

KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 38.466/1

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, eerste kamer, op 25 mei 2005 door de Vlaamse minister van Werk, Onderwijs en Vorming verzocht hem, binnen een termijn van dertig dagen, van advies te dienen over een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering "houdende de organisatie, de normering en de financiering van deeltijdse vormingen die voor de vervulling van de deeltijdse leerplicht in aanmerking komen", heeft op 16 juni 2005 het volgende advies gegeven:

STREKKING EN RECHTSGROND VAN HET ONTWERP

1. Het om advies voorgelegde ontwerp strekt ertoe uitvoering te geven aan artikel 2 van de wet van 29 juni 1983 betreffende de leerplicht (hierna ook: leerplichtwet). Dat artikel bepaalt, onder meer, dat een vormingsprogramma voor de vervulling van de deeltijdse leerplicht door de Vlaamse Regering kan worden erkend, op eensluidend advies van een commissie die paritair is samengesteld uit vertegenwoordigers van de Gemeenschapsminister van Onderwijs en uit vertegenwoordigers van de gemeenschapsministers tot wier bevoegdheid de culturele aangelegenheden, bedoeld in artikel 4 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen, behoren. Voorts verleent artikel 2 van de leerplichtwet aan de Vlaamse Regering de bevoegdheid om de regels te bepalen houdende de organisatie, de normering en de financiering van de erkende vormingen.

2. Aangezien in het ontwerp de samenstelling en de werking van de commissie nader worden geregeld (zie hoofdstuk III van het ontwerp) en het ontwerp voor het overige betrekking heeft op de organisatie, normering en financiering van de erkende vormingen, kan artikel 2 van de wet van 29 juni 1983 rechtsgrond bieden. De machtiging aan de Regering om de regels te bepalen in verband met "de organisatie, de normering en de financiering van de erkende vormingen", houdt de bevoegdheid in om aanvullende erkenningsvoorwaarden vast te stellen (zie de artikelen 4 en 5 van het ontwerp).

Punctuele opmerkingen in verband met de rechtgrond voor de verschillende bepalingen van het ontwerp, worden gemaakt bij de artikelsgewijze bespreking.

BEVOEGDHEID

De vraag kan worden gesteld of het ontwerp betrekking heeft op onderwijs in de zin van artikel 127, § 1, eerste lid, 2°, van de Grondwet, dan wel of het gaat om een culturele aangelegenheid in de zin van artikel 127, § 1, eerste lid, 1°, van de Grondwet en van artikel 4 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980, namelijk vorming. Die vraag is inzonderheid van belang om te weten of artikel 24, § 5, van de Grondwet in deze van toepassing is.

.../...

Artikel 127, § 1, eerste lid, van de Grondwet luidt:

"De Parlementen van de Vlaamse en de Franse Gemeenschap regelen, ieder wat hem betreft, bij decreet:

1° de culturele aangelegenheden;

2° het onderwijs, met uitsluiting van:

a) de bepaling van het begin en het einde van de leerplicht;

(...)"

Uit de redactie van die bepaling volgt dat de grondwetgever ervan is uitgegaan dat de aangelegenheid "onderwijs" het bepalen van het begin en het einde van de leerplicht omvat, anders zou er geen aanleiding geweest zijn om die uitzondering te bepalen.

Uit het voorgaande volgt echter niet dat alle bepalingen van de wet van 29 juni 1983 tot de aangelegenheid "onderwijs" moeten worden gerekend. Uit de leerplichtwet blijkt integendeel dat aan de leerplicht kan worden voldaan zowel door het volgen van onderwijs als, in bepaalde omstandigheden, door het volgen van vorming ⁽¹⁾. Zie daarvoor inzonderheid volgende bepalingen van de wet:

- artikel 1, § 1, derde lid: "(...) Aan de deeltijdse leerplicht wordt voldaan door het voortzetten van het secundair onderwijs met volledig leerplan of door het volgen van onderwijs met beperkt leerplan of van voor de vervulling van de leerplicht erkende vorming. Een minderjarige kan toelating krijgen om vanaf het begin van het schooljaar waarin hij deeltijds leerplichtig wordt deeltijds beroepssecundair onderwijs of voor de vervulling van de leerplicht erkende vorming te volgen. De toelating wordt gegeven door de directie van de instelling waar het deeltijds beroepssecundair onderwijs of de erkende vorming gegeven wordt, op advies van het centrum voor leerlingenbegeleiding waar de school voor voltijds onderwijs waar de minderjarige de lessen volgt mee samenwerkt";

- artikel 1, § 1, vierde lid: "Voor de toepassing van deze wet wordt verstaan onder: (...); 2° vorming, al de vormen van opleiding, bedoeld in artikel 4 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming van de instellingen";

⁽¹⁾ R. VERSTEGEN merkt op dat de leerplichtwet aan het onderscheid tussen onderwijs en vorming een wettelijke basis geeft ("De gemeenschappen bevoegd voor onderwijs", *T.B.P.*, 1990, (3-36), 20).

- artikel 1, § 2: "Het onderwijs en de vorming die aan de leerplichtige worden verstrekt, moeten bijdragen tot diens opvoeding alsmede tot diens voorbereiding tot de uitoefening van een beroep";

- artikel 2: "Een vormingsprogramma kan voor de vervulling van deeltijdse leerplicht door de Vlaamse regering worden erkend, op eensluidend advies van een commissie die paritair is samengesteld uit vertegenwoordigers van de Gemeenschapsminister van Onderwijs en uit vertegenwoordigers van de gemeenschapsministers tot wier bevoegdheid de culturele aangelegenheden, zoals vermeld in artikel 4 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen behoren. Deze commissie stelt haar huishoudelijk reglement vast."⁽²⁾

Om voor erkenning in aanmerking te komen, moet de vorming beantwoorden aan het bepaalde in artikel 1, § 2, en ten minste 360 jaaruren omvatten wanneer zij gevolgd wordt vóór het einde van het schooljaar van het jaar waarin de leerplichtige zestien jaar wordt, en ten minste 240 jaaruren, wanneer zij gevolgd wordt tussen 1 juli van het jaar waarin de leerplichtige de leeftijd van zestien jaar bereikt en het einde van het schooljaar van het jaar waarin hij de leeftijd van achttien jaar bereikt.

De Vlaamse Regering bepaalt de regels houdende de organisatie, de normering en de financiering van de erkende vormingen";

- artikel 3, § 1: "... school of vormingsinstelling ..." (eerste lid), "... schooldirecties en directies van vormingsinstellingen ..." (tweede lid), en "... de schooldirectie of de directie van de vormingsinstelling ..." (derde lid).

Die tweepoligheid van de leerplichtwet is ter sprake gekomen tijdens de parlementaire behandeling van de grondwetsherziening in 1988⁽³⁾. Aangezien in het op 15 juli 1988 afgekondigde artikel 59bis, § 2, eerste lid, 2° (thans artikel 127, § 1, eerste lid, 2°), van de Grondwet enkel gewag wordt gemaakt van "het onderwijs", kunnen dezelfde woorden die voorkomen in de op dezelfde dag afgekondigde wijzigingen aan

⁽²⁾ Alhoewel bij de bekendmaking in het BS door de schikking van de tekst de indruk werd gewekt dat het om twee leden gaat, blijkt duidelijk de bedoeling van de decreetgever om het eerste lid te wijzigen en een derde lid toe te voegen, zodat het om één lid moet gaan. Bij de weergave van de tekst van artikel 2 is uitgegaan van die interpretatie.

⁽³⁾ *Parl. St.*, Senaat, BZ 1988, nr. 100-1/2°, 40: "De Minister [van Institutionele Hervormingen (N)], antwoordend op een andere tussenkomst, vestigt er de aandacht op dat het in de tekst niet zozeer gaat om de schoolplicht dan wel om de leerplicht, waarbij het eerder gaat om programma's die moeten goedgekeurd worden dan om het soort onderwijs; daardoor wordt onder meer het huisonderwijs niet onmogelijk (...). De Minister van Onderwijs (F) bevestigt dat het onderscheid tussen leerplicht en vorming inderdaad reëel is. Het is de bezorgdheid van de Regering, het onderwijs prioritair zodanig te organiseren dat het aansluit bij de noodwendigheden van de geïndustrialiseerde landen. Daarom is een noodzaak dat én het onderwijs én de opvoeding én de vorming absolute aandacht krijgen".

artikel 17 van de Grondwet (onder meer de invoeging van een paragraaf 5, thans artikel 24, § 5, van de Grondwet) ⁽⁴⁾ niet worden geacht ook te slaan op de vorming.

De conclusie luidt dat aangezien het ontwerp uitvoering geeft aan artikel 2 van de leerplichtwet, dat exclusief betrekking heeft op vorming ⁽⁵⁾, het legaliteitsbeginsel van artikel 24, § 5, van de Grondwet in deze niet van toepassing is. Dat betekent inzonderheid dat de ruime delegatie vervat in artikel 2, derde lid, van de leerplichtwet, niet aan het legaliteitsbeginsel in onderwijszaken dient te worden getoetst.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Aanhef

1. Het eerste lid van de aanhef, waarin verwezen wordt naar de bijzondere wet van 8 augustus 1980, dient te worden geschrapt. Geen enkele bepaling ervan vormt immers rechtsgrond voor het ontwerp.

2. Er dienen na het tweede lid van de aanhef (dat het eerste wordt), twee nieuwe leden te worden toegevoegd waarin wordt verwezen naar de twee besluiten die worden opgeheven bij artikel 27 van het ontwerp.

Artikel 3

De woorden "Onverminderd het in artikel 1, § 1, derde lid, van dezelfde wet van 29 juni 1983 gestelde" dienen te worden geschrapt, omdat erdoor ten onrechte de indruk wordt gewekt dat de Vlaamse Regering zou kunnen afwijken van de leerplichtwet.

⁽⁴⁾ In de verklarende nota's is er op gewezen dat de wijziging van de (toenmalige) artikelen 17, 59bis, § 2, eerste lid, 2 en 107ter van de Grondwet "logisch en politiek één geheel" vormen (*Parl. St.*, Senaat, BZ 1988, 100-1/1°, 1; *Parl. St.*, Senaat, BZ 1988, nr. 100-2/1°, 1).

⁽⁵⁾ In dezelfde zin: advies 19.946/1 van 31 mei 1990 over een voorontwerp van decreet "betreffende het onderwijs-II" (*Parl. St.*, Vl. Reg., 1989-90, nr. 365/1, 126).

Anderzijds staat het aan de Regering niet om te bevestigen wat uit het decreet - in dit geval een wet met de waarde van een decreet - voortvloeit.

Artikel 5

Artikel 5, 1°, van het ontwerp stelt dat de organisatie van het vormingsprogramma volledig in overeenstemming dient te zijn met "de internationaalrechtelijke en grondwettelijke beginselen inzake de rechten van de mens en van het kind in het bijzonder" ⁽⁶⁾.

Door het bevoegde lid van het auditoraat ondervraagd over de bedoeling en de draagwijdte van deze bepaling, heeft de gemachtigde ambtenaar volgende toelichting gegeven:

"De erkenningsvoorwaarden voor het deeltijds beroepssecundair onderwijs (cfr. schoolpactwet van 29 mei 1959) worden maximaal doorgetrokken naar de deeltijdse vormingen. Eén van deze voorwaarden is het respect voor de mensenrechten (en de rechten van het kind in het bijzonder). De opname destijds in de wetgeving heeft inzonderheid een symbolische waarde, aangezien de wetgever onmogelijk kan stellen dat deze internationale beginselen op onderwijsinstellingen niet van toepassing zouden zijn. Er zijn voor zover ons bekend geen andere bepalingen in de vigerende wet- en regelgeving die een vergelijkbare inhoud hebben. Het eerbiedigen van desbetreffende rechten moet tot uiting komen in alle domeinen van de vormingsverstrekking (toelating, pedagogie en didactiek, verhoudingen tussen vormingsverstrekker en -consument)".

Aangezien de Vlaamse Regering op grond van artikel 2, derde lid, van de leerplichtwet aanvullende erkenningsvoorwaarden kan opleggen, kan de ontworpen bepaling worden aanvaard.

⁽⁶⁾ Vergelijk met artikel 6 van de wet van 29 mei 1959 tot wijziging van sommige bepalingen van de onderwijswetgeving, artikel 62, 11°, van het decreet basisonderwijs van 25 februari 1997, artikel 41, 13°, van het decreet van 1 december 1998 betreffende de centra voor leerlingenbegeleiding en artikel III.1, § 2, eerste lid, tweede zin, van het decreet van 28 juni 2002 betreffende gelijke onderwijskansen-I.

Artikel 9

Artikel 9 van het ontwerp heeft betrekking op de opvolging van de erkenning van een vormingsprogramma en de mogelijke opheffing van de erkenning. De Vlaamse Regering beoogt met het ontworpen artikel 9, tweede lid, de Vlaamse minister, bevoegd voor het onderwijs, te machtigen de samenstelling van een beroepsinstantie te bepalen, de werking ervan te regelen en de termijnen van de beroepsprocedure vast te leggen.

In artikel 2 van de leerplichtwet is voorzien in de erkenning van een vormingsprogramma door de Vlaamse Regering op eensluidend advies van een paritair samengestelde commissie. Dat artikel 2 van de wet voorziet evenwel niet uitdrukkelijk in de mogelijke opheffing van de erkenning. Bij ontstentenis van een andersluidende bepaling in de wet, kan worden aangenomen dat de bevoegdheid om te erkennen ook de bevoegdheid inhoudt om de erkenning in te trekken en dient, op grond van het beginsel van het parallelisme der vormen ⁽⁷⁾, ervan te worden uitgegaan dat voor elke wijziging van die maatregel - dus ook voor de intrekking van een erkenning - hetzelfde vormvereiste moet worden nageleefd ⁽⁸⁾.

Daaruit volgt dat de leerplichtwet geen ruimte laat voor een beroepsinstantie, waarbij tegen een advies van de commissie tot intrekking, beroep kan worden ingesteld. Hoogstens zou een bezwaarprocedure bij dezelfde commissie kunnen worden georganiseerd.

Daarenboven dient te worden opgemerkt dat de delegatie aan de Vlaamse minister, bevoegd voor het onderwijs, te ver gaat. Het toekennen van verordenende bevoegdheid door de Vlaamse Regering aan één van haar leden, kan enkel in overeenstemming worden geacht met het bepaalde in artikel 69 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980, in zoverre die delegatie slechts regels van bijkomstige aard of van beperkt belang betreft.

⁽⁷⁾ R.v.St., v.z.w. Union Saint-Hubert F.I., nr. 29.759, 15 april 1988.

⁽⁸⁾ Voor een concrete toepassing, zie R.v.St., Mouhadi, nr. 80.606, 2 juni 1999.

Artikel 11

1. In artikel 11 van het ontwerp wordt de erkenningscommissie een bijkomende opdracht gegeven, namelijk de opvolging van het implementatieproces van de erkende vormingen. Het is onduidelijk welke bepaling van de leerplichtwet daartoe rechtsgrond biedt.

2. Luidens artikel 11, eerste lid, tweede zin, van het ontwerp maakt de commissie "intern afspraken die de gelijkgerichtheid en objectiviteit in haar werking moet waarborgen".

De vraag rijst of deze afspraken in het huishoudelijk reglement van de commissie moeten worden opgenomen of op een andere wijze moeten worden geformaliseerd, en wat wordt bedoeld met "gelijkgerichtheid". De gemachtigde ambtenaar gaf terzake volgende verduidelijking:

"Vermits de verstrekkers van deeltijdse vormingen niet over pedagogische begeleidingsdiensten beschikken (ze vormen trouwens ook geen onderwijskoepel), is het de bedoeling om voormelde commissie ook met opvolging te belasten, in die zin dat hieronder een uitgesproken ondersteunende en begeleidende functie wordt verstaan. Dit moet een extra service verlenen aan de vormingsverstrekkers, onder meer indien door de inspectie van het onderwijsdepartement geformuleerde aanbevelingen in de praktijk dienen omgezet.

Samengevat mag artikel 2 van de leerplichtwet van 29 juni 1983, waarin sprake van de erkenningscommissie, naar onze mening aldus worden geïnterpreteerd dat alle nodige maatregelen kunnen worden getroffen om de continuïteit van erkenningen te bewaken én vrijwaren, onder meer door de vormingsverstrekkers daadwerkelijk bij de implementatie van hun programma's bij te staan.

«Gelijkgerichtheid» in de werking van de commissie tenslotte, betekent dat de commissie een zelfde transparant referentiekader hanteert ten aanzien van de (enorme) verscheidenheid aan (mogelijke) vormingen. Alle vormingsprogramma's moeten dus gegarandeerd op dezelfde wijze benaderd worden, zij het met voldoende oog voor de specificiteit van elk individueel programma. De concrete vertaling hiervan dient inderdaad best opgenomen in het huishoudelijk reglement van de commissie".

Het verdient aanbeveling deze en andere verduidelijkingen bij het ontwerp minstens op te nemen in een verslag aan de regering, dat samen met het besluit in het Belgisch Staatsblad wordt bekendgemaakt ⁽⁹⁾.

Artikel 12

De vraag rijst of de samenstelling van de commissie, zoals geregeld in het ontworpen artikel 12, geheel in overeenstemming is met artikel 2, eerste lid, van de wet van 29 juni 1983. In die bepaling wordt immers verwezen naar "de gemeenschapsministers tot wier bevoegdheid de culturele aangelegenheden, zoals vermeld in artikel 4 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 (...) behoren". Zo is bijvoorbeeld niet duidelijk op welke grond aan de ministers bevoegd voor welzijn (artikel 5 van de bijzondere wet, dus geen culturele maar een persoonsgebonden aangelegenheid) en economie (artikel 6 van de bijzondere wet, dus een gewestelijke materie) een afgevaardigde wordt toegekend ⁽¹⁰⁾.

Artikel 25

Artikel 25 van het ontwerp legt het terugvorderen van de financiering op ingeval valse of onvolledige verklaringen werden afgelegd met de bedoeling om de berekening van de financiering te beïnvloeden.

Krachtens artikel 71, § 1, van de bijzondere wet van 16 januari 1989 betreffende de financiering van de gemeenschappen en de gewesten, zijn "tot de

⁽⁹⁾ In dat geval dient, krachtens artikel 3, § 1, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, samen met het verslag aan de regering, ook het advies van de Raad van State over het besluit in ontwerp in het Belgisch Staatsblad te worden bekendgemaakt.

⁽¹⁰⁾ De gemachtigde ambtenaar heeft terzake alleen het volgende medegedeeld: "De geactualiseerde samenstelling van de commissie houdt volledig rekening met het legistiek advies dat van de bevoegde cel van het Ministerie van de Vlaamse Gemeenschap werd ontvangen".

inwerkingtreding van de wet bedoeld in artikel 50, § 2 ⁽¹¹⁾, ... de vigerende bepalingen betreffende ... de controle op het verlenen en het gebruik van subsidies, evenals de bepalingen inzake de Rijkscomptabiliteit, ... van overeenkomstige toepassing op de Gemeenschappen en de Gewesten". Derhalve komt het aan het Vlaamse Gewest niet toe om, op het vlak van het toezicht op het gebruik van subsidies door de betrokken verenigingen zonder winstoogmerk, regels vast te stellen die afwijken van de algemene voorschriften die in de wetten op de rijkscomptabiliteit, gecoördineerd op 17 juli 1991, zijn vervat met betrekking tot de controle op het aanwenden van subsidies ⁽¹²⁾. Voor het strenger maken van die regels is een optreden van de decreetgever - minstens een uitdrukkelijke delegatie daartoe aan de Vlaamse Regering - noodzakelijk. De Vlaamse Regering kan de voornoemde voorschriften zelfs niet bevestigen bij besluit, omdat op die wijze de indruk wordt gewekt dat zij zou kunnen bepalen dat van de gecoördineerde wetten op de rijkscomptabiliteit wordt afgeweken.

Uit wat voorafgaat volgt dat artikel 25 van het ontwerp niet in het ontwerp kan worden gehandhaafd in zoverre het van de gecoördineerde wetten op de rijkscomptabiliteit afwijkt en deze aanvult of bevestigt.

Artikel 26

In het ontworpen artikel 26 wordt een direct of indirect inschrijvingsgeld verboden voor de door de Vlaamse Gemeenschap gefinancierde ⁽¹³⁾ vormingsprogramma's.

Op de vraag wat wordt bedoeld met direct en indirect inschrijvingsgeld, antwoordde de gemachtigde ambtenaar wat volgt:

"Indirecte inschrijvingsgelden zijn relatief hoge kosten die voortvloeien uit het volgen van een bepaalde opleiding aan een bepaalde instelling, waardoor bepaalde bevolkingsgroepen bij voorbaat de inschrijving in die (veeleer elitaire)

⁽¹¹⁾ De betrokken wet treedt pas op 1 januari 2007 in werking.

⁽¹²⁾ Artikelen 55 e.v. van de gecoördineerde wetten op de rijkscomptabiliteit.

⁽¹³⁾ Gelet op de in artikel 2, derde lid, van de leerplichtwet gehanteerde terminologie ("financiering van de erkende vormingen") wordt beter overal in het besluit die terminologie gebruikt (vergelijk bijvoorbeeld met 23, § 2, van het ontwerp waar gewag wordt gemaakt van "financier- of subsidieerbaar").

instelling mijden. Dergelijke verbodsbepaling is voorzien in het kader van de decreetgeving op het zorgvuldig bestuur, verbod dat slaat op alle onderwijsnetten (cfr. voor het secundair onderwijs: artikel V.13 van onderwijsdecreet XIII van 13 juli 2001). Dit verbod wordt logischerwijze ook voor de deeltijdse vormingen, als een vorm van leerplichtonderwijs, ingevoerd".

Ook deze verduidelijking hoort minstens te worden opgenomen in een verslag aan de Regering, dat samen met het besluit in het Belgisch Staatsblad wordt bekendgemaakt.

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	G. VERBERCKMOES,	toegevoegd griffier.

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

DE GRIFFIER,

DE VOORZITTER,

G. VERBERCKMOES

M. VAN DAMME