

KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 45.921/1
VAN 19 FEBRUARI 2009

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling Wetgeving, eerste kamer, op 30 januari 2009 door de Vlaamse minister van Werk, Onderwijs en Vorming verzocht hem, binnen een termijn van dertig dagen, van advies te dienen over een voorontwerp van decreet "betreffende het secundair na secundair onderwijs en het hoger beroepsonderwijs", heeft het volgende advies gegeven:

Met toepassing van artikel 84, § 3, eerste lid, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, heeft de afdeling Wetgeving zich beperkt 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.

Daarnaast bevat dit advies ook een aantal opmerkingen over andere punten. Daaruit mag echter niet worden afgeleid dat de afdeling Wetgeving binnen de haar toegemeten termijn een exhaustief onderzoek van het ontwerp heeft kunnen verrichten.

*
* *

STREKKING VAN HET VOORONTWERP VAN DECREET

1. Met het om advies voorgelegde voorontwerp van decreet wordt beoogd een nieuw regelgevend kader te creëren voor opleidingen die zich situeren op de grens tussen het secundair en het hoger onderwijs en die in hoofdzaak gericht zijn op de arbeidsmarkt. Het betreft meer bepaald de opleidingen met een derde leerjaar in de derde graad van het technisch secundair onderwijs, de vierde graad in het beroepssecundair onderwijs en het hoger beroepsonderwijs. Dat laatste behoort thans tot het volwassenenonderwijs. Het nieuwe kader leidt ertoe dat, enerzijds, het hoger beroepsonderwijs, voortaan HBO5 genoemd, wordt ingebed in het hoger onderwijs en, anderzijds, sommige opleidingen in het secundair onderwijs voortaan worden beschouwd als secundair-na-secundair onderwijs, voortaan Se-n-Se genoemd, waarop welbepaalde regels van toepassing worden gemaakt die gelijkaardig zijn aan die van het hoger beroepsonderwijs.

2.1. De titels I en II van het ontwerp bevatten het algemeen kader voor het hoger beroepsonderwijs, dat de huidige opleidingen van het hoger beroepsonderwijs en de opleiding verpleegkunde van de vierde graad van het beroepssecundair onderwijs zal omvatten. Die opleidingen worden in beginsel aangeboden door de centra voor volwassenenonderwijs en de hogescholen (artikel 4, § 3, van het ontwerp).

⁽¹⁾ Aangezien het om een voorontwerp van decreet gaat wordt onder rechtsgrond de conformiteit met hogere rechtsnormen verstaan.

De HBO5-opleiding verpleegkunde wordt aangeboden door instellingen van het voltijds secundair onderwijs.

Titel II bevat voorts bepalingen inzake de programmatie (artikelen 17 tot 23) en de kwaliteitszorg (artikelen 24 tot 49), waarbij aan de Commissie Hoger Beroepsonderwijs en de Nederlands-Vlaamse Accreditatieorganisatie (hierna: NVAO) een belangrijke rol wordt toegekend. De bepalingen inzake de programmatie en de kwaliteitszorg zijn, waar mogelijk, afgestemd op de regeling die geldt voor de overige opleidingen van het hoger onderwijs.

Titel III van het ontwerp heeft betrekking op de samenwerking bij de organisatie van het hoger beroepsonderwijs, meer bepaald op de samenwerkingsmogelijkheden voor de instellingen die HBO5-opleidingen organiseren en het inrichten van gezamenlijke opleidingen (artikelen 52 en 53).

2.2. Titel IV van het ontwerp bevat wijzigings-, overgangs- en slotbepalingen.

2.2.1. De wijzigingsbepalingen hebben betrekking op de verschillende decretale regelingen inzake het voltijds secundair onderwijs, het volwassenenonderwijs, het hoger onderwijs en de rechtspositie van het personeel van het secundair onderwijs.

Sommige van die wijzigingen zijn veeleer technisch van aard, andere zijn meer fundamenteel en geven daadwerkelijk mee vorm aan de inhoud van de nieuwe opleidingen.

2.2.2. De overgangsbepalingen regelen op welke wijze bestaande opleidingen van rechtswege als opleidingen van het hoger beroepsonderwijs worden beschouwd (artikelen 158 en 159).

2.2.3. De slotbepalingen stellen een evaluatie van het hoger beroepsonderwijs in het vooruitzicht (artikel 160), koppelen de financiering van HBO-opleidingen aan de financiering van de professionele bacheloropleidingen aan de hogescholen (artikel 161, § 1) en voorzien in de mogelijkheid om subsidies toe te kennen voor de organisatie van de visitaties van de opleidingen van het hoger beroepsonderwijs (artikel 161, § 2).

De ontworpen regeling treedt in werking op 1 september 2009, met uitzondering van de bepalingen betreffende de Commissie Hoger Beroepsonderwijs en de NVAO (Titel I, hoofdstuk II, van het ontwerp), die in werking treden op 1 mei 2009 (artikel 162).

VORMVEREISTEN

1. Het verlenen van een accreditatie aan de HBO5-opleidingen is een taak die aan de NVAO zal worden toegewezen ². Er dient daarbij rekening te worden gehouden met artikel 1, lid 2, van het verdrag tussen het Koninkrijk der Nederlanden en de Vlaamse Gemeenschap van België inzake de accreditatie van opleidingen binnen het Nederlandse en het Vlaamse hoger onderwijs, ondertekend te Den Haag op 3 september 2003 ³:

"De Verdragsluitende Partijen kunnen, na overleg, de Accreditatieorganisatie belasten met opdrachten die de opdracht, bedoeld in het eerste lid, ondersteunen of aanvullen".

Uit de aan de Raad van State, afdeling wetgeving, voorgelegde stukken blijkt niet dat dergelijk voorafgaand overleg tussen de verdragspartijen heeft plaatsgehad.

2. Artikel 6 van het decreet van 18 juli 2008 houdende het voeren van een Vlaams jeugd- en kinderrechtenbeleid luidt:

(²) Artikelen 12 e.v. van het ontwerp.

(³) Decreet van 2 april 2004 houdende goedkeuring en uitvoering van het verdrag tussen het Koninkrijk der Nederlanden en de Vlaamse Gemeenschap van België inzake de accreditatie van opleidingen binnen het Nederlandse en het Vlaamse hoger onderwijs, ondertekend te Den Haag op 3 september 2003.

"Elk ontwerp van decreet wordt op het ogenblik van indiening bij het Vlaams Parlement vergezeld van een kind- en jongere-effectrapport, voor zover de voorgenomen beslissing het belang van personen jonger dan 25 jaar rechtstreeks raakt.

Het kind- en jongere-effectrapport is een openbaar document dat ten minste de volgende informatie verstrekt:

- 1/ een beschrijving van het effect van de voorgenomen beslissing op de situatie van het kind of de jongere;
- 2/ alternatieven voor de voorgestelde beslissing, inzonderheid een beschrijving van de beoogde maatregelen om belangrijke nadelige gevolgen van de beslissing te vermijden, te beperken en zo mogelijk te verhelpen;
- 3/ een opgave van de moeilijkheden die werden ondervonden bij het verzamelen van de vereiste informatie.

De Vlaamse Regering bepaalt de nadere regels voor dit rapport".

Artikel 1 van het besluit van de Vlaamse Regering van 12 december 2008 tot instelling van een kind- en jongere-effectrapport luidt:

"Een voorontwerp van decreet waarvoor de verplichting geldt, bedoeld in artikel 6 van het decreet van 18 juli 2008 houdende het voeren van een Vlaams jeugd- en kinderrechtenbeleid, kan door de Vlaamse Regering enkel worden goedgekeurd als het vergezeld is van een kind- en jongere-effectrapport dat is opgesteld overeenkomstig de bepalingen van het decreet. De minister, bevoegd voor de coördinatie van de rechten van het kind, verstrekt daartoe een methodiek en ziet toe op de naleving van de kind- en jongere-effectrapportageverplichting. Wanneer een reguleringssimpactanalyse wordt gemaakt, wordt het kind- en jongere-effectrapport geïntegreerd in deze reguleringssimpactanalyse".

Het vastleggen van een nieuw regelgevend kader voor het hoger beroepsonderwijs en het secundair na secundair onderwijs dat bovendien, zoals in de memorie wordt gesteld, de gelijke onderwijskansen beoogt te verhogen, moet worden geacht het belang van personen jonger dan 25 jaar rechtstreeks te raken ⁴.

Gelet daarop zal over het ontwerp een kind- en jongere-effectrapport moeten worden opgemaakt, dat samen met het ontwerp ter goedkeuring aan de Vlaamse

⁽⁴⁾ De bewering in het RIA-rapport (4.9), dat het ontwerp geen kindeffecten heeft aangezien de betrokken cursisten hebben voldaan aan de leerplicht, houdt derhalve geen steek, nu de verplichting om een kind- en jongere-effectrapport op te stellen geldt wanneer het belang van personen jonger dan 25 jaar rechtstreeks wordt geraakt, hetgeen uiteraard ruimer is dan personen die voldaan hebben aan de leerplicht.

Regering wordt voorgelegd en dat samen met het ontwerp bij het Vlaams Parlement wordt ingediend.

BEVOEGDHEID

1. Hoewel in de tekst zelf van het ontwerp niet uitdrukkelijk gesteld, dient uit de memorie en de algemene opzet van het decreet te worden afgeleid dat het hoger beroepsonderwijs wordt ingebed in het bestaande hoger onderwijs. De opleidingen van het hoger beroepsonderwijs leiden weliswaar niet tot de graad van bachelor of master, maar wel tot een diploma van gegradueerde. Het hoger beroepsonderwijs wordt derhalve niet volledig ingepast in de zogenaamde BaMa-structuur. In de memorie wordt er bovendien op gewezen dat het hoger beroepsonderwijs in beginsel korte opleidingen betreft. Meer bepaald hebben de opleidingen van het hoger beroepsonderwijs een studieomvang van ten minste 90 studiepunten en ten hoogste 120 studiepunten (artikelen 103 en 133).

Aldus rijst de vraag of met het ontwerp niet tegelijk een nieuw onderwijsniveau wordt ingericht en of op die wijze niet een terrein wordt betreden dat krachtens artikel 127, § 1, eerste lid, 2/, b), van de Grondwet aan de federale wetgever is voorbehouden, met name het bepalen van de minimale voorwaarden voor het uitreiken van de diploma's.

2. Het Grondwettelijk Hof heeft in arrest nr. 44/2005 van 23 februari 2005 deze federale bevoegdheid als volgt omschreven:

"B.7.1. Krachtens artikel 127, § 1, eerste lid, 2/, van de Grondwet zijn de gemeenschappen bevoegd voor het onderwijs, behoudens de limitatief opgesomde aangelegenheden waarvoor de federale wetgever bevoegd is gebleven, zijnde:

- « a) de bepaling van het begin en het einde van de leerplicht;
- b) de minimale voorwaarden voor het uitreiken van de diploma's;
- c) de pensioenregeling ».

De gemeenschappen hebben de volheid van bevoegdheid tot het regelen van het onderwijs in de ruimste zin van het woord. De aan de federale wetgever voorbehouden aangelegenheden dienen strikt te worden geïnterpreteerd.

B.7.2. Uit de parlementaire voorbereiding blijkt dat de Grondwetgever met de termen « minimale voorwaarden voor het uitreiken van diploma's » heeft

.../...

bedoeld « de voorwaarden die werkelijk bepalend zijn voor de waarde en dus ook de gelijkwaardigheid van de diploma's : dit zijn enkel de grote indelingen van het onderwijs in niveaus, leidend tot de uitreiking van diploma's en eindgetuigschriften, alsook de minimale globale duur die aan elk van deze niveaus moet worden besteed » (*Parl. St.*, Senaat, B.Z., 1988, nr. 100-2/1/, p. 3; *Parl. St.*, Kamer, B.Z. 1988, nr. 10/59b-456/4, p. 26).

B.7.3. Wat de indeling in niveaus betreft, vermeldt de parlementaire voorbereiding dat vijf niveaus moeten worden onderscheiden : het kleuter- en lager onderwijs, het secundair onderwijs, het hoger onderwijs van het korte type, het hoger onderwijs van het lange type, het universitair onderwijs. Andere onderverdelingen van die niveaus zijn hier niet bedoeld (*ibid.*).

Met diploma's worden einddiploma's bedoeld, dat wil zeggen diploma's met een zelfstandige finaliteit uitgereikt bij het afsluiten van elk van de bedoelde onderwijsniveaus.

De minimale globale duur wordt omschreven als de resultante van het aantal studiejaren, het aantal weken per jaar en het aantal uren per week. De duur kan worden uitgedrukt in een totaal aantal uren of kredietpunten en eventueel in een aantal minimumjaren.

Minimaal betekent dat elke gemeenschap wel hogere eisen mag stellen, maar niet mag dalen beneden de federaal vastgelegde drempel. De minimale voorwaarden voor het behalen van diploma's hebben per definitie geen betrekking op de inhoud van het onderwijs en met name op het leerplan.

B.7.4. Uit hetgeen voorafgaat blijkt dat de federale overheid bevoegd is gebleven voor het vaststellen van de grote indelingen van het onderwijs in niveaus en van de voor elk van die onderwijsniveaus in acht te nemen minimumduur".

3. In de memorie bij het voorliggende ontwerp wordt dienaangaande het volgende gesteld:

"Omwille van deze federale bevoegdheid, bepaald in artikel 127, § 1, eerste lid, 2/, van de Grondwet, is het onmogelijk in de volle uitoefening van de onderwijsbevoegdheid een nieuw onderwijsniveau te creëren en/of voor reeds bestaande onderwijsniveaus nieuwe voorwaarden vast te stellen. De federale bevoegdheid dient volgens de grondwetgever zelf beperkt geïnterpreteerd te worden omdat met minimale voorwaarden voor het uitreiken van diploma's bedoeld wordt:

«De voorwaarden die werkelijk bepalend zijn voor de waarde en dus de gelijkwaardigheid van diploma's: dit zijn enkel de grote indelingen van het onderwijs in niveaus, leidend tot de uitreiking van diploma's en eindgetuigschriften, alsook de minimale globale duur die aan elk van deze niveaus moet worden besteed».

Doordat de federale overheid geen apart onderwijsniveau voorziet tussen het secundair onderwijs en het hoger onderwijs, is het zonder een aanpassing van die wet niet mogelijk een volwaardig onderwijsniveau te maken van het hoger beroepsonderwijs. Daarom wordt het hoger beroepsonderwijs juridisch ingebed in het hoger onderwijs.

De federale wet van 7 juli 1970 bepaalt dat een opleiding van het korte type aan een hogeschool uit één cyclus van ten minste 2 jaar bestaat, en het lange type uit twee cycli van 2 jaar. Wat betreft de minimale globale duur in het hoger onderwijs kan er zich dan een probleem stellen, met name voor de HBO5-opleidingen van 90 studiepunten.

Het arrest van het Arbitragehof (Arbitragehof, arrest nr. 44/2005 van 23 februari 2005) stelt de uitdrukking van de minimale globale duur in jaren in vraag: «De minimale globale duur wordt omschreven als de resultante van het aantal studiejaren, het aantal weken per jaar en het aantal uren per week. De duur kan worden uitgedrukt in een totaal aantal uren of kredietpunten en, eventueel in een aantal minimumjaren». We kunnen daarin een aanmoediging lezen om de minimale globale duur niet langer louter in studiejaren uit te drukken. De duur van de opleidingen hoger beroepsonderwijs wordt uitgedrukt in studiepunten. Studiepunten zijn meer dan enkel een uitdrukking van het aantal contacturen. Studiepunten geven een indicatie van de totale studiebelasting, en zijn daarom een veel preciezere indicator dan de duur in maanden of jaren".

4. Uit deze toelichting blijkt duidelijk de bedoeling om het hoger beroepsonderwijs in te bedden in het hoger onderwijs, meer bepaald het hoger onderwijs van het korte type. Dergelijke opleidingen bestaan krachtens artikel 2, derde, vierde en vijfde lid, van de wet van 7 juli 1970 betreffende de algemene structuur van het hoger onderwijs uit één cyclus van ten minste twee jaar. In de ontworpen regeling bedraagt de minimumduur van de opleidingen in het hoger beroepsonderwijs 90 studiepunten, hetgeen - gelet op de decretale verhouding tussen het aantal studiepunten en studiejaren⁵ - niet overeenkomt met een minimumduur van twee jaar.

⁽⁵⁾ Cf. artikel 2, 43/, van het decreet van 15 juni 2007 betreffende het volwassenonderwijs en de omschrijving van "studiejaar" in artikel 3 van het decreet van 4 april 2003 betreffende de herstructurering van het hoger onderwijs in Vlaanderen.

De conclusie is dan ook dat de ontworpen regeling ertoe leidt dat in het hoger beroepsonderwijs einddiploma's op het niveau van het hoger onderwijs kunnen worden uitgereikt na het doorlopen van een opleiding die korter is dan de door de federale wetgever bepaalde minimumduur van twee jaar. Aldus doet de ontworpen regeling afbreuk aan de door artikel 127, § 1, eerste lid, 2/, b), van de Grondwet aan de federale wetgever voorbehouden bevoegdheid.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Algemene opmerkingen

I. Legaliteitsbeginsel in onderwijszaken

1. Artikel 24, § 5, van de Grondwet luidt:

"De inrichting, erkenning of subsidiëring van het onderwijs door de gemeenschap wordt geregeld door de wet of het decreet".

Deze bepaling drukt de wil uit van de Grondwetgever om aan de bevoegde wetgever de zorg voor te behouden een regeling te treffen voor de essentiële aspecten van het onderwijs, wat de inrichting, de erkenning of subsidiëring betreft, doch verbiedt niet dat onder bepaalde voorwaarden bevoegdheden aan andere overheden worden toegekend. Die bepaling vereist dat die bevoegdheden slechts op de tenuitvoerlegging van de door de decreetgever zelf vastgestelde beginselen betrekking hebben. Zodoende kan de regering de onnauwkeurigheid van die beginselen niet opvangen of onvoldoende omstandige beleidskeuzes niet verfijnen ⁶.

2. Artikel 28, derde lid, van het ontwerp bepaalt dat de VLHORA en de stuurgroep voorzien in een klachtenprocedure. Die machtiging is niet in overeenstemming met het legaliteitsbeginsel inzake onderwijs. De essentiële aspecten van bedoelde klachtenprocedure dienen door de decreetgever zelf te worden geregeld.

⁽⁶⁾ Vaste rechtspraak van het Grondwettelijk Hof, zie bijv. arrest nr. 142/2008, 30 oktober 2008, B.3.

3. In het ontworpen artikel 52^{quater} van het decreet van 31 juli 1990 betreffende het onderwijs-II (artikel 59 van het ontwerp) wordt de Vlaamse Regering gemachtigd om de nadere regelen inzake de afbakening van de doelgroep, de organisatie en de financiering van het zogenaamde "onthaalonderwijs" te bepalen. Ook hier dienen de essentiële aspecten van inzonderheid de organisatie en de financiering van het onthaalonderwijs door de decreetgever zelf te worden geregeld.

4. De machtiging aan de Vlaamse Regering, in het ontworpen artikel 52^{sexies} van het decreet van 31 juli 1990 (artikel 59 van het ontwerp), om aan bepaalde onderwijsinstellingen of clusters van onderwijsinstellingen de toelating te verlenen om op het vlak van onderwijsorganisatie tijdelijke experimenten op te zetten waarop het decreet van 9 december 2005 betreffende de organisatie van tijdelijke projecten in het onderwijs niet van toepassing is, kan niet dermate ver strekken dat daarbij kan worden afgeweken van decretale bepalingen. Daartoe dient immers een uitdrukkelijke machtiging van de decreetgever voorhanden te zijn. Dergelijke uitdrukkelijke machtiging zou er bovendien niet toe mogen leiden dat de Vlaamse Regering de essentiële elementen van een alternatieve regeling zelf zou vaststellen.

5. De machtiging aan de Vlaamse Regering, in het ontworpen artikel 24^{bis}, § 2, van het decreet van 15 juni 2007 (artikel 110 van het ontwerp), om de nadere modaliteiten (lees: regels) vast te stellen met betrekking tot de opmaak van het opleidingsprofiel, lijkt overbodig gelet op de algemene uitvoeringsbevoegdheid die de Vlaamse Regering rechtstreeks ontleent aan artikel 20 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen. Indien evenwel een ruimere machtiging bedoeld is, dient het ontworpen artikel te worden verduidelijkt. In dat geval dient er bovendien voor te worden gewaakt dat die machtiging in geen geval betrekking heeft op het regelen van essentiële elementen, die immers door de decreetgever zelf dienen te worden geregeld.

6. De in artikel 158, § 2, tweede lid, van het ontwerp aan de Vlaamse Regering verleende machtiging om, indien voor bepaalde opleidingen vóór 1 januari 2011 geen erkende beroepskwalificatie bestaat, de competenties voor die opleidingen vast te leggen

en de referentiekaders die hiervoor gebruikt worden te bepalen, lijkt op gespannen voet te staan met artikel 24, § 5, van de Grondwet, aangezien geenszins duidelijk is op grond van welke decretaal verankerde normen de Vlaamse Regering die competenties en referentiekaders dient te bepalen.

II. Vrijheid van onderwijs

1. Uit de memorie van toelichting zou kunnen worden afgeleid dat de verschillende instellingen die hoger beroepsonderwijs aanbieden krachtens de artikelen 50 en 51 van het ontwerp verplicht worden samen te werken met andere instellingen. Artikel 50, eerste lid, van het ontwerp bepaalt evenwel dat een instelling "kan" samenwerken, hetgeen geenszins een verplichting inhoudt. Volgens de gemachtigde is het inderdaad enkel de bedoeling om zulke samenwerking te stimuleren en om bij het beoordelen van de omvorming van de bestaande HBO-opleidingen of de programmering van nieuwe opleidingen met het bestaan van dergelijke samenwerkingsverbanden rekening te houden ⁷.

Het spreekt voor zich dat bij de toepassing van de ontworpen regeling het voorhanden zijn van een samenwerkingsverband geenszins als een feitelijke voorwaarde van programmering kan worden beschouwd. Dit zou immers op gespannen voet staan met de vrijheid van onderwijs, gewaarborgd bij artikel 24, § 1, van de Grondwet.

2. De artikelen 87 en 91 van het ontwerp voorzien in een programmatiestop voor het derde en vierde leerjaar van de derde graad van het beroepssecundair onderwijs, dit zijn de opleidingen van de huidige vierde graad beroepssecundair onderwijs die niet als HBO5-opleidingen zijn erkend (modevorming en plastische kunsten).

De Raad van State, afdeling wetgeving, heeft er in het verleden reeds meermaals op gewezen dat een programmatiestop raakt aan de grondwettelijk beschermde vrijheid van onderwijs en dat een dergelijke maatregel geen afbreuk mag doen aan de essentie van de vrijheid van onderwijs en voldoende dient te worden verantwoord door een vereiste van algemeen belang. In dit verband heeft de Raad van State, afdeling wetgeving, er ook reeds meermaals op gewezen dat een tijdelijke programmatiestop in afwachting van een onderwijs hervorming op zich niet in strijd is met artikel 24, § 1, van

⁽⁷⁾ Zie ook artikel 20, 10/ en 11/, van het ontwerp.

de Grondwet ⁸, voor zover het invoeren van een programmatiestop in een voldoende verband staat met de verwezenlijking van de beoogde onderwijshervorming.

In de memorie van toelichting bij het voorliggende ontwerp wordt de programmatiestop verantwoord door te stellen dat de betrokken opleidingen "buitengewone opleidingen zijn en blijven" en dat de programmatiestop "tegemoet komt aan de verwachtingen van zowel het onderwijs- als het afnemend veld".

Vraag is of die verantwoording kan worden beschouwd als een verantwoording ingegeven door een vereiste van algemeen belang. Ook moet worden vastgesteld dat de programmatiestop niet tijdelijk is en niet wordt ingevoerd in afwachting van een onderwijshervorming. De betrokken opleidingen worden integendeel structureel en definitief in het secundair onderwijs verankerd.

De stellers van het ontwerp doen er goed aan de voorgenomen programmatiestop nogmaals te onderzoeken in het licht van de hiervoor in herinnering gebrachte beginselen. In elk geval zal een verantwoording dienen voorhanden te zijn die is ingegeven door een vereiste van algemeen belang. Het verdient aanbeveling die verantwoording te expliciteren in de memorie van toelichting.

⁽⁸⁾ Zie bijv. advies 22.206/1 van 24 februari 1993 over een voorontwerp van decreet "betreffende het onderwijs IV", *Parl. St.*, Vl. R., 1992-93, nr. 292/1; advies 22.873/1 van 25 oktober 1993 over een voorontwerp van decreet "betreffende de hogescholen in de Vlaamse Gemeenschap", *Parl. St.*, Vl. R., 1993-1994, nr. 546/1; advies 24.977/1 van 11 maart 1996 over een voorontwerp van decreet "houdende tijdelijke beperking inzake organisatie en vaste benoeming in sommige onderwijssectoren", *Parl. St.*, Vl. Parl., 1995-1996, nr. 248/2; advies 25.034/8 van 1 april 1996 over "amendementen op een ontwerp van decreet houdende tijdelijke beperking inzake programmatie en benoeming in sommige onderwijssectoren", *Parl. St.*, Vl. Parl., 1995-1996, nr. 248/7; advies 27.612/1 van 30 april 1998 over een voorontwerp van decreet "betreffende het secundair onderwijs", *Parl. St.*, Vl. Parl., 1997-1998, nr. 1058/1.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Artikel 17

Luidens artikel 17, § 1, van het ontwerp bepaalt de Vlaamse Regering jaarlijks de beschikbare begrotingskredieten voor de organisatie van de opleidingen van het hoger beroepsonderwijs. Het goedkeuren van begrotingskredieten is op grond van artikel 13, § 1, eerste lid, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen, evenwel een bevoegdheid van het parlement en niet van de regering. Het is echter overbodig om die regel in het ontwerp te bevestigen, zodat artikel 17, § 1, uit het ontwerp kan worden weggelaten. In dat geval moet uiteraard ook de interne verwijzing naar "de opleidingen in het hoger beroepsonderwijs als vermeld in artikel 17, § 1", die voorkomt aan het einde van artikel 19, eerste lid, 4/, van het ontwerp, worden aangepast.

Artikel 34

Het is niet duidelijk wat in artikel 34, § 2, van het ontwerp moet worden verstaan onder het "accreditatiekader" en hoe dat begrip zich verhoudt tot het beoordelingskader. Ter wille van de duidelijkheid wordt het ontwerp op dat punt best geëxpliciteerd.

Artikel 48

Artikel 48, § 2, van het ontwerp draagt de Vlaamse Regering op om de nadere procedure voor de tijdelijke erkenning van rechtswege vast te stellen. Het is niet duidelijk waaruit de door de Vlaamse Regering vast te stellen "nadere procedure" zal bestaan aangezien de tijdelijke erkenning van rechtswege zal gebeuren en derhalve geen erkenningsprocedure lijkt te moeten worden doorlopen. Daarenboven is de regeling die is vervat in artikel 48, § 1, van het ontwerp dermate omstandig dat de vraag rijst wat de in artikel 48, § 2, aan de Vlaamse Regering opgedragen bevoegdheid dan nog meer kan inhouden. Indien aan artikel 48, § 2, van het ontwerp louter de bedoeling ten grondslag zou liggen om erin te refereren aan de algemene uitvoeringsbevoegdheid waarover de Vlaamse Regering beschikt overeenkomstig artikel 20 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980, is de ontworpen paragraaf overbodig en dient deze te vervallen.

Artikelen 54 e.v.

1. Artikel 4, § 3, van het ontwerp doet ervan blijken dat instellingen van het voltijds secundair onderwijs een specifieke vorm van hoger beroepsonderwijs kunnen aanbieden, zijnde de HBO5-opleiding verpleegkunde. Uit de algemene opzet van de titels I tot III van het ontwerp, de in de memorie van toelichting vervatte verduidelijking en de verklaring van de gemachtigde, blijkt evenwel dat dergelijke opleidingen tot het hoger onderwijs worden gerekend en dat deze derhalve niet meer tot het voltijds secundair onderwijs behoren. Niettemin blijkt uit sommige artikelen van het ontwerp, zoals de artikelen 54, 55 en 59, dat diverse aspecten van die specifieke vorm van hoger beroepsonderwijs nog steeds worden geregeld in bepalingen die enkel van toepassing zijn op opleidingen van het voltijds secundair onderwijs⁹, zodat de vraag rijst of dan toch niet alle HBO-opleidingen tot het hoger onderwijs behoren.

Uit wat voorafgaat volgt dat de integratie van, in het bijzonder, de HBO5-opleiding verpleegkunde in het hoger beroepsonderwijs op een meer duidelijke en rechtszekere wijze zou moeten worden geregeld. Daartoe zou bijvoorbeeld kunnen worden overwogen om in de autonome bepalingen van het ontwerp een aantal bepalingen op te nemen die specifiek gelden voor de betrokken HBO5-opleiding verpleegkunde, waarbij vervolgens sommige voorschriften die van toepassing zijn op het voltijds secundair onderwijs, dat door dezelfde instellingen wordt aangeboden, in overeenkomstige zin op de voornoemde opleiding van toepassing worden gemaakt.

Het verdient in ieder geval aanbeveling dat de stellers van het ontwerp de juridisch-technische omvorming van de vierde graadsopleiding verpleegkunde uit het voltijds secundair BSO naar het hoger beroepsonderwijs aan een nieuw onderzoek zouden onderwerpen.

2. Wat het ontworpen artikel 52*bis* van het decreet van 31 juli 1990 (artikel 59 van het ontwerp) betreft, is niet duidelijk welk het verschil is tussen het "arbeidsmarktgericht" karakter van het Se-n-Se en het "beroepsgericht" karakter van het

⁽⁹⁾ Zie bijvoorbeeld het bepaalde in het ontworpen artikel 49, 4/, van het decreet van 31 juli 1990 en in het ontworpen artikel 52, 5/, van het voornoemde decreet (artikel 59 van het ontwerp). Cursisten van een HBO5-opleiding verpleegkunde kunnen onder bepaalde voorwaarden en in sommige gevallen nog altijd een diploma secundair onderwijs behalen (zie de ontworpen wijzigingen onder artikel 76 van het ontwerp).

hoger beroepsonderwijs. Het verdient aanbeveling om in dat verband enige bijkomende verduidelijking te verstrekken in de memorie van toelichting.

Artikel 101

Artikel 101 van het ontwerp strekt er onder meer toe om in artikel 2 van het decreet van 15 juni 2007 een onderdeel 2/*bis* in te voegen met daarin een omschrijving van het begrip "beroepskwalificatie". In de artikelsgewijze commentaar die in de memorie van toelichting wordt gegeven bij artikel 101 van het ontwerp wordt erop gewezen dat "deze definities (overeenstemmen) met de definities opgenomen in artikel 3 van het decreet betreffende het secundair na secundair onderwijs en hoger beroepsonderwijs", zijnde het voorliggende ontwerp. Er moet evenwel worden vastgesteld dat de omschrijving van het begrip "beroepskwalificatie", in artikel 3, 2/, van het ontwerp, verschilt van die onder artikel 101, 1/, van het ontwerp. Bovendien zou het logischer zijn dat in deze laatste bepaling zou worden gerefereerd aan de initiële omschrijving die van het begrip "beroepskwalificatie" wordt gegeven in artikel 10 van het ontwerp van decreet "betreffende de kwalificatiestructuur", waarover de Raad van State, afdeling Wetgeving, op 29 januari 2009 advies 45.819/1 heeft uitgebracht.

Artikel 141

1. Naar het zeggen van de gemachtigde is het de bedoeling om het begrip "cursist" te gebruiken t.a.v. eenieder die is ingeschreven voor een opleiding in het hoger beroepsonderwijs, ongeacht het soort van instelling dat de opleiding organiseert. Het begrip zal derhalve ook worden gebruikt voor wie een HBO5-opleiding volgt in de hogescholen. Om die reden wordt het voornoemde begrip ingeschreven in artikel 15*bis* van het decreet van 30 april 2004 betreffende de flexibilisering van het hoger onderwijs in Vlaanderen en houdende dringende hogeronderwijsmaatregelen. De stellers van het ontwerp dienen er evenwel mee rekening te houden dat in het decreet van 30 april 2004 het begrip "cursist" nog niet voorkomt. Het verdient derhalve aanbeveling om de definities die zijn opgenomen in artikel 2 van dat decreet aan te vullen met een omschrijving van het begrip "cursist". In die omschrijving kan dan, in voorkomend geval, worden verwezen naar het voorliggende ontwerp van decreet.

2. In het ontworpen artikel 15^{ter} van het decreet van 30 april 2004 wordt melding gemaakt van de term "instellingsreglement". In het laatstgenoemde decreet komt deze term niet voor. Wel wordt, in artikel 10 van dat decreet, met betrekking tot de bacheloropleiding melding gemaakt van de "onderwijsregeling". Indien eenzelfde begrip wordt beoogd, dient uiteraard een eenvormige terminologie te worden gehanteerd. Wordt met de term "instellingsreglement" een inhoudelijk ander begrip bedoeld, dan verdient het aanbeveling om de betrokken term in de tekst van het ontwerp nader te omschrijven.

Artikel 142

Aangezien de betrokken paragraaf geen onderdeel 5/ heeft, dient het ontworpen artikel 39, 1/, van het decreet van 30 april 2004, aan te vangen als volgt: "1/ de in artikel 8, § 1, van het decreet van ... betreffende de kwalificatiestructuur bedoelde competenties ...".

Artikel 143

In het ontworpen artikel 2, 18/*bis*, van het decreet van 14 maart 2008 betreffende de financiering van de werking van de hogescholen en de universiteiten in Vlaanderen wordt het begrip "opleiding in het hoger beroepsonderwijs" omschreven als "opleiding in het hoger beroepsonderwijs van kwalificatieniveau 5, georganiseerd door een hogeschool", zoals vermeld in het ontwerp. Noch in de bepalingen van het ontwerp die strekken tot het wijzigen van de decreten van 4 april 2003¹⁰ en 30 april 2004, noch in andere bepalingen van het ontwerp, wordt evenwel met zoveel woorden vermeld dat de hogescholen "hoger beroepsonderwijs van kwalificatieniveau 5" inrichten.

Artikel 145

Het begrip "opleiding van het hoger beroepsonderwijs" wordt omschreven in het ontworpen artikel 2, 18/*bis*, van het decreet van 14 maart 2008 (artikel 143 van het ontwerp). Er hoeft derhalve in de ontworpen wijzigingsbepaling onder artikel 145 van het ontwerp niet meer te worden verwezen naar "artikel 4 van het decreet van ... betreffende

⁽¹⁰⁾ Decreet van 4 april 2003 betreffende de herstructurering van het hoger onderwijs in Vlaanderen en houdende dringende hogeronderwijsmaatregelen.

het secundair na secundair onderwijs en het hoger beroepsonderwijs". Ter wille van de duidelijkheid kan wel worden overwogen om te expliciteren dat de beoogde opleiding wordt georganiseerd aan de hogescholen.

Artikel 147

In het ontworpen artikel *40bis*, § 1, van het decreet van 14 maart 2008 wordt verwezen naar "artikel 19, derde lid" van dat decreet. Naar het zeggen van de gemachtigde is het evenwel de bedoeling dat wordt verwezen naar artikel 19, derde lid, van het voorliggende ontwerp, dat bepaalt dat, in het geval dat de aanvraag betrekking heeft op een opleiding van het hoger beroepsonderwijs of een onderdeel ervan ingericht door een hogeschool, het besluit van de Vlaamse Regering een raming bevat van de verwachte kosten voor de inrichting van de opleiding of het onderdeel ervan voor de eerste drie jaren vanaf de opstart, "in het licht van de middelen vastgelegd in artikel 147 van het ontwerp".

Vraag is hoe het bepaalde in artikel 19, derde lid, van het ontwerp zich precies verhoudt tot het ontworpen artikel *40bis*, § 3, van het decreet van 14 maart 2008, dat een aantal bedragen opsomt die kunnen worden vastgelegd voor de componenten, vermeld in het ontworpen artikel *40bis*, § 1. Naar het zeggen van de gemachtigde zou het ter zake enkel om indicatieve bedragen gaan waarvan de Vlaamse Regering steeds zou kunnen afwijken. In de mate dat de betrokken middelen effectief door de Vlaamse Regering worden bepaald, zou zulks het bestaan van een decretale organieke regeling impliceren waarin wordt vastgelegd op welke wijze de desbetreffende middelen worden toegekend.

Slotopmerking

Het ontwerp dient op wetgevingstechnisch vlak te worden nagezien.

Zo kan er, bij wijze van voorbeeld, op worden gewezen dat bij de nummering van onderdelen van een nieuw ontworpen bepaling geen gebruik mag worden gemaakt van de "*bis*"-aanduiding. Dergelijke aanduiding moet immers worden voorbehouden voor het geval dat in een bestaande bepaling nieuwe onderdelen worden ingevoegd of dat in een bestaande normatieve tekst artikelen worden ingevoegd. De redactie van artikel 3 van het ontwerp dient vanuit die optiek te worden aangepast.

.../...

Het verdient bijvoorbeeld ook aanbeveling om begrippen die nieuw zijn in de tekst (zoals "accreditatieorgaan") te definiëren en om afkortingen (zoals "VLHORA") voluit te vermelden in de bepaling waarin deze de eerste keer voorkomen in de betrokken normatieve tekst ¹¹.

⁽¹¹⁾ In voorkomend geval kunnen afkortingen ook worden omschreven in het artikel met de definities.

De kamer was samengesteld uit

de Heren	M. VAN DAMME,	kamervoorzitter,
	J. BAERT, W. VAN VAERENBERGH,	staatsraden,
	M. RIGAUX, M. TISON,	assessoren van de afdeling wetgeving,
Mevrouw	A. BECKERS,	griffier.

Het verslag werd uitgebracht door de H. B. STEEN, auditeur.

DE GRIFFIER,

DE VOORZITTER,

A. BECKERS

M. VAN DAMME