonder expliciete bepaling toekomt, namelijk de praktische regeling van de inschrijvingen. Teneinde terzake elk misverstand te vermijden, wordt de betrokken zin beter uit het voorstel weggelaten en opgenomen in de toelichting.

⁽¹⁾ Volgens de bepalingen van het voorstel gaat het om elke leerling die tot dezelfde leefeenheid behoort als een reeds ingeschreven leerling, dat wil zeggen dezelfde hoofdverblijfplaats heeft. Het amendement bij artikel 2 van het voorstel beoogt de regeling te verruimen tot leerlingen die weliswaar een verschillende hoofdverblijfplaats hebben, maar ten minste één gemeenschappelijke ouder.

⁽²⁾ Zie de adviezen 25.820/1 van 9 december 1996 (*Parl. St.*, Vl. Parl., 1996-97, nr. 451/5, 9 e.v.) en 33.027/1 van 19 februari 2002 (*Parl. St.*, Vl. Parl., 2001-2002, nr. 1143/1, 133).

4. Bij de overgangsregeling kan zich een probleem voordoen indien de inschrijvingen reeds zijn gebeurd, en nieuwe inschrijvingen worden geweigerd op grond van het geval bedoeld in artikel III.3, 1°, van het decreet, namelijk omdat méér leerlingen toelaten omwille van materiële omstandigheden de veiligheid van de leerlingen in het gedrang brengt. De ontworpen regeling bepaalt in dat geval dat onderwijszoekenden die zich op het voorrangrecht kunnen beroepen, dienen te worden ingeschreven, terwijl de vóór 1 april 2004 gerealiseerde inschrijvingen niet ongedaan mogen worden gemaakt. Aldus wordt de inrichtende macht verplicht de passende maatregelen te nemen, waarmee ongetwijfeld wordt bedoeld dat de materiële omstandigheden dienen te worden aangepast, zodat door het verhoogde aantal leerlingen tijdens het schooljaar 2004-2005 de veiligheid van de leerlingen niet in het gedrang komt.

Vóór 1 april 2004 mogen de inrichtende machten, op grond van de thans geldende regeling, geen voorrangrecht aan broers of zussen toekennen ⁽³⁾, terwijl ze, indien het voorstel wordt aangenomen, vanaf 1 april 2004 daartoe verplicht zullen zijn. Scholen die, te goeder trouw, het decreet hebben toegepast en, gelet op de materiële omstandigheden, volgeboekt zijn, draaien voor het schooljaar 2004-2005 op voor de maatregelen nodig opdat leerlingen met voorrangrecht desondanks kunnen worden ingeschreven.

⁽³⁾ Tijdens de parlementaire voorbereiding van het decreet is erop gewezen dat dit problemen zou kunnen meebrengen, maar daar is toen niet op ingegaan. Een lid verklaarde: "Kunnen deze scholen bij de inschrijving voorrang verlenen aan bijvoorbeeld kinderen uit de eigen gemeente of parochie, of aan een derde kind indien zijn oudere broers of zussen al in de betrokken school zijn ingeschreven? De lokale overlegplatformen moeten tot billijke afspraken komen zodat kinderen uit eenzelfde gezin in dezelfde school kunnen worden ingeschreven". De minister antwoordde dat het inschrijvingsrecht absoluut is: "Uitzonderingen zijn niet mogelijk, behalve deze die in het decreet worden opgenomen" (*Parl. St.*, Vl. Parl., 2001-2002, nr. 1143/10, 47).

Aldus dreigt het vertrouwen dat de inrichtende machten op basis van de geldende rechtsregel mochten hebben, te worden beschaamd. Om problemen op het vlak van het vertrouwensbeginsel ⁽⁴⁾ te vermijden en gelet op de specifieke omstandigheden, zou in het voorstel een regeling moeten worden opgenomen om de inrichtende machten die voor het schooljaar 2004-2005 passende maatregelen zullen moeten nemen om de veiligheid van de leerlingen te garanderen, daarvoor te compenseren.

⁽⁴⁾ Het vertrouwensbeginsel is een beginsel van behoorlijk bestuur op grond waarvan het rechtssubject moet kunnen vertrouwen op wat door hem niet anders kan worden opgevat dan als een vaste gedrags- of beleidsregel van de overheid : het bestuur mag de door hem opgewekte gerechtvaardigde verwachtingen van het rechtssubject niet beschamen (zie P. POPELIER, "De regelgeving inzake onderwijs en de juridische toetsing aan het rechtszekerheids- en vertrouwensbeginsel", *T.O.R.B.*, 1997-1998, 1-7).

De kamer was samengesteld uit

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

Het verslag werd uitgebracht door de H. W. PAS, audieur.

DE GRIFFIER,

DE VOORZITTER,

A. BECKERS

M. VAN DAMME