

KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 46.096/1
VAN 26 FEBRUARI 2009

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling Wetgeving, eerste kamer, op 23 februari 2009 door de Vlaamse minister van Werk, Onderwijs en Vorming verzocht hem, binnen een termijn van vijf werkdagen, van advies te dienen over een voorontwerp van decreet "betreffende het onderwijs XIX", heeft het volgende advies gegeven :

Volgens artikel 84, § 1, eerste lid, 2/, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, 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:

"1. Het voorontwerp van decreet voorziet in decretale grondslagen voor een aantal onderwijsinnovaties in uitvoering van de regeringsverklaring of de beleidsnota 2008- 2009 en die voor het volgende schooljaar gepland zijn : tijdelijk onderwijs aan huis voor 5-jarigen, de implementatie van het afgesproken talenbeleid, cao-afspraken (basiseducatie, secundair onderwijs, personeel), accreditatie-afspraken met de NVAO, nieuwe vakoverschrijdende eindtermen, samenvoegen VLIR en VLHORA in Vlaamse Universiteiten en Hogescholen Raad, gecombineerd volwassenenonderwijs, gelijke onderwijskansen in het buitengewoon onderwijs.

2. Het voorontwerp omvat de noodzakelijke en urgente remediëring van onvolkomenheden van recente onderwijsinnovaties. Zonder decretale ingrepen met ingang van 1 september 2009 dreigt de bestaande decreetgeving moeilijk of niet toepasbaar te zijn. Het gaat meer in het bijzonder om correcties en onoverkomelijke moeilijkheden in de toepassingen bij de recente decreten in zake volwassenenonderwijs, rookverbod, leren en werken, studiefinanciering, financiering hoger onderwijs.

3. Het voorontwerp voorziet in een aantal maatregelen dat met het schooljaar 2009-2010 moet worden ingevoerd om verder vereenvoudiging van de regelgeving te kunnen verwezenlijken. In dit verband is er onder meer de versoepeling in zake het leergebied Frans in de Vlaamse scholen Brussels Hoofdstedelijk Gewest; begeleiding van de toetreding van scholen tot een scholengemeenschap voor wat betreft de punten zorg; de Tivoli-procedure bij het aanwerven van personeel is op meer personeelscategorieën van toepassing; open modules in het volwassenenonderwijs maken het mogelijk dat centra meer individuele leervragen van cursisten beantwoorden; in het hoger onderwijs maken een reeks technische verduidelijkingen aan de regelgeving het mogelijk dat de instellingen beter de bestaande regelgeving kunnen naleven en een kwalitatief personeelsbeleid kunnen voeren; de versoepeling in zake cumulatiewetgeving maakt het scholen gemakkelijker om personeel aan te werven; de modernisering van de taalvereisten van het onderwijspersoneel creëert voor het onderwijslandschap meer duidelijkheid en rechtszekerheid. Wat betreft de nieuwe taalregelgeving voor het onderwijspersoneel moeten afwijkingen voortaan maar één keer voor drie jaar worden aangevraagd. De nieuwe regelgeving in zake schenkingen en legaten in het hoger onderwijs brengt een afschaffing mee van de aanvragen die voorheen werden geagendeerd op de Vlaamse Regering.

In het Hoofdstuk Studiefinanciering worden een aantal correcties doorgevoerd die meer ouders toelaten om een schooltoelage aan te vragen: het toekennen zonder meer van schooltoelage voor het tweede jaar kleuter, na eerste jaar van afwezigheden; het feit dat sommige basisscholen een eigen lesregeling

hebben, heeft geen negatieve invloed op het toekennen van de schooltoelage; sommige leerlingen secundair onderwijs die in Wallonië of in het buitenland les volgen, krijgen recht op een schooltoelage; meer rechten op een schooltoelage bij feitelijke scheiding.

Al deze maatregelen moeten kunnen starten op 1 september 2009, want het is niet wenselijk en in de meeste gevallen niet mogelijk om deze aangepaste procedures tijdens een schooljaar op te starten. Door te voorzien in de ingangsdatum van 1 september 2009 haalt het beleidsdomein onderwijs een aantal gevraagde doelstellingen in zake wetsmatiging voor 2009 en 2010.

4. Omwille van het legaliteitsbeginsel kan een aantal noodzakelijke maatregelen niet genomen worden bij gebrek aan bepalingen in een decreet. Voor de hiernavolgende thema's heeft de Raad van State of een andere instantie omwille van het legaliteitsbeginsel gevraagd om dringend te voorzien in een decretale basisbepaling vervangingseenheden voor het basis- en secundair onderwijs, leraren op bedrijfsstage, dienstverlening aan gedetineerden vanuit het volwassenenonderwijs, opleidingsprofielen binnen het volwassenenonderwijs, begrotingsprocedures voor universiteiten, verdeling van de BOF-gelden in het hoger onderwijs, tweede intern beroep bij betwistingen studievoortgangsbepalingen hoger onderwijs, de puntenenveloppe basiseducatie.

5. Gelet op de eigenheid van het onderwijsveld dienen de decretale innovaties, aanpassingen en correcties voor het zomerreces aan de onderwijsinstellingen te worden bekendgemaakt. De ingangsdatum van de meeste bepalingen van het voorontwerp van decreet is vastgelegd in de toekomst en namelijk op 1 september 2009. Dit houdt in dat regelgeving zo snel mogelijk moet worden afgewerkt, zodat in de maanden mei de communicatie kan gevoerd worden met de onderwijsactoren die de regelgeving in de praktijk moet brengen vanaf 1 september 2009. Voor het jaar 2009 is er de uitzonderlijke situatie dat een ontwerp van decreet op 6 maart 2009 moet ingediend worden in het Vlaams Parlement rekening houdende met het einde van de lopende regeringsperiode".

*

* *

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⁾.

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

Binnen een zodanig korte termijn heeft de Raad van State zijn onderzoek noodzakelijkerwijze dienen te beperken, zelfs wat de drie punten betreft. De Raad van State, die nochtans al zijn middelen heeft aangewend, is aldus in de onmogelijkheid gesteld aan het ontwerp voldoende aandacht te besteden en kan dus geen werk leveren dat overeenstemt met de kwaliteitsvereisten die de Regering of het Parlement mogen verwachten van de afdeling Wetgeving. Deze juridische bijdrage is nochtans een factor die de harmonieuze werking van de rechtsstaat bevordert.

*

* *

STREKKING VAN HET VOORONTWERP VAN DECREET

Volgens de memorie van toelichting heeft het om advies voorgelegde voorontwerp van decreet drie belangrijke operationele doelstellingen. In de eerste plaats wordt ermee beoogd de afspraken vastgelegd in diverse cao's (cao VIII; cao I basiseducatie) om te zetten in wetgeving. Voorts is het ontwerp bedoeld om een aantal recente hervormingen bij te sturen door bestaande decreten (studiefinanciering, volwassenenonderwijs, leren en werken, structuurdecreet en financiering hoger onderwijs) aan te passen. Ten slotte bevat het ontwerp een aantal technische correcties aan bestaande niveau- en themadecreten, met het oog op een goed verloop van het schooljaar 2009-2010.

ALGEMENE OPMERKINGEN

I. Bevoegdheid

A. Taalbepalingen

1. In het ontwerp komen tal van taalbepalingen voor. Het gaat om bepalingen betreffende de tweede taal Frans, de onderwijstaal, de taalkennis van het onderwijspersoneel en de bestuurstaal (zie de artikelen II.9 tot II.12, II.23 tot II.25, III.2, III.28 en III.29, 1/, IV.5, IV.25, IV.29, IV.33, V.10, VI.5, VIII.5, VIII.19, VIII.21, VIII.35, VIII.37 en VIII.38, en IX.7).

.../...

2. De bevoegdheid voor het regelen van het onderwijs (artikelen 127, § 1, eerste lid, 2/, en 130, § 1, eerste lid, 3/, van de Grondwet) en van het gebruik van de talen voor het onderwijs in de door de overheid ingerichte, gesubsidieerde of erkende instellingen (artikelen 129, § 1, 2/, en 130, § 1, eerste lid, 5/, van de Grondwet) is als volgt verdeeld tussen de federale overheid en de Vlaamse Gemeenschap.

2.1. Op grond van artikel 127, § 1, eerste lid, 2/, van de Grondwet is de Vlaamse Gemeenschap bevoegd inzake het onderwijs, met uitsluiting van (a) de bepaling van het begin en het einde van de leerplicht, (b) de minimale voorwaarden voor het uitreiken van diploma's en (c) de pensioenregeling.

Krachtens artikel 127, § 2, van de Grondwet, hebben de desbetreffende decreten "kracht van wet respectievelijk in het Nederlandse taalgebied en in het Franse taalgebied, alsmede ten aanzien van de instellingen gevestigd in het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad die, wegens hun activiteiten moeten worden beschouwd uitsluitend te behoren tot de ene of de andere gemeenschap".

2.2. Naar luid van artikel 129, § 1, 2/, van de Grondwet is de Vlaamse Gemeenschap bevoegd inzake het gebruik van de talen voor het onderwijs in de door de overheid ingerichte, gesubsidieerde of erkende instellingen.

Krachtens artikel 129, § 2, van de Grondwet, hebben de desbetreffende decreten kracht van wet in het Nederlandse taalgebied, uitgezonderd wat betreft, onder meer⁽²⁾, de gemeenten of groepen van gemeenten palend aan een ander taalgebied en waar de wet het gebruik van een andere taal dan die van het gebied waarin zij gelegen zijn, voorschrijft of toelaat. Voor deze faciliteitengemeenten kan in de bepalingen betreffende het gebruik van de talen geen verandering worden aangebracht dan bij een federale wet aangenomen met de in artikel 4, laatste lid, van de Grondwet bepaalde meerderheid.

Deze decreten hebben derhalve ook geen uitwerking in het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad. Het regelen van het gebruik van de talen in het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad is zaak van de federale wetgever gebleven.

⁽²⁾ De andere twee uitzonderingen zijn niet van belang in het kader van dit advies.

Gelet op wat voorafgaat, kan artikel 7, § 3, A, eerste lid, van de wet van 2 augustus 1963 op het gebruik van de talen in bestuurszaken (waarvan de tekst, die betrekking heeft op de zes randgemeenten rond Brussel, luidt: "De onderwijstaal is het Nederlands."), niet bij decreet worden opgeheven. Artikel II.25 van het ontwerp is alvast op dit punt in strijd met de bevoegdheidsverdeling.

2.3. Het onderscheid tussen het regelen van het onderwijs (aangelegenheid: onderwijs) en het regelen van het gebruik van de talen voor het onderwijs (aangelegenheid: onderwijstaal) is aldus bevoegdheidsrechtelijk van belang omdat voor het uitoefenen van beide bevoegdheden een ander territoriaal toepassingsgebied geldt.

3. De artikelen II.9, II.10, II.11, II.23, II.24 en II. 25 hebben betrekking op het onderricht van de Franse taal. De artikelen II.23 tot II.25 wijzigen respectievelijk de wet van 30 juli 1963 houdende taalregeling in het onderwijs en de wet van 2 augustus 1963 op het gebruik van de talen in bestuurszaken.

3.1. Naargelang van het antwoord op de vraag of deze artikelen betrekking hebben op de aangelegenheid onderwijs dan wel op de aangelegenheid onderwijstaal, zal de Vlaamse Gemeenschap al of niet bevoegd zijn om specifieke bepalingen aan te nemen voor het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad en voor de faciliteitengemeenten en om de ontworpen bepalingen uitwerking te doen krijgen in dat gebied en in die gemeenten (cf. de artikelen II.10 en II.24 van het ontwerp).

3.2. Artikel 129 van de Grondwet heeft betrekking op de regeling van het gebruik der talen en niet op het onderricht van een taal als leerstof ⁽³⁾.

Het opleggen van de taal die gebruikt moet worden voor het onderwijs behoort tot het regelen van de onderwijstaal, het voorschrijven van het onderwijs van een

⁽³⁾ Zie in dit verband het verslag over de herziening van artikel 23 - thans: artikel 30 - van de Grondwet in verband met de taalvrijheid: "artikel 23 (heeft) enkel betrekking op de regeling van het taalgebruik en niet op het gebruik van een taal als leerstof" (*Parl. St. Senaat*, 1969-70, nr. 390, 13).

bepaalde taal echter niet ⁽⁴⁾. Het vastleggen van de onderwijsprogramma's, inbegrepen het bepalen van verplichte en facultatieve taalvakken, behoort tot de onderwijsbevoegdheid. Ook het regelen van het tweede-taalonderricht behoort tot de onderwijsbevoegdheid ⁽⁵⁾.

Aangezien de artikelen II.9, II.10, II.11, II.23, II.24 en II.25 betrekking hebben op het regelen van het tweede-taalonderricht is de conclusie dan ook dat de Vlaamse Gemeenschap bevoegd is om deze bepalingen aan te nemen, ook voor zover zij betrekking hebben op de faciliteitengemeenten en op het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad.

4. De artikelen IV.33, V.10, VIII.5, VIII.19, VIII.21, VIII.35, VIII.37 en VIII.38 van het ontwerp hebben betrekking op de taalkennis die is vereist om in het onderwijs te kunnen worden aangeworven en op de bewijslevering voor die taalkennis. De ontworpen artikelen 17^{quater} van het decreet van 27 maart 1991 betreffende de rechtspositie van bepaalde personeelsleden van het gemeenschapsonderwijs (hierna: decreet rechtspositie personeelsleden gemeenschapsonderwijs) (artikel VIII.5 van het ontwerp) en 19^{quater} van het decreet van 27 maart 1991 betreffende de rechtspositie van sommige personeelsleden van het gesubsidieerd onderwijs en de gesubsidieerde centra voor leerlingenbegeleiding (hierna: decreet rechtspositie personeelsleden gesubsidieerd onderwijs) (artikel VIII.21 van het ontwerp) hebben specifiek betrekking op de kennis van de bestuurstaal in onderwijsinstellingen in de faciliteitengemeenten waar de onderwijstaal niet de bestuurstaal is. Met deze bepalingen wil de decreetgever tegemoet komen aan de ongelijke behandeling op het vlak van het bewijs van de kennis van de bestuurstaal die het Grondwettelijk Hof in zijn arrest nr. 65/2006 heeft vastgesteld ⁽⁶⁾.

⁽⁴⁾ Adviezen 34.729/1 en 34.730/1 van 6 februari 2003, over 1/ een voorstel van wet "tot wijziging van de wet van 30 juli 1963 houdende taalregeling in het onderwijs" (34.729/1), en 2/ een voorstel van [bijzondere] wet "tot wijziging van de wet van 30 juli 1963 houdende taalregeling in het onderwijs voor gemeenten met een bijzonder statuut" (34.730/1), *Parl. St. Senaat*, 2002-03, nr. 1227/2. Zie in dit verband ook: W. PAS, "De rechtspraak van het Arbitragehof over de bevoegdheden van de gemeenschappen inzake onderwijs", *T.O.R.B.* 2006-07, (234) 236; M. VAN DE PUTTE en J. CLEMENT, "Vernieuwing in de taalregeling van het onderwijs", *T.O.R.B.* 2006-07, (223) 224; J. VELAERS, "Het gebruik van de talen" in G. VAN HAEGENDOREN en B. SEUTIN (eds.), *De bevoegdheidsverdeling in het federale België*, Brugge, die Keure, 2001, 101-102, nr. 79.

⁽⁵⁾ Cf. adviezen 34.729/1 en 34.730/1 van 6 februari 2003 en J. VELAERS, o.c., nr. 81.

⁽⁶⁾ Grondwettelijk Hof, nr. 65/2006, 3 mei 2006, B.26.2.

De in de ontworpen bepalingen geregelde aangelegenheid is tot nog toe geregeld in de artikelen 13 tot 16 van de wet van 30 juli 1963 houdende taalregeling in het onderwijs en, voor wat de kennis van de bestuurstaal betreft, in de artikel 27 van de bestuurstaalwet ⁽⁷⁾.

4.1. Naargelang van het antwoord op de vraag of deze taalkennisvereisten betrekking hebben op het gebruik van de talen voor het onderwijs (of in bestuurszaken), dan wel op het onderwijs, meer bepaald op de rechtspositie van het onderwijspersoneel, zullen deze bepalingen al of niet ook uitwerking kunnen hebben in de faciliteitengemeenten en in het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad.

4.2.1. Volgens de klassieke adviespraktijk van de Raad van State, afdeling Wetgeving, kan het regelen van een taalkennisvereiste voor personeelsleden worden beschouwd als een regeling inzake het gebruik van de talen ⁽⁸⁾.

4.2.2. In de reeds vermelde adviezen 34.729/1 en 34.730/1 van 6 februari 2003 heeft de Raad van State, op grond van een analyse van de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof, de klassieke adviespraktijk inzake taalkennisvereisten in het onderwijs in vraag gesteld. De afdeling Wetgeving merkte in die adviezen het volgende op:

"4.2. De vraag rijst of het regelen van de taalkennis van de leerkrachten, wel behoort tot de bevoegdheid inzake het regelen van het gebruik der talen voor het onderwijs. Dit komt neer op de vraag of er een onderscheid moet worden gemaakt tussen het regelen van de taalkennis, enerzijds, en van het gebruik van de talen, anderzijds.

4.2.1. In de rechtspraak van het Arbitragehof zijn belangrijke aanwijzingen te vinden dat beide aangelegenheden dienen te worden onderscheiden.

In het arrest nr. 17/86 van 26 maart 1986, overweegt het Arbitragehof het volgende:

«3.B.5. Voor zover artikel 2, § 2, van het aangevochten decreet verbiedt verkozen mandatarissen in die hoedanigheid de kennis op te leggen van een andere taal dan het Frans, regelt het de verkiesbaarheidsvoorwaarden voor overheidsmandatarissen, en geen bestuurszaken».

⁽⁷⁾ Wetten op het gebruik van de talen in bestuurszaken, gecoördineerd op 18 juli 1966.

⁽⁸⁾ M. VAN DE PUTTE en J. CLEMENT, *l.c.*, 233.

In het arrest nr. 18/90 van 23 mei 1990 wordt de visie van het arrest nr. 17/86 bevestigd:

«B.16.3.1. Vooraf dient nagegaan te worden of de bestreden bepalingen die aangelegenheid regelen.

De artikelen 16 en 19 van de bestreden wet leggen respectievelijk aan de leden van de raad voor maatschappelijk welzijn en aan de gemeentemandatarissen, als voorwaarde voor de uitoefening van hun ambt, de kennis op van de taal van het taalgebied waarin hun gemeente gelegen is.

De aangevochten bepalingen stellen, in de zin van artikel 4 van de Grondwet, voorwaarden vast waaraan moet worden voldaan voor de uitoefening van politieke rechten, ten deze de uitoefening van politieke mandaten op lokaal vlak.

De vaststelling van voorwaarden noodzakelijk voor de uitoefening van overheidsmandaten betreffende de gemeentelijke instelling en de organieke inrichting van de O.C.M.W.'s ressorteert onder de uitsluitende bevoegdheid van de nationale wetgever, die met gewone meerderheid beslist.

B.16.3.2. De artikelen 4, 5, 6, 7 en 12 van de aangevochten wet regelen het taalgebruik in bestuurszaken niet».

Het arrest nr. 62/2000 van 30 mei 2000 lijkt hetzelfde onderscheid te hanteren, zij het op een ander domein:

«B.6.3. Uit de hiervoor vermelde parlementaire voorbereiding van de wet van 9 augustus 1963 [die de wet van 15 juni 1935 op het gebruik der talen in gerechtszaken wijzigt] blijkt dat de wetgever een verband heeft gelegd tussen het bestaan van faciliteiten in bestuurszaken in de taalgrensgemeenten en de vereiste kennis van de tweede landstaal van de vrederechters en/of plaatsvervangende vrederechters en van de hoofdgriffiers van de gerechtelijke kantons waar die gemeenten deel van uitmaakten. Die maatregel, die is geconcretiseerd in de artikelen 46 en 53, § 5, van de gerechtstaalwet, regelt in werkelijkheid niet het gebruik van de talen in gerechtszaken, maar maakt het mogelijk dat de bij koninklijk besluit van 18 juli 1966 gecoördineerde wetten op het gebruik van de talen in bestuurszaken worden nageleefd bij het stellen van handelingen van administratieve aard, die tot de bevoegdheden van de kantonale rechtscolleges behoren.

B.6.4. Uit wat voorafgaat volgt dat de aangevochten bepalingen, die de eerder geciteerde wet van 15 juni 1935 wijzigen, geen andere draagwijdte hebben dan het mogelijk te maken dat de voorschriften van artikel 1, 4/, van de bestuurstaalwet in de taalgrensgemeenten in acht worden genomen in de gevallen waarin de vrederechten administratieve handelingen stellen, wat de inwoners van dergelijke taalgrensgemeenten betreft».

Krachtens de aangevochten bepaling moet, in bepaalde kantons, de vrederechter bewijzen de andere taal dan de taal van het taalgebied te kennen. Het Hof oordeelt dat deze bepaling niet het gebruik van de talen in gerechtszaken regelt, maar gericht is op de gevallen waarin de vrederechten optreden als administratieve overheden, en vallen onder de toepassing van de bestuurstaalwet.

.../...

Het Hof kwalificeert de bepaling niet als een regeling van het gebruik der talen in bestuurszaken. Want was dit wel het geval, dan zou de regeling, wat de faciliteitengemeenten betreft, bij bijzondere meerderheid moeten worden aangenomen. Het Hof oordeelt dat de regeling geen andere draagwijdte heeft dan het mogelijk te maken de voorschriften van de bestuurstaalwet in acht te nemen in de taalgrensgemeenten.

4.2.2. Uit deze arresten van het Arbitragehof zou kunnen worden afgeleid dat er een onderscheid gemaakt moet worden tussen twee bevoegdheidsrechtelijke categorieën, namelijk enerzijds de taalkennis en anderzijds het gebruik der talen. In die veronderstelling dient het regelen van de taalkennis weliswaar te gebeuren met het oog op het naleven van de voorschriften inzake het gebruik der talen, maar die laatste aangelegenheid is ervan te onderscheiden: het gebruik der talen is een materie op zich, terwijl het regelen van de taalkennis vervat zit in een andere bevoegdheid. Het regelen van de taalkennis behoort dan, al naar het geval, tot het regelen van de organisatie van de rechtbanken, tot het regelen van de uitoefening van politieke rechten en het regelen van de verkiesbaarheidsvoorwaarden voor overheidsmandatarissen, enzovoort.

Bij het beoordelen van de bevoegdheid inzake het bepalen van taalkennisvereisten zou dan, geval per geval, onderzocht moeten worden met welke aangelegenheid de taalkennisvereisten verband houden. De overheid bevoegd om die aangelegenheid te reglementeren, zou dan ook bevoegd zijn om ter zake taalkennisvereisten op te leggen.

4.2.3. Voorgaande zienswijze kan echter niet voetstoots worden aangenomen. Niet alleen is er de vaststelling dat een onderscheid tussen taalkennis en taalgebruik vrij artificieel is en in de praktijk soms moeilijk houdbaar blijkt, er zijn ook belangrijke tegenindicaties die er kunnen toe leiden inzake onderwijs de zo-even gemaakte analyse af te wijzen.

De arresten nr. 17/86 en nr. 18/90 hebben betrekking op een aangelegenheid - de verkiesbaarheidsvoorwaarden - waarvan de Grondwet zelf gewag maakt, met name in artikel 8, en ten aanzien waarvan het onderscheid tussen kennis van een taal en het gebruik van een taal relevant kan zijn.

Het is niet omdat het maken van een onderscheid tussen taalkennis en taalgebruik ten aanzien van die aangelegenheid relevant is, dat het onderscheid zonder meer moet worden doorgetrokken naar het onderwijs.

Blijft evenwel het arrest nr. 62/2000.

In dat arrest verwijst het Arbitragehof naar artikel 30 van de Grondwet. Het Hof lijkt dus toch aan te nemen dat de betrokken regeling van de taalkennis van de vrederechter een regeling is van het gebruik der talen voor handelingen van het openbaar gezag en voor gerechtszaken. Tegelijk zegt het Hof echter dat de regeling geen regeling is van het taalgebruik in gerechtszaken, noch in bestuurszaken. Al is het niet geheel duidelijk op welke motieven die laatste stelling is gesteund, moet toch worden vastgesteld dat in dat arrest het onderscheid tussen taalkennis en taalgebruik niet als zodanig wordt gemaakt of althans wordt afgezwakt.

5. Voorzover onderscheid dient te worden gemaakt en al naar gelang de met de voorstellen geregelde aangelegenheid kan worden gekwalificeerd als een

.../...

regeling van taalkennis of als een regeling van onderwijstaal, behoort zij al of niet te worden vastgesteld door de federale wetgever en dient zij al of niet met een bijzondere meerderheid te worden aangenomen".

4.2.3. Specifiek voor het onderwijs, lijkt het Grondwettelijk Hof het bevoegdheidsrechtelijke onderscheid tussen taalgebruik en taalkennisvereiste te bevestigen in arrest nr. 65/2006 van 3 mei 2006. In onderdeel B.16 van dat arrest stelt het Hof immers:

"Artikel 27 van de bestuursstaalwet regelt niet het gebruik van de talen doch schrijft een taalkennisvereiste voor ten aanzien van diegenen die in een ambt of betrekking benoemd of bevorderd kunnen worden in de plaatselijke diensten van de randgemeenten. Die bepaling is een noodzakelijk corrolarium van artikel 23 van de bestuursstaalwet en kan bijgevolg evenmin in strijd zijn met artikel 30 van de Grondwet".

Ook al heeft het bewuste onderdeel van het arrest betrekking op de taalvrijheid (artikel 30 van de Grondwet), de omschrijving "gebruik van de talen" heeft in de artikelen 30 en 129 van de Grondwet dezelfde betekenis.

In de rechtsleer wordt het betrokken onderdeel van het arrest niet eenduidig geïnterpreteerd.

M. VAN DE PUTTE en J. CLEMENT lezen er de bevestiging in dat het opleggen van taalkennisvereisten aan personeelsleden niet te beschouwen is als het regelen van het gebruik van de talen ⁽⁹⁾.

T. DE PELSMAEKER sluit die interpretatie evenmin uit, maar lijkt veeleer een andere opvatting voor te staan. Uit het betrokken onderdeel van het arrest - meer bepaald de woorden "een noodzakelijk corrolarium" - leidt deze auteur af dat taalkennisvereisten in de regel als gebruik van de talen dienen te worden beschouwd en dat zij enkel onder bepaalde voorwaarden behoren tot de inhoudelijke materie, namelijk wanneer de taalkennisregeling

"méér verband houdt met het inhoudelijk domein omdat 1) de Grondwetgever zelf de regeling van het inhoudelijk domein heeft toegewezen aan een andere overheid en 2) er een sterkere band bestaat tussen het inhoudelijke domein en de op te

⁽⁹⁾ M. VAN DE PUTTE en J. CLEMENT, *l.c.*, 233.

leggen taalkennis doordat de grondwetsbepaling die het inhoudelijke domein toewijst, op zijn ruimst moet worden begrepen" ⁽¹⁰⁾.

Die opvatting lijkt trouwens eveneens steun te vinden in onderdeel B.13.2 van arrest nr. 44/2005 van 23 februari 2005 van het Grondwettelijk Hof. In dat onderdeel van het arrest neemt het Hof aan dat het regelen van de voorwaarden waaronder in het hoger onderwijs het onderwijs kan worden verstrekt in een andere taal niet als het regelen van de onderwijstaal, maar als het regelen van onderwijs dient te worden beschouwd,

"nu zij, hetzij dat onderwijs zelf regelen, hetzij *onlosmakelijk verbonden* zijn met andere bepalingen van het decreet die een nieuwe structuur invoeren in het hoger onderwijs, waarbij dat onderwijs wordt geïntegreerd in een bredere Europese context" (cursivering toegevoegd).

4.2.4. Uit de hierboven gemaakte analyse blijkt dat niet met zekerheid kan worden aangenomen dat de geregelde aangelegenheid als onderwijs moet worden beschouwd, zodat niet vaststaat of de ontworpen bepalingen integraal van toepassing zullen zijn, dat wil zeggen ook in de faciliteitengemeenten en ten aanzien van de «unicommunautaire instellingen» ⁽¹¹⁾ en hun personeelsleden in het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad.

Voor de ontworpen artikelen 17*quinquies* (artikel VIII.5 van het ontwerp) en 19*quinquies* (artikel VIII.21 van het ontwerp) van de decreten van 27 maart 1991, die betrekking hebben op de taalkwalificatievereisten van het personeel dat is belast met het onderwijs in de tweede taal, kan er weinig twijfel over bestaan dat zij als onderwijs bestempeld moeten worden, aangezien zij onlosmakelijk verbonden zijn met het onderricht van de tweede taal. Die bepalingen zullen daarom ook van toepassing zijn op de faciliteitengemeenten en in het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad.

De ontworpen artikelen 17*bis*, 17*ter* en 17*quater* (artikel VIII.5 van het ontwerp) en 19*bis*, 19*ter* en 19*quater* (artikel VIII.21) ⁽¹²⁾ worden echter heel nadrukkelijk

⁽¹⁰⁾ T. DE PELSMAEKER, "Over de bevoegdheid om de taalkennis in het gemeentelijk faciliteitenonderwijs in de randgemeenten vast te stellen", *T.B.P.* 2007, (579) 584 en 586.

⁽¹¹⁾ Daarmee zijn bedoeld, instellingen in de zin van artikel 127, § 2, van de Grondwet.

⁽¹²⁾ De bepalingen inzake het bewijs van de taalkennis volgen het lot van de bepalingen inzake taalkennis.

ingevoerd met het oog op het voldoen "aan de taalvereisten voor de onderwijstaal" of de "bestuurstaal". Het is derhalve niet duidelijk of de band met de rechtspositieregeling voldoende is om de aangelegenheid als onderwijs en niet als onderwijstaal te kunnen beschouwen.

Hieruit volgt ook dat het te betwijfelen valt dat de door artikel VIII.37 van het ontwerp beoogde opheffing van de artikelen 13 en 15 van de wet van 30 juli 1963 uitwerking kan hebben in de faciliteitengemeenten en in het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad.

4.3. Indien de Raad van State, afdeling Wetgeving, meer tijd zou hebben gekregen voor het onderzoek van de adviesaanvraag, dan had hij het vraagstuk in verband met de bevoegdheidsrechtelijke kwalificatie van de regeling verder kunnen uitdiepen. Doch ook in dat geval zou daarmee het laatste woord niet gezegd zijn, vermits dat toekomt aan het Grondwettelijk Hof.

5. De artikelen II.12, III.2, 1/, III.28, 1/, III.29, 1/, IV.5, IV.25, IV.29, VI.5, 2/, en IX.7 van het ontwerp hebben betrekking op de erkennings- of subsidiëringsvoorwaarden die verband houden, enerzijds, met de bepalingen inzake onderwijstaal en taalonderwijs en, anderzijds, met de taalkennisvereisten voor het personeel. In wezen behelzen deze bepalingen enkel technische aanpassingen als gevolg van de doorgevoerde wijzigingen aan de taalwetgeving en van de nieuwe bepalingen die inzake taalonderwijs en taalkennisvereiste in de onderwijsregeling zijn opgenomen, zodat ter zake geen bevoegdheidsprobleem rijst.

B. Collectieve arbeidsverhoudingen

Artikel V.3 van het ontwerp beoogt in het decreet van 12 juni 1991 betreffende de universiteiten in de Vlaamse Gemeenschap een hoofdstuk 'Medezeggenschap' in te voegen. De nieuwe regeling heeft tot doel om de publiekrechtelijke universiteiten te onttrekken aan de wet van 19 december 1974 tot regeling van de betrekkingen tussen de overheid en de vakbonden van haar personeel, en het thans bevoegd zijnde sectorcomité X te vervangen door een nieuw 'centraal onderhandelingscomité'.

.../...

Gelet op de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof ⁽¹³⁾ dient, wat het onderwijs betreft, geen rekening gehouden te worden met het bevoegdheidsrechtelijk voorbehoud voor de federale overheid in artikel 87, § 5, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen.

De decreetgever moet derhalve bevoegd worden geacht om de collectieve arbeidsverhoudingen in het onderwijs te regelen.

C. Andere

Andere bevoegdheidsrechtelijke opmerkingen worden gemaakt bij het onderzoek van de tekst van het ontwerp.

II. Legaliteitsbeginsel in onderwijszaken

1. Artikel 24, § 5, van de Grondwet bepaalt dat de inrichting ⁽¹⁴⁾, erkenning of subsidiëring van het onderwijs door de gemeenschap wordt geregeld door de wet of het decreet. Volgens de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof ⁽¹⁵⁾ vereist artikel 24, § 5, van de Grondwet dat de door de decreetgever verleende opdrachten slechts op de tenuitvoerlegging van de door de decreetgever zelf vastgestelde beginselen betrekking hebben. Via die opdrachten kan een gemeenschapsregering of een andere overheid de onnauwkeurigheid van die beginselen niet opvangen of onvoldoende omstandige beleidskeuzes niet verfijnen.

2. In het licht van het legaliteitsbeginsel in onderwijszaken, stellen volgende bepalingen van het ontwerp een probleem.

⁽¹³⁾ Grondwettelijk Hof, 23 februari 2005, nr. 44/2005, B.14.6; Grondwettelijk Hof, 20 oktober 2005, nr. 154/2005, B.4.3.

⁽¹⁴⁾ De inrichting van een bepaalde vorm van onderwijs sluit de financiering ervan in (*Parl. St. Senaat*, B.Z. 1988, nr. 100-1/2/, 91).

⁽¹⁵⁾ Vaste rechtspraak van het Grondwettelijk Hof, zie bijvoorbeeld arrest nr. 142/2008, 30 oktober 2008, B.3.

2.1. Artikel IV.4 van het ontwerp, dat valt onder een afdeling met bepalingen in verband met het deeltijds kunstonderwijs, voegt in het decreet van 31 juli 1990 betreffende het onderwijs-II een nieuw artikel 93^{ter} in.

Het ontworpen artikel 93^{ter}, § 6, eerste lid, bepaalt dat de Vlaamse Regering de programmatie- en rationalisatienormen voor instellingen, kunstacademies, filialen, studierichtingen en graden bepaalt.

Het ontworpen artikel 93^{ter}, § 7, eerste zin, bepaalt dat in kunstacademies uren-leraar voor beleidsondersteuning gefinancierd of gesubsidieerd worden, terwijl de Vlaamse Regering gemachtigd wordt om de voorwaarden te bepalen tot het verkrijgen van de uren alsook het aantal en de wijze van berekening ervan vast te stellen.

Deze machtigingen aan de regering zijn zo ruim en zonder inhoudelijke invulling of precisering, dat de beleidskeuzes geheel aan de regering worden overgelaten, hetgeen niet in overeenstemming is met het legaliteitsbeginsel.

2.2. In artikel IV.8 van het ontwerp wordt aan de Vlaamse Regering delegatie verleend om de waarde van de delers te bepalen die worden toegekend aan de experimentele leer- of studiegebieden ⁽¹⁶⁾. Die delers bepalen de hoegrootheid van de financiering en subsidiëring. De vraag is of de Vlaamse Regering hierdoor geen essentieel element van de inrichting en subsidiëring van het onderwijs kan bepalen.

In de memorie van toelichting wordt die delegatie als volgt verantwoord:

"Dit betekent dat telkenmale de Vlaamse Regering experimenteel een nieuw leergebied voor de basiseducatie of een nieuw studiegebied voor het secundair volwassenenonderwijs erkent, de decreetgever bijkomende bepalingen moet voorzien om de financiering/subsidiëring van dit nieuwe leer-/studiegebied en de programmatieprocedure te bepalen. Dit sluit echter niet aan bij het experimentele karakter van het nieuwe leer-/studiegebied.

Voorliggende bepalingen voorzien enerzijds dat de Vlaamse Regering, binnen de marges van het decreet van 15 juni 2007 betreffende het volwassenenonderwijs de financiering/subsidiëring van een experimenteel nieuw leer-/studiegebied kan bepalen. Anderzijds wordt voorzien dat voor de experimenteel nieuwe studiegebieden voor het secundair volwassenenonderwijs,

⁽¹⁶⁾ Voor de decretaal vastgelegde studie- en leergebieden wordt die deler respectievelijk vastgelegd in de artikelen 98, § 1, en 85, § 2, van het decreet van 15 juni 2007 betreffende het volwassenenonderwijs.

de programmatieprocedure verloopt conform artikel 64, § 2, van het decreet van 15 juni 2007 betreffende het volwassenenonderwijs.

Conform de bepalingen van het bovenvermelde decreet zal het experimenteel nieuwe studiegebied uiterlijk na vijf jaar door het Vlaams Parlement aan de indeling in studiegebieden van het secundair volwassenenonderwijs worden toegevoegd of jaar na jaar opgeheven. De toevoeging of opheffing gebeurt op basis van een advies van de Vlaamse Onderwijsraad en een evaluatie uitgevoerd door een door de Vlaamse Regering samengestelde commissie".

Aldus wordt enerzijds de noodzaak voor de delegatie verantwoord en wordt anderzijds aangegeven dat de delegatie blijft binnen de marges die reeds in het decreet zijn vastgelegd, en waarvan mag worden aangenomen dat zij de essentiële elementen van de experimenten en van de financieringsregeling bepalen. De hoogte van de waarde van de deler kan de regering echter vrij bepalen, zodat zij tot op zekere hoogte kan beslissen welke middelen naar de experimentele leer- en studiegebieden gaan ten koste van de bij decreet vastgelegde leer- en studiegebieden.

Gelet daarop, zou het meer in overeenstemming zijn met het legaliteitsbeginsel indien de decreetgever daaromtrent de richtinggevende criteria vastlegt.

2.3. Artikel IV.10, 3/, en onrechtstreeks ook artikel IV.10, 1/, machtigen de Vlaamse Regering om voor bepaalde opleidingen basiscompetenties vast te stellen, zonder nadere beperking, zonder dat de decreetgever deze competenties generiek heeft omschreven op een wijze die nauwkeuriger is dan de gewone eindtermen (cf. artikel 2, 2/, van het decreet volwassenenonderwijs) en zonder dat ze naderhand bij decreet dienen te worden bekrachtigd. Die machtiging kan daarom bezwaarlijk in overeenstemming worden geacht met artikel 24, § 5, van de Grondwet.

2.4. Het is niet meteen duidelijk of de delegatie aan de Vlaamse Regering in artikel IV.14 van het ontwerp om, "in uitvoering van federale, Europese of andere hiërarchisch hogere regelgeving", aanvullende toelatingsvoorwaarden vast te stellen, aanvaard kan worden in het licht van artikel 24, § 5, van de Grondwet ⁽¹⁷⁾.

⁽¹⁷⁾ Vergelijk met de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof in verband met het vaststellen van de criteria op grond waarvan een inschrijving in het hoger onderwijs kan worden geweigerd: Grondwettelijk Hof, nr. 11/96, 8 februari 1996, B.6; Grondwettelijk Hof, nr. 80/96, 18 december 1996, B.3.4.

Het is mogelijk dat de werkelijke draagwijdte van die machtiging beperkt is, bijvoorbeeld indien het gaat om het in de interne rechtsorde opnemen van bepalingen in het kader van uit het internationale recht voortvloeiende verplichtingen, maar zoals de bepaling is geredigeerd, lijkt dat niet noodzakelijk altijd het geval te zijn.

Die machtiging kan er echter hoe dan ook niet toe leiden dat de regering toelatingsvoorwaarden omschrijft die in redelijkheid niet geacht kunnen worden aanvullend te zijn.

2.5. In artikel IV.32 worden verschillende delegaties verleend aan de Vlaamse Regering op het vlak van de rechtspositieregeling van de personeelsleden van de centra voor basiseducatie. Die bepalingen komen er op neer dat de Vlaamse Regering, enerzijds, voor het gesubsidieerd personeel de belangrijkste elementen van de administratieve rechtspositie evenals geheel de geldelijke rechtspositie bepaalt en, anderzijds, voor de overige personeelsleden bepaalt welke elementen van de rechtspositieregeling van het gesubsidieerd personeel op hen van toepassing is.

Aangezien in advies 42.532/1 van 29 maart 2007 ⁽¹⁸⁾ werd vastgesteld dat de centra voor basiseducatie als onderwijsinstellingen beschouwd moeten worden, moeten de essentiële elementen van de rechtspositieregeling van het personeel dat in die instellingen actief is, bij decreet worden geregeld. Gelet op de uitgebreidheid van de bij decreet geregelde elementen van de rechtspositie voor het personeel van andere onderwijsgeledingen, kan worden betwijfeld of met de ontworpen regeling al de essentiële elementen van de rechtspositieregeling zullen zijn geregeld.

2.6. Bij artikel V.7 van het ontwerp kan de vraag worden gesteld of de delegatie aan de Vlaamse Regering in het ontworpen artikel 168, § 4, van het decreet van 12 juni 1991 wel voldoende is omlijnd.

Weliswaar is de bevoegdheid van de Vlaamse Regering in die zin beperkt dat de gegarandeerde minimumdrempel gedifferentieerd moet worden volgens de grootte van de universiteit, doch niets belet de regering om voor alle universiteiten een minimumdrempel te bepalen waardoor het principe van de BOF-sleutel die in het decreet zelf is bepaald, zou kunnen worden uitgehold. Het principe van de minimumdrempel zou,

⁽¹⁸⁾ Advies over een voorontwerp van decreet dat het decreet van 15 juni 2007 geworden is (*Parl. St.* VI. Parl., 2006-07, nr. 1201/1, 797 e.v.).

in het licht van artikel 24, § 5, van de Grondwet, daarom nader moeten worden omschreven en vastgelegd.

2.7. De delegatie aan de Vlaamse Regering in artikel VI.5 van het ontwerp lijkt aanvaard te kunnen worden, omdat in het aan te vullen artikel 41, 3/, van het decreet van 1 december 1998 betreffende de centra voor leerlingenbegeleiding reeds inhoudelijke beperkingen zijn opgenomen, namelijk dat het moet gaan om infrastructuur en uitrusting van de centra "waardoor de taken kwaliteitsvol uitgevoerd kunnen worden en de reglementering op de bescherming van de persoonlijke levenssfeer nageleefd".

2.8. De artikelen VIII.8 en VIII.24 van het ontwerp vervangen respectievelijk artikel 40*quinquies* van het decreet rechtspositie personeelsleden gemeenschapsonderwijs en artikel 36*ter* van het decreet rechtspositie personeelsleden gesubsidieerd onderwijs.

In de nieuwe artikelen 40*quinquies*, § 3, en 36*ter*, § 3, wordt de Vlaamse Regering zonder meer gemachtigd om de administratieve en geldelijke toestand van de personeelsleden van het ondersteunend personeel te bepalen.

In het licht van artikel 24, § 5, van de Grondwet houdt dit artikel een onbeperkte en dus niet toegestane delegatie in. De decreetgever zou terzake minstens richtlijnen moeten geven over de te nemen maatregelen en de mogelijke inhoud ervan, zodat de essentiële bepalingen en beleidskeuzes ervan decretaal zijn verankerd. In dit verband kan in het bijzonder worden verwezen naar de machtiging aan de Vlaamse Regering vervat in hoofdstuk IX van het decreet van 13 juli 2001.

III. Retroactiviteit

Heel wat bepalingen uit het ontwerp hebben terugwerkende kracht. Er kan, onder meer, worden verwezen naar de artikelen II.26, III.38, IV.10, 1/, IV.16, IV.18, IV.36, IV.41, IV.43, V.56, VIII.39, IX.14 en X.3.

Zoals het Grondwettelijk Hof er reeds meermaals heeft op gewezen, is de niet-retroactiviteit van wetten of decreten een waarborg ter voorkoming van rechtsonzekerheid en vereist die waarborg dat het recht voorzienbaar en toegankelijk is, zodat eenieder in redelijke mate de gevolgen van een welbepaalde handeling kan voorzien op het tijdstip dat de handeling wordt verricht ⁽¹⁹⁾. Nog volgens het Grondwettelijk Hof kan de terugwerkende kracht van wetten of decreten enkel worden verantwoord wanneer zij onontbeerlijk is voor de verwezenlijking van een doelstelling van algemeen belang; indien bovendien blijkt dat de terugwerkende kracht tot gevolg heeft dat de afloop van gerechtelijke procedures in een welbepaalde zin wordt beïnvloed of dat rechtscolleges worden verhinderd zich uit te spreken over een bepaalde rechtsvraag, vergt de aard van het in het geding zijnde beginsel dat uitzonderlijke omstandigheden een verantwoording bieden voor het optreden van de wet- of decreetgever dat ten nadele van een categorie burgers inbreuk maakt op de jurisdictionele waarborgen die aan allen worden geboden ⁽²⁰⁾.

Gelet op de zeer korte termijn die hem voor advies is gelaten, heeft de Raad van State, afdeling Wetgeving, niet voor elk van de bepalingen van het ontwerp de verantwoording voor de terugwerkende kracht kunnen nazien. In geval van betwisting zal het zaak van het Grondwettelijk Hof zijn om te oordelen of de terugwerkende kracht verantwoord is.

⁽¹⁹⁾ Zie onder meer: Grondwettelijk Hof, nr. 49/98, 20 mei 1998, B.4; Grondwettelijk Hof, nr. 17/2000, 9 februari 2000, B.4; Grondwettelijk Hof, nr. 36/2000, 29 maart 2000, B.5.

⁽²⁰⁾ Zie, naast de in de vorige voetnoot geciteerde arresten, onder meer: Grondwettelijk Hof, nr. 64/97, 6 november 1997, B.5; Grondwettelijk Hof, nr. 3/98, 14 januari 1998, B.7; Grondwettelijk Hof, nr. 97/99, 15 september 1999, B.2.3; Grondwettelijk Hof, nr. 89/2000, 13 juli 2000, B.15; Grondwettelijk Hof, nr. 38/2001, 13 maart 2001, B.14.1; Grondwettelijk Hof, nr. 98/2001, 13 juli 2001, B.8.1; Grondwettelijk Hof, nr. 159/2001, 19 december 2001, B.13.1; Grondwettelijk Hof, nr. 6/2003, 22 januari 2003, B.8; Grondwettelijk Hof, nr. 40/2003, 9 april 2003, B.7.1.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Artikel IV.12

Ter wille van de rechtszekerheid is het wenselijk om in het decreet van 15 juni 2007 aan te geven wat onder de woorden "open module" in (het ontworpen) artikel 25*bis* van dat decreet precies moet worden begrepen.

Artikelen IV.20, IV.21 en IV.22

Het gevolg van de in de artikelen IV.20 tot IV.22 van het ontwerp opgenomen ontworpen bepalingen zal zijn dat de centrubesturen voor volwassenenonderwijs, slechts nadat het consortium "bij consensus een positief advies" heeft verleend, (a) onderwijsbevoegdheid verwerven voor experimentele nieuwe studiegebieden, (b) het recht verwerven om een overgeheveld structuuronderdeel te organiseren en (c) bijkomende onderwijsbevoegdheid mogen uitoefenen in een vestigingsplaats die in het werkingsgebied van een ander consortium ligt. Wat dat laatste punt betreft, is er in de huidige regeling overigens geen beperking aangebracht voor de uitoefening van onderwijsbevoegdheid in de zogenaamde "regiovreemde vestigingsplaatsen". Aldus lijken een aantal bijkomende beperkingen aan de onderwijsvrijheid te worden ingevoerd.

Voor geen van deze beperkingen wordt de noodzaak verantwoord. De verantwoording in de memorie van toelichting van de beperking die bij artikel IV.21 wordt ingevoerd, met name dat die maatregel dient "[o]m te vermijden dat bij overheveling van structuuronderdelen de onderwijsbevoegdheid van ontvangende centrubesturen automatisch wordt uitgebreid", voldoet manifest niet. Integendeel, zoals die verantwoording nu luidt, wijst zij veeleer op een willekeurige beperking.

Het verdient aanbeveling dat de stellers van het ontwerp in de memorie van toelichting aangeven welk vereiste van algemeen belang die beperkingen van de onderwijsvrijheid noodzakelijk maakt en aantonen dat die beperking adequaat en niet onevenredig is.

Artikel IV.23

1. Het ontworpen artikel 72^{quinquies} van het decreet van 15 juni 2007 bevat regels inzake de aanwending van de subsidies en de controle erop. Deze regels herhalen wat reeds voortvloeit uit artikel 57 van de wetten op de rijkscomptabiliteit, gecoördineerd op 17 juli 1991.

In dit verband dient erop te worden gewezen dat, luidens artikel 50, § 2, derde lid, van de bijzondere wet van 16 januari 1989 betreffende de financiering van de gemeenschappen en de gewesten, de federale wet de algemene bepalingen vaststelt op het stuk van de controle inzake het verlenen en het gebruik van subsidies. Krachtens artikel 71, § 1, van diezelfde bijzondere wet zijn, "tot de inwerkingtreding van de wet bedoeld in artikel 50, § 2, (...) de vigerende bepalingen betreffende (...) de controle op het verlenen en het gebruik van subsidies (...) van overeenkomstige toepassing op de gemeenschappen en de gewesten" ⁽²¹⁾.

Uit die bepalingen van de bijzondere financieringswet en uit de parlementaire voorbereiding ervan kan worden afgeleid dat het de gemeenschappen en de gewesten niet toekomt inzake de controle op het verlenen en het gebruik van subsidies "algemene bepalingen" vast te stellen - zelfs niet door de bestaande algemene bepalingen te hernemen -, maar dat ze alleen bevoegd zijn om "buiten dit wettelijk kader (...) in deze materies specifieke regels te bepalen" ⁽²²⁾, die evenwel geen afbreuk mogen doen aan de bestaande algemene regels, thans vervat in de artikelen 55 tot 58 van de gecoördineerde wetten op de rijkscomptabiliteit.

⁽²¹⁾ De inwerkingtreding van de wet van 16 mei 2003 tot vaststelling van de algemene bepalingen die gelden voor de begrotingen, de controle op de subsidies en voor de boekhouding van de gemeenschappen en de gewesten, alsook voor de organisatie van de controle door het Rekenhof, is voor de Vlaamse Gemeenschap uitgesteld tot 1 januari 2010 (zie het koninklijk besluit van 7 juni 2007 houdende, voor wat de Vlaamse Gemeenschap en het Vlaamse Gewest betreft, uitstel van inwerkingtreding van de wet van 16 mei 2003 tot vaststelling van de algemene bepalingen die gelden voor de begrotingen, de controle op de subsidies en voor de boekhouding van de gemeenschappen en de gewesten, alsook voor de organisatie van de controle door het Rekenhof).

⁽²²⁾ Zie memorie van toelichting bij het ontwerp dat de bijzondere wet van 16 januari 1989 (*Parl. St. Kamer*, 1988-89, nr. 635/1, 37).

De bevoegdheid om ter zake "specifieke regels" vast te stellen moet - volgens de verklaringen van de Minister van Financiën in de bevoegde Kamercommissie - in die zin worden begrepen dat "de gemeenschappen en gewesten die (door de federale wetgever vastgestelde) regels (eigenlijk) alleen maar strenger (kunnen) maken (en er) niet (kunnen van) afwijken" ⁽²³⁾.

Aangezien de ontworpen regels slechts een herhaling blijken te zijn van wat reeds voortvloeit uit artikel 57 van de gecoördineerde wetten op de rijkscomptabiliteit, dat nog steeds van toepassing is op de gemeenschappen, dienen ze te worden weggelaten.

2. Uit het ontworpen artikel 72sexies, § 3, van het decreet van 15 juni 2007 volgt dat, om recht te hebben op de bijkomende middelen, het centrumbestuur dient samen te werken met andere centrumbesturen die aanvullende financiering of subsidiëring voor het gecombineerd onderwijs ontvangen.

Ook voor die beperking van de onderwijsvrijheid wordt in de memorie van toelichting geen verantwoording gegeven.

Artikel IV.24

In het ontworpen artikel 85, § 4, van het decreet van 15 juli 2007 wordt bepaald onder welke voorwaarden het volume aan lesuren-cursist, gegenereerd in gecombineerd onderwijs, met een factor 1,2 wordt vermenigvuldigd, namelijk "indien het gecombineerd onderwijs voldoet aan de bepalingen van artikel 28 en minimaal 25 percent aan afstandsonderwijs omvat". In het laatste lid van de betrokken paragraaf wordt de Vlaamse Regering gemachtigd om "hiertoe de procedure en de nadere modaliteiten" te bepalen.

Het is niet duidelijk welke "nadere modaliteiten" (lees: nadere regels) de Vlaamse Regering nog zou kunnen of moeten vaststellen: wanneer aan de decretale voorwaarden is voldaan, wordt immers het volume met een factor 1,2 vermenigvuldigd.

⁽²³⁾ *Parl. St. Kamer*, 1988-89, nr. 635/18, 543.

Indien de delegatie in het laatste lid van die bepaling niets meer inhoudt dan wat de Vlaamse Regering reeds vermag op grond van artikel 20 van de bijzondere wet, is ze overbodig en wordt ze beter weggelaten. Indien het daarentegen de bedoeling is om bijkomende toepassingsvoorwaarden voor de ontworpen bepaling te formuleren, worden daartoe, mede gelet op artikel 24, § 5, van de Grondwet, best bijkomende criteria of beperkingen in het decreet vastgelegd.

Deze opmerking geldt eveneens voor artikel IV.27, 2/, van het ontwerp (ontworpen artikel 93, § 5, van het decreet van 15 juni 2007).

Artikel IV.31

Uit de ontworpen wijziging van artikel 109, § 3, van het decreet van 15 juni 2007 volgt dat wie is ingeschreven in de opleiding "ervaringsdeskundige in de armoede en sociale uitsluiting", vrijgesteld is van het betalen van inschrijvingsgeld.

Daardoor wordt een verschillende behandeling gecreëerd met de overige cursisten. Voor die verschillende behandeling wordt in de memorie van toelichting geen verantwoording gegeven. De stellers doen er dan ook goed aan een dergelijk verantwoording, die wellicht verband zal houden met de doelgroep van de opleiding, in de memorie van toelichting op te nemen.

Artikel IV.34

De verplichting om te informeren opleggen aan "de overheid", is veel te algemeen. Ter wille van de duidelijkheid kunnen de woorden "De overheid" daarom beter vervangen worden door de woorden "De Vlaamse Regering".

Artikel V.3

Het ontworpen hoofdstuk VI van het decreet van 12 juni 1991 verplicht de Universiteit Gent, de Universiteit Antwerpen en de Universiteit Hasselt een centraal

.../...

onderhandelingscomité in te stellen teneinde tot onderhandelingen en overleg te komen met de vertegenwoordigers van het personeel over de aangelegenheden vermeld in het ontworpen artikel 123, § 1.

Ter wille van de rechtszekerheid verdient het aanbeveling de regeling inzake het collectief onderhandelen en het overleg in het ontwerp verder uit te werken. Zo kan bijvoorbeeld de rechtsaard van de collectieve onderhandelingen en het overleg worden verduidelijkt. In de wet van 19 december 1974 rust er op de overheden bovendien een verplichting om te onderhandelingen of te overleggen, afhankelijk van de aard van de materie die het voorwerp uitmaakt van de voorgenomen regulering. Deze verplichting betreft een substantiële vormvereiste waarvan de niet-naleving de nietigheid en de annuleerbaarheid van de genomen maatregel met zich brengt. De decreetgever zou omwille van de rechtszekerheid dan ook beter duidelijkheid brengen over de vraag of er op de universitaire overheden een soortgelijke onderhandelings- en overlegverplichting rust.

Artikel IX.2

De eerste zin van het ontworpen artikel 5, § 1^{quater}, van het decreet van 9 april 1992 betreffende het onderwijs-III, bevestigt een federale regeling. De decreetgever is daartoe in beginsel niet bevoegd.

Artikel IX.3

De regeling herneemt bijna integraal de bepalingen die gelden voor het geïntegreerd ondersteuningsaanbod voor de andere onderwijsniveaus. Er kan dan ook worden verwezen, in het bijzonder met betrekking tot de erin opgenomen delegaties, naar wat de Raad van State, afdeling Wetgeving, daarover in het verleden heeft opgemerkt⁽²⁴⁾.

⁽²⁴⁾ Zie de adviezen 33.027/1 van 19 februari 2002 (*Parl. St.*, Vl. Parl., 2001-02, nr. 1143/1, 128 e.v.) en 44.331/1 van 17 april 2008 (*Parl. St.*, Vl. Parl., 2007-08, nr. 1669/1, 329 e.v.).

De kamer was samengesteld uit

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

De verslagen werden uitgebracht door de H. R. AERTGEERTS, eerste auditeur-afdelingshoofd en de H. B. STEEN, auditeur.

DE GRIFFIER,

DE VOORZITTER,

A. BECKERS

M. VAN DAMME