

KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 37.435/1

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, eerste kamer, op 17 juni 2004 door de Vlaamse minister van Onderwijs en Vorming verzocht haar, binnen een termijn van dertig dagen, van advies te dienen over een ontwerp van besluit van de Vlaamse regering "tot wijziging van het besluit van de Vlaamse regering van 7 september 1999 betreffende de studiegebieden en structuuronderdelen in het secundair onderwijs", heeft op 1 juli 2004 het volgende advies gegeven:

Rekening houdend met het tijdstip waarop dit advies gegeven wordt, vestigt de Raad van State de aandacht op het feit dat, wegens het ontslag van de Vlaamse regering, de bevoegdheid van deze laatste beperkt is tot het afhandelen van de lopende zaken. Dit advies wordt evenwel gegeven zonder dat wordt nagegaan of dit ontwerp in die beperkte bevoegdheid kan worden ingepast, aangezien de afdeling wetgeving geen kennis heeft van het geheel van de feitelijke gegevens welke de regering in aanmerking kan nemen als zij te oordelen heeft of het vaststellen of wijzigen van een verordening noodzakelijk is.

*
* *

STREKKING EN RECHTSGROND VAN HET ONTWERP

1. Het om advies voorgelegde ontwerp strekt tot wijziging van het besluit van de Vlaamse regering van 7 september 1999 betreffende de studiegebieden en structuuronderdelen in het secundair onderwijs.

2. Behoudens wat hierna sub 3 wordt opgemerkt over artikel 1 van het ontwerp, vormen de artikelen 4, 5, 6 en 7 van het decreet van 14 juli 1998 houdende diverse maatregelen met betrekking tot het secundair onderwijs en tot wijziging van het decreet van 25 februari 1997 betreffende het basisonderwijs, een voldoende rechtsgrond voor het ontwerp.

3. In het ontworpen artikel 6*bis* van het besluit van 7 september 1999 (artikel 1 van het ontwerp) wordt bepaald dat de opties "elektronica militaire wapensystemen", "militaire en sociale wetenschappen" en "militaire bewapeningstechnieken" van het eerste en het tweede leerjaar van de derde graad technisch secundair onderwijs worden "gereserveerd" voor de door de Vlaamse Gemeenschap erkende niet-gesubsidieerde onderwijsinstellingen van de Krijgsmacht.

.../...

Artikel 8bis van het decreet van 14 juli 1998, ingevoegd door artikel III.14 van het decreet van 14 februari 2003, luidt:

"De opties «militaire en sociale wetenschappen» en «militaire bewapeningstechnieken» van het eerste en het tweede leerjaar van de derde graad van het technisch secundair onderwijs zijn voorbehouden voor de onderwijsinstellingen van de Krijgsmacht. Op deze opties zijn de bepalingen van artikel 4, 5 en 6 niet van toepassing".

In de memorie van toelichting wordt die bepaling als volgt toegelicht:

"De optie sociale en militaire wetenschappen, georganiseerd door de School voor Onderofficieren te Zedelgem en de optie militaire bewapeningstechnieken, gepland door de Koninklijke Technische School van de Luchtmacht Sint-Truiden, kennen een dermate militair georiënteerde invulling dat een rangschikking binnen één van de bestaande studiegebieden van het voltijds secundair onderwijs niet relevant is. Het zijn daarenboven opties die uitsluitend in scholen van de Krijgsmacht, die door de Vlaamse gemeenschap worden erkend doch niet gesubsidieerd, kunnen worden aangeboden.

Bij de uittekening van het onderwijslandschap, gebaseerd op programmatie- en rationalisatienormen, dienen beide opties bijgevolg buiten beschouwing gelaten; het hanteren van het criterium «specifiek/ niet- specifiek» heeft voor deze opties dan ook geen zin. Vermits alle niet-leerlingennormgebonden decretale en reglementaire onderwijsbeschikkingen echter wel op beide opleidingen van toepassing zijn, inclusief de toekenning van rechtsgeldige diploma's, verdient de benaming van deze opties een juridische onderbouw"⁽¹⁾.

Gelet op de principiële vrijheid van onderwijs (artikel 24, § 1, eerste lid, van de Grondwet), kan een beperking op die vrijheid slechts bij of op grond van een decreet worden ingesteld. Wat de optie "elektronica militaire wapensystemen" (ontworpen artikel 6bis, eerste lid, 1°) betreft, dient te worden vastgesteld dat het voorbehouden ervan voor de erkende niet-gesubsidieerde onderwijsinstellingen van de Krijgsmacht geen steun vindt in een decreet.

Daarover ondervraagd door de auditeur-verslaggever, heeft de gemachtigde van de regering het volgende verklaard:

"[Het ontworpen artikel 6bis, 1°, van het besluit van 7 september 1999 wordt] opgenomen om volgende redenen:

1. om een volledig beeld te schetsen van het secundair onderwijsaanbod;

⁽¹⁾ Parl. St., Vl. Parl., 2002-2003, nr. 1355/1, 25-26.

2. om de betrokken scholen toelating te verlenen een derde richting op te starten, nl. elektronica militaire wapensystemen. Vanuit deze scholen werd sterk gepleit om vanaf 1 september ek. met deze opleiding te kunnen beginnen; het sterk onderbouwd dossier (cfr. leerplannen, aanwezige infrastructuur ...) heeft mevrouw de minister doen beslissen hierop in te gaan. Dit gebeurt via het voorliggend ontwerp, in afwachting van de eerstvolgende gelegenheid tot decretale verankering (nl. wijziging van het voormeld artikel 8bis). We erkennen dat dit misschien niet de meest legistiek correcte handelswijze is, maar hebben de opleidingsbehoeften laten primeren. Overigens stelt op programmatievlak geen enkele burgerschool in bedoelde opleidingen enig belang (dus zeker geen schending van gelijkheidsprincipes)".

Er dient te worden vastgesteld dat de regering - en a fortiori de minister van onderwijs - niet bevoegd is om de ontworpen regeling, wat het voorbehouden van de optie "elektronica militaire wapensystemen" betreft, vast te stellen zonder decretale grond.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Aanhef

1. In het eerste lid van de aanhef wordt melding gemaakt van drie decreten die artikel 6 van het decreet van 14 juli 1998 zouden hebben gewijzigd, namelijk de decreten van 20 oktober 2000, 13 juli 2001 en 14 februari 2003.

Er is de Raad van State, afdeling wetgeving, geen wijziging van dat artikel bekend bij een decreet van 14 februari 2003.

Daarenboven dient ook de verwijzing naar het decreet van 20 oktober 2000 te worden geschrapt, aangezien bij dat decreet artikel 6, § 2, van het decreet van 14 juli 1998 weliswaar is aangevuld met een tweede lid, maar dat tweede lid volledig is vervangen door het decreet van 13 juli 2001. In aanhefverwijzingen moeten enkel de nog van kracht zijnde wijzigende teksten worden vermeld.

2. Het vijfde lid van de aanhef stelle men als volgt:

.../...

"Gelet op advies 37.435/1 van de Raad van State, gegeven op 1 juli 2004, met toepassing van artikel 84, § 1, eerste lid, 1°, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State;"

Artikel 11

Uit artikel 11, 1°, van het ontwerp blijkt dat aan artikel 8, § 2 en § 3, 1°, uitwerking wordt gegeven met ingang van 1 september 2003. In dat verband moet worden opgemerkt dat het verlenen van terugwerkende kracht aan besluiten slechts onder bepaalde voorwaarden toelaatbaar kan worden geacht.

Het verlenen van terugwerkende kracht aan besluiten is enkel toelaatbaar ingeval voor de retroactiviteit een wettelijke grondslag bestaat, de retroactiviteit betrekking heeft op een regeling die, met inachtneming van het gelijkheidsbeginsel, voordelen toekent of in zoverre de retroactiviteit noodzakelijk is voor de goede werking van de diensten en daardoor, in beginsel, geen verkregen situaties worden aangetast. Enkel indien de retroactiviteit van de ontworpen regeling in één van de opgesomde gevallen valt in te passen, kan deze worden gebillijkt.

De kamer was samengesteld uit

de Heren	M. VAN DAMME,	kamervoorzitter,
	J. BAERT, J. SMETS,	staatsraden,
	M. RIGAUX,	assessor van de afdeling wetgeving,
	W. GEURTS,	griffier.

Het verslag werd uitgebracht door de H. R. AERTGEERTS, eerste auditeur-afdelingshoofd.

DE GRIFFIER,

DE VOORZITTER,

W. GEURTS

M. VAN DAMME