

KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 51.142/VR
VAN 15 MEI 2012

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

DE RAAD VAN STATE, afdeling Wetgeving, verenigde kamers, op 26 maart 2012 door de Vlaamse minister van Onderwijs, Jeugd, Gelijke Kansen en Brussel verzocht hem, binnen een termijn van dertig dagen, verlengd tot 25 mei 2012, van advies te dienen over een voorontwerp van decreet ‘betreffende de integratie van de academische hogeschoolopleidingen in de universiteiten’, heeft het volgende advies gegeven:

1. Met toepassing van artikel 85*bis* van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, is het om advies voorgelegde ontwerp voorgelegd aan de verenigde kamers van de afdeling Wetgeving met het oog op het onderzoek van de bevoegdheidsvragen die het ontwerp doet rijzen.

*

STREKKING VAN HET VOORONTWERP VAN DECREET

2. Het om advies voorgelegde voorontwerp van decreet beoogt in hoofdzaak de integratie van de academische hogeschoolopleidingen in de universiteiten te regelen. Die integratie is het sluitstuk van de hervorming van het hoger onderwijs in de Vlaamse Gemeenschap, waarbij de academisering van de hogeschoolopleidingen van het lange type een belangrijk uitgangspunt is. Het ontwerp bevat daartoe bepalingen tot wijziging van de verschillende decreten betreffende het hoger onderwijs, onder meer om de gevolgen voor de financiering van de instellingen en de rechtspositieregeling van het personeel te regelen.

3. Titel 2 van het ontwerp bevat de wijzigingen in de structuur van het hoger onderwijs en heeft betrekking op de organisatie van het onderwijs. In hoofdzaak regelt deze titel de creatie van de ‘Schools of Arts’ en de overdracht van de academische hogeschoolopleidingen naar de universiteiten met ingang van het academiejaar 2013-2014. In deze titel zijn ook een aantal wijzigingen aan de taalregeling opgenomen.

De gevolgen van de integratie van de voormelde hogeschoolopleidingen voor de rechtspositieregeling van de personeelsleden die hun werkzaamheden uitoefenen in het kader van deze academische hogeschoolopleidingen wordt geregeld in titel 3 van het ontwerp.

Titel 4 van het ontwerp handelt over de financiering van deze hervormingsoperatie, past de bijkomende middelen in het financieringsmechanisme in en voert een aantal beperkte aanpassingen door aan het financieringsmechanisme.

BEVOEGDHEIDSVRAGEN

ZEEVAARTONDERWIJS

4. Een aantal bepalingen van het ontwerp hebben betrekking op het zeevaartonderwijs (zie de artikelen 13, 14, 2°, 15 en 158 van het ontwerp).

De Raad van State, afdeling Wetgeving, heeft reeds herhaaldelijk opgemerkt dat met toepassing van artikel 92bis, § 4, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 ‘tot hervorming der instellingen’, de gemeenschappen in ieder geval een samenwerkingsakkoord moeten sluiten voor de regeling van de aangelegenheden die betrekking hebben op de Hogere Zeevaartschool.¹ Men leze in dat verband de beschouwingen daaromtrent in het advies 27.531/1 van de afdeling Wetgeving van 24 maart 1998 over een voorontwerp van decreet ‘betreffende de Hogere Zeevaartschool’.²

TAALREGELING

5. De artikelen 49 tot 70 van het ontwerp brengen wijzigingen aan in de taalregeling voor het hoger onderwijs.

Het uitgangspunt blijft dat de bestuurs- en onderwijstaal het Nederlands is, maar de mogelijkheden om in een initiële bachelor- en masteropleiding opleidingsonderdelen in een andere taal aan te bieden en om een anderstalige initiële bachelor- en masteropleiding te organiseren (artikel 51 van het ontwerp; ontworpen artikel 91 van het Structuurdecreet³) worden verruimd.

Daarnaast wordt de vrijheid van de instellingen om zelf de onderwijstaal te bepalen van de postinitiële opleidingen, uitdrukkelijk decretaal verankerd (artikel 65 van het ontwerp; ontworpen artikel 91undecies van het Structuurdecreet). Ten slotte legt het ontworpen artikel 91novies van het Structuurdecreet (artikel 62 van het ontwerp) een dubbele taalkennisvereiste op voor docenten.

6. Krachtens artikel 129, § 1, van de Grondwet regelen de Parlementen van de Vlaamse en de Franse Gemeenschap, bij uitsluiting van de federale wetgever, ieder wat hem betreft, bij decreet, het gebruik van de talen voor onder meer (1°) de bestuurszaken en (2°) het onderwijs in de door de overheid opgerichte, gesubsidieerde of erkende instellingen. Die decreten hebben volgens artikel 129, § 2, van de Grondwet kracht van wet, respectievelijk in het Nederlandse taalgebied en in het Franse taalgebied, behoudens wat de in die bepaling vermelde uitzonderingen betreft (één van die uitzonderingen heeft betrekking op de zgn. faciliteitengemeenten). Uit voormelde grondwetsbepalingen volgt dat de federale wetgever

¹ Over de grondwettigheid van die bepaling zal, in voorkomend geval, het Grondwettelijk Hof uitspraak dienen te doen.

² *Parl.St.* VI.Parl. 1997-98, nr. 1006/1, 62 e.v.

³ Decreet van 4 april 2003 ‘betreffende de herstructurering van het hoger onderwijs in Vlaanderen’.

bevoegd is om het gebruik van de talen te regelen o.m. voor het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad en – bij wet aangenomen met een bijzondere meerderheid – voor de faciliteitengemeenten.

In tegenstelling tot de decreten die het taalgebruik in bestuurszaken of in het onderwijs regelen, hebben de decreten die het onderwijs regelen, op grond van artikel 127, § 2, van de Grondwet, 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.

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.

7. Zoals het ontwerp is geredigeerd, gelden de artikelen 49 tot 70 ervan ook voor universiteiten en hogescholen gelegen in het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad en in de faciliteitengemeenten. Aldus rijst de vraag of de betrokken bepalingen geen betrekking hebben op een regeling inzake het taalgebruik in bestuurszaken of in onderwijsaangelegenheden. Is dat het geval, dan is de Vlaamse Gemeenschap niet bevoegd om deze bepalingen aan te nemen zonder beperking van het territoriaal toepassingsgebied.

7.1. Artikel 51 van het ontwerp (ontworpen artikel 91, § 1, van het Structuurdecreet) bevestigt in de eerste plaats de bestaande regeling dat de onderwijstaal in instellingen van het hoger onderwijs het Nederlands is.

In arrest 44/2005 heeft het Grondwettelijk Hof gesteld dat “de gemeenschappen [bij decreet] criteria [kunnen] vaststellen, onder meer op het vlak van de taal, waaruit naar hun oordeel blijkt dat een onderwijsinstelling in Brussel-Hoofdstad tot de ene of de andere gemeenschap behoort” en vastgesteld dat “[w]aar zij bepalen dat de (...) onderwijstaal van de instellingen van hoger onderwijs het Nederlands is, (...) de (...) bepalingen, ten aanzien van de onderwijsinstellingen gevestigd in het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad, zo [moeten] worden opgevat dat zij geen regeling van het gebruik van de talen voor het onderwijs in de zin van artikel 129, § 1, 2°, van de Grondwet inhouden, maar, met toepassing van artikel 127, § 2, van de Grondwet, criteria vaststellen op grond waarvan instellingen van hoger onderwijs gevestigd in het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad ‘wegens hun activiteiten moeten worden beschouwd uitsluitend te behoren’ tot de Vlaamse Gemeenschap.”⁴ Aldus opgevat behoort het ontworpen

⁴ GwH 23 februari 2005, nr. 44/2005, B.12.2.

artikel 91, § 1, eerste lid, van het Structuurdecreet derhalve tot de bevoegdheid van de decreetgever.

7.2. De artikelen 51 tot 56 van het ontwerp stellen de voorwaarden vast waaronder het onderwijzen in een andere taal dan het Nederlands is toegestaan: enerzijds is het gebruik van een andere taal toegestaan voor opleidingsonderdelen die een vreemde taal tot voorwerp hebben en die in die taal worden gedoceerd, terwijl anderzijds het gebruik van een andere taal onder strikt bepaalde voorwaarden is toegestaan voor opleidingsonderdelen die worden gedoceerd door anderstaligen en die worden ingericht ten behoeve van buitenlandse studenten of in enkele bijzondere opleidingen. Verder wordt bepaald onder welke voorwaarden een initiële bachelor- of masteropleiding in een andere taal dan het Nederlands kan worden aangeboden.

Over de vigerende bepalingen inzake het gebruik van een andere taal dan het Nederlands, merkte het Grondwettelijk Hof in arrest nr. 44/2005 het volgende op:

“Die bepalingen behoren tot de bevoegdheid van de decreetgever inzake onderwijs, 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. Uit de totstandkoming van de bestreden bepalingen blijkt dat de taalregeling is ingegeven door de bekommernis van de decreetgever om een volwaardige participatie van de Vlaamse Gemeenschap aan de internationale uitwisseling van onderzoek en onderwijs in een Europese en mondiale context te waarborgen (Parl. St., Vlaams Parlement, 2002-2003, nr. 1571/1, p. 30).”⁵

Voor zover de artikelen 51 tot 56 van het ontwerp bepalingen bevatten die niet het onderwijs zelf regelen, rijst dus de vraag of zij “onlosmakelijk verbonden zijn” met andere bepalingen van het voorliggende ontwerp of eventueel van het Structuurdecreet. In de memorie van toelichting wordt over het gebruik van een andere taal voor opleidingsonderdelen in de initiële bacheloropleidingen het volgende opgemerkt:

“Voor de bacheloropleidingen wordt daarmee de bestaande grens van 10% (wat overeenkomt met 18 studiepunten op 180 studiepunten) versoepel[d] naar 18,33% van de opleidingsonderdelen, uitgedrukt in studiepunten. Deze verhoging is ingegeven vanuit de noodzaak om in het kader van studentenuitwisseling de mogelijkheid te geven aan de instellingen om voor de duur van een semester een anderstalig opleidingsprogramma te voorzien. Dit maakt studeren via uitwisselingsprogramma's in Vlaanderen aantrekkelijker, wat de internationale mobiliteit van de studenten zal bevorderen. Op die wijze kan ook de doelstelling van Internationalisation@home beter ingevuld worden. De praktijk toont aan dat dit een zeer belangrijk instrument is om op democratische wijze alle studenten in contact te brengen met een internationale samenleving.”

⁵ GwH nr. 44/2005, B.13.2.

Gelet op deze punctuele toelichting kan meer in het algemeen worden aanvaard dat de bedoelde bepalingen onlosmakelijk verband houden met algemene ontwikkelingen in het hoger onderwijs. Weliswaar zijn zij op het eerste gezicht niet verbonden met de bepalingen van het ontwerp, die de specifieke problematiek van de integratie van hogeschoolopleidingen in de universiteiten wil regelen. Het ontwerp vormt evenwel het sluitstuk van een hervorming die door het Structuurdecreet is ingezet. In die zin is de ontworpen regeling onlosmakelijk verbonden met de reeds bestaande structuur in het hoger onderwijs, waarbij dat onderwijs wordt geïntegreerd in een bredere Europese context. Bovendien blijkt dat de decreetgever dezelfde bekommernis voor ogen heeft als bij de totstandkoming van het Structuurdecreet, namelijk het waarborgen van een volwaardige participatie van de Vlaamse Gemeenschap aan de internationale uitwisseling van onderwijs in een Europese en mondiale context. Daarenboven kunnen verschillende van deze bepalingen geacht worden betrekking te hebben op de inhoud zelf van het onderwijs, onder meer in zijn taalkundige dimensie, waardoor zij eveneens onder de bevoegdheden van de Vlaamse Gemeenschap inzake onderwijs vallen.⁶

7.3. Artikel 62 van het ontwerp (ontworpen artikel 91^{novies} van het Structuurdecreet) voert een dubbele taalkennisvereiste in voor elk lid van het onderwijzend personeel (hogescholen) en het academisch personeel (universiteiten) dat belast is met een onderwijsopdracht. Het vereiste houdt in dat de betrokkene enerzijds de onderwijstaal waarin hij doceert op adequate wijze beheerst en dat hij anderzijds, indien hij een anderstalig opleidingsonderdeel verzorgt, het Nederlands op een bepaald niveau beheerst.

De vraag rijst of hiermee geen taalgebruik in bestuurszaken of in onderwijsaangelegenheden (artikel 129, § 1, 1° en 2°, van de Grondwet) wordt geregeld, waarvoor de Vlaamse Gemeenschap enkel bevoegd is in het Nederlands taalgebied met uitsluiting van de faciliteitengemeenten.

In advies 49.490/AV⁷ kwam de Raad van State, afdeling Wetgeving, tot de conclusie dat de regeling van de taalkennis weliswaar moet onderscheiden worden van de regeling van het gebruik van de talen in de zin van artikel 129 van de Grondwet, maar dat de bevoegdheid om taalkennis te regelen in beginsel een corollarium is van de bevoegdheid om het taalgebruik te regelen.⁸ Precies omdat de regeling van de taalkennis dient te worden afgestemd op de regeling inzake het taalgebruik, valt niet in te zien dat ter zake twee verschillende overheden bevoegd

⁶ Dat is meer bepaald het geval voor de ontworpen artikelen 91, § 2, 1°, 2° en 4°, 91^{bis}, § 1, en 91^{ter}, § 2, 3° (artikelen 51, 52 en 53 van het ontwerp).

⁷ Adv.RvS 49.490/AV van 24 mei 2011 over een voorontwerp van decreet 'tot regeling van het bewijs van taalkennis, vereist door de wetten op het gebruik van de talen in bestuurszaken, gecoördineerd op 18 juli 1966, en door de gewone wet van 9 augustus 1980 'tot hervorming der instellingen', *Parl.St.* Vl.Parl. 2010-11, nr. 1239/1, 30.

⁸ *Ibid.*, 32.

zouden kunnen zijn. De stelling dat een regeling van het vereiste niveau van taalkennis en van het bewijs van de taalkennis dient te worden gekwalificeerd als een regeling van een voorwaarde om een bepaald ambt te mogen uitoefenen, is dan ook te verwerpen. Aan de overheid die bevoegd is om het taalgebruik te regelen komt het aldus toe om ook het niveau van taalkennis te bepalen dat vereist is om aan de verplichting inzake het taalgebruik te kunnen voldoen en om te bepalen op welke wijze het bewijs van de vereiste taalkennis kan worden geleverd.

Aangezien het regelen van de onderwijstaal in het hoger onderwijs te beschouwen is als een onderwijsaangelegenheid, dient ook de regeling inzake taalkennisvereiste, voor zover ze betrekking heeft op de kennis van de onderwijstaal, als een corollarium van de onderwijsbevoegdheid te worden beschouwd.⁹

Voor zover artikel 62 van het ontwerp, meer bepaald het ontworpen artikel 91novies, § 2, van het Structuurdecreet, echter aan leden van het onderwijzend personeel en het academisch personeel die geen opleidingsonderdelen in het Nederlands doceren, de verplichting oplegt om binnen een bepaalde termijn de Nederlandse taal op ERK-niveau B2 te beheersen, gaat het om een vereiste van kennis van de bestuurstaal.¹⁰ Gelet op artikel 129, § 2, van de Grondwet, is het Parlement van de Vlaamse Gemeenschap niet bevoegd om een dergelijke regeling uit te vaardigen voor het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad en voor de faciliteitengemeenten. Een dergelijke bepaling kan slechts worden aangenomen voor zover de territoriale gelding ervan uitdrukkelijk wordt beperkt.

NIEUWE STRUCTUUR VAN HET ONDERWIJS

8. Het ontwerp grijpt in op de structuur van het hoger onderwijs zoals die momenteel is geregeld bij de artikelen 11 en volgende van het Structuurdecreet.

Weliswaar brengt het ontwerp geen wijzigingen aan in de definities en doelstellingen van de bachelor- en masteropleidingen (artikel 12 van het Structuurdecreet), maar het beperkt voor hogescholen de mogelijkheid om opleidingen aan te bieden in het academisch onderwijs. Waar ze momenteel dergelijke opleidingen kunnen aanbieden in het kader van een associatie met een universiteit (artikel 14, § 2, van het Structuurdecreet), zullen de hogescholen voortaan in het algemeen geen dergelijke opleidingen meer kunnen aanbieden; enkel hogescholen die een School of Arts hebben opgericht en de Hogere Zeevaartschool kunnen nog welbepaalde

⁹ In dezelfde zin: Adv.RvS 46.096/1 van 26 februari 2009 over een voorontwerp van decreet dat heeft geleid tot het decreet van 8 mei 2009 ‘betreffende het onderwijs XIX’, *Parl.St.* VI.Parl. 2008-09, nr. 2195/1, 307-312.

¹⁰ Zie over het verschil tussen bestuurstaal en onderwijstaal bijv. GwH 3 mei 2006, nr. 65/2006, B.17.3.

academische opleidingen verzorgen (artikel 14 van het ontwerp), zonder dat is vereist dat zij die opleidingen aanbieden in het kader van een associatie.

Voorts wordt ook de zending van de hogescholen gewijzigd. In beginsel zullen ze enkel nog werkzaam kunnen zijn op het gebied van “praktijkgericht wetenschappelijk onderzoek” (artikel 13 van het ontwerp), met uitzondering van de Hogere Zeevaartschool en hogescholen voor zover ze een School of Arts hebben opgericht.

Daarnaast wordt de onderwijsbevoegdheid van hogescholen en universiteiten gewijzigd zodat de “academische” opleidingen die momenteel worden verstrekt aan de hogescholen, voortaan worden verstrekt aan de universiteiten (de artikelen 15 tot 17 (algemene wijziging) en de artikelen 20 tot 44 van het ontwerp (wijziging per instelling)).

9. De vraag rijst of deze ingreep, die er op neerkomt dat hogescholen in het algemeen niet langer (een equivalent van) hoger onderwijs van het lange type kunnen organiseren, geen wijzigingen aanbrengt in de minimale voorwaarden voor het uitreiken van de diploma's en, bijgevolg, of de Vlaamse Gemeenschap wel bevoegd is om deze ingreep door te voeren.

10. Krachtens artikel 127, § 1, eerste lid, 2°, van de Grondwet zijn de gemeenschappen bevoegd voor het onderwijs, behoudens drie limitatief opgesomde aangelegenheden waarvoor de federale overheid bevoegd is gebleven, onder meer “de minimale voorwaarden voor het uitreiken van de diploma's” (onderdeel b). 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.¹¹

Het Grondwettelijk Hof heeft in arrest 44/2005 de draagwijdte van het bevoegdheidsvoorbehoud in artikel 127, § 1, eerste lid, 2°, b, van de Grondwet als volgt omschreven:

“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).

¹¹ GwH nr. 44/2005, B.7.1.

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 studiejaar, 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 minimumjaar.

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.”¹²

Uit de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof valt daarnaast af te leiden dat het wijzigen van de benaming van een diploma of academische graad en van de voorwaarden om dat diploma of die graad te behalen geen afbreuk doet aan de bevoegdheid van de federale overheid om de minimale voorwaarden voor het uitreiken van diploma's te bepalen¹³ en dat die minimale voorwaarden geen betrekking hebben “op de organisatie van opleidingen (...) en de bekrachtiging van dergelijke opleidingen”¹⁴, en “op de inhoud van het onderwijs en met name op het leerprogramma”¹⁵. Daarenboven oordeelde het Hof dat het tot de bevoegdheid van de gemeenschappen behoort “zelf de keuze te maken of [een]¹⁶ opleiding aan de universiteit dan wel in hoger onderwijs moet worden georganiseerd”¹⁷. Ten slotte oordeelde het Hof nog dat de gemeenschappen “hogere eisen [mogen] stellen”¹⁸ op het vlak van de minimumduur van de

¹² GwH nr. 44/2005, B.7.2 tot B.7.4. Zie ook GwH 17 december 1992, nr. 78/92, B.4.6.

¹³ GwH nr. 78/92, B.4.6.

¹⁴ GwH 17 december 1997, nr. 74/97, B.4.4.

¹⁵ GwH 14 juli 2011, nr. 129/2011, B.4.4.

¹⁶ In het betrokken arrest ging het om de opleiding tot kinesitherapeut.

¹⁷ GwH nr. 81/96 van 18 december 1996, B.5.1. In het arrest werd gesteld dat de federale overheid die keuze niet maakt en “[a]ldus (...) niet aan de gemeenschappen de mogelijkheid [ontneemt] om inzake onderwijs het beleid te voeren dat hun door de Grondwet is toegewezen”.

¹⁸ GwH nr. 44/2005, B.9.2.

opleidingen op een bepaald niveau en dat het aan de gemeenschappen toekomt om “de onderverdeling van de niveaus [te] wijzigen”¹⁹.

11. Het decreet moet het sluitstuk vormen van de academiseringsbeweging die in 2003 werd ingezet met het Structuurdecreet. Die beweging hield onder meer in dat de hogescholen voortaan “academisch onderwijs” – in plaats van onderwijs van “academisch niveau” – konden aanbieden, doch enkel op voorwaarde dat ze daartoe binnen een associatie samenwerkten met een universiteit.²⁰

Over deze “academisering” van de hogescholenopleidingen “van het lange type” stelde het Grondwettelijk Hof in arrest 44/2005 het volgende (cursivering toegevoegd):

“Doordat hogescholen in het academisch onderwijs slechts opleidingen kunnen aanbieden in het kader van een associatie met een universiteit, wordt het onderscheid tussen het hoger onderwijs van het lange type en het universitair onderwijs *minder scherp, zonder dat het evenwel verdwijnt*.

Zowel wat de instellingen en hun zending, als wat het opleidingsaanbod en de onderwijsbevoegdheid betreft, *behoudt het bestreden decreet een onderscheid tussen het hogescholenonderwijs en het universitair onderwijs*. Aldus doet het decreet geen afbreuk aan de door de federale wetgever vastgestelde niveaus van hoger onderwijs.”²¹

De vraag die dus rijst is of in het voorliggend ontwerp een betekenisvol onderscheid behouden wordt tussen het niveau “hoger onderwijs van het lange type” en het niveau “universitair onderwijs”, zodat de gelijkwaardigheid van de diploma’s uitgereikt door onderwijsinstellingen in België kan worden gegarandeerd.

12. Zoals uit de memorie van toelichting blijkt, gaan de stellers van het ontwerp er van uit dat de Vlaamse Gemeenschap wel degelijk bevoegd is voor de integratie van de hogeschoolopleidingen van het lange type in de universiteiten. Samengevat komt de argumentatie er op neer dat de Vlaamse Gemeenschap bevoegd zou zijn om de hogeschoolopleidingen te integreren in de universiteiten omdat 1) de integratie plaats heeft binnen het niveau van het hoger onderwijs – volgens de stellers het enige niveau in het hoger onderwijs dat de grondwetgever zelf zou hebben willen vastleggen –, 2) ook al zou de federale wetgever bij de indeling van het hoger onderwijs, drie niveaus hebben vastgesteld, hij zijn strikt te interpreteren voorbehouden

¹⁹ *Ibid.*

²⁰ Zie o.m. de artikelen 14, § 2, en 101, 7°, van het Structuurdecreet.

²¹ GwH nr. 44/2005, B.9.1.

bevoegdheid heeft miskend, en 3) de decreetgever bij de invoering van het hoger beroepsonderwijs ook geen rekening heeft gehouden met de indeling in onderwijsniveaus.

Dat de Grondwetgever met de indeling in niveaus slechts één enkel niveau hoger onderwijs zou hebben bedoeld, wordt tegengesproken door de parlementaire voorbereiding van de grondwetswijziging.²² Ook het Grondwettelijk Hof heeft deze zienswijze uitdrukkelijk afgewezen.²³ En de indeling in onderwijsniveaus waarnaar in 1988, bij de voorbereiding van de grondwetswijziging, werd verwezen is sindsdien door de federale wetgever niet gewijzigd.

Gelet op het voorgaande, kan niet worden aangenomen dat de federale wetgever zijn strikt te interpreteren voorbehouden bevoegdheid zou hebben miskend door het hoger onderwijs verder op te delen in drie niveaus. Het is immers de Grondwetgever zelf die naar de toen – en thans nog – geldende (federale) wetgeving²⁴ en de eruit blijkende verschillende niveaus heeft verwezen.

Ten slotte biedt ook het gegeven dat de decreetgever bij de invoering van het hoger beroepsonderwijs geen rekening heeft gehouden met de indeling in onderwijsniveaus, geen vrijgeleide om in strijd met de door de Grondwet bepaalde bevoegdheidsverdeling te handelen. Het Grondwettelijk Hof heeft overigens nog niet de gelegenheid gehad om de grondwettigheid van de regeling inzake het hoger beroepsonderwijs te beoordelen.²⁵

Het besluit is dan ook dat de federale wetgever bevoegd is voor het vaststellen van de grote indelingen van het onderwijs in niveaus.²⁶ Zolang hij ter zake geen wijzigingen doorvoert, moet derhalve worden aangenomen dat er drie niveaus van hoger onderwijs zijn, te weten de hogeschoolopleidingen van het korte type, de hogeschoolopleidingen van het lange type en de universitaire opleidingen, en dat die categorieën door de gemeenschappen moet worden gerespecteerd.

²² *Parl.St.* Senaat, B.Z.1988, nr. 100-2/1°, 3; *Parl.St.* Kamer, B.Z.1988, nr. 10/59b-456/4, 27.

²³ GwH nr. 44/2005, B.7.1 tot B.7.4.

²⁴ GwH nr. 44/2005, B.8.1 en B.8.2.

²⁵ In het advies van de Raad van State, afdeling Wetgeving, over het desbetreffende voorontwerp van decreet is de opgemerkt dat de regeling afbreuk doet aan de door artikel 127, § 1, eerste lid, 2°, b, van de Grondwet aan de federale wetgever voorbehouden bevoegdheid, omdat 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 (Adv.RvS 45.921/1 van 19 februari 2009 over een voorontwerp van decreet 'betreffende het secundair na secundair onderwijs en het hoger beroepsonderwijs', *Parl.St.* VI.Parl. 2008-09 nr. 2157/1, 275-278; zie ook Adv.RvS 48.077/1 van 29 april 2010 over een voorontwerp van decreet 'betreffende het onderwijs XX', *Parl.St.* VI.Parl. 2009-10, nr. 526/1, 273).

²⁶ GwH nr. 44/2005, B.7.4.

13. Het ontwerp beperkt er zich niet toe bepaalde opleidingen en studiegebieden binnen het hoger onderwijs te herschikken. Het hevelt alle opleidingen van een welbepaald niveau van hoger onderwijs over naar een ander niveau en wijzigt bovendien in het algemeen de onderwijsbevoegdheid van hogescholen en universiteiten (artikelen 15 tot 17), de zending van de hogescholen (artikel 13), alsook de aard van het opleidingsaanbod dat hogescholen kunnen organiseren (artikel 14). Het behoud van een onderscheid tussen het hogescholenonderwijs en het universitair onderwijs zowel wat de instellingen en hun zending, als wat het opleidingsaanbod en de onderwijsbevoegdheid betreft, was voor het Grondwettelijk hof doorslaggevend om te oordelen dat het Structuurdecreet op het vlak van de hervorming van de hogeschoolopleidingen van het lange type aanvaardbaar was. Aangezien het onderscheid tussen het hoger onderwijs van het lange type en het universitair onderwijs door het voorliggend ontwerp volledig wordt opgeheven, wordt afbreuk gedaan aan de door de federale wetgever vastgestelde indeling van het hoger onderwijs in niveaus.

14. Dat de regeling ook twee uitzonderingen bevat, nl. voor het academisch onderwijs in de studiegebieden ‘Audiovisuele en beeldende kunst’ en ‘Muziek en podiumkunsten’ (artikel 14, 1°) en ‘Nautische wetenschappen’ (artikel 14, 2°), doet geen afbreuk aan die vaststelling.

De twee overblijvende academische opleidingen aan de hogescholen lijken overigens niet langer te kunnen worden beschouwd als hoger onderwijs van het lange type, maar als *volwaardig academisch onderwijs*. In tegenstelling tot de huidige regeling, waar de hogeschoolopleidingen van het lange type enkel kunnen worden aangeboden *in het kader van een associatie*, wat impliceert dat ze “niet volledig” academisch zijn, en tot de aan het Structuurdecreet voorafgaande regeling,²⁷ waarbij de opleidingen van “academisch niveau” waren zonder volledig gelijkgeschakeld te zijn met het academisch onderwijs, zijn de opleidingen zonder meer academisch. Het vereiste om de opleidingen in het kader van een associatie aan te bieden valt volledig weg en ook op onderzoeksvlak is er geen enkel onderscheid meer met de universiteiten. Er wordt immers uitdrukkelijk bepaald dat de Hogere Zeevaartschool werkzaam is op het gebied van het *wetenschappelijk* onderzoek met betrekking tot de nautische wetenschappen (artikel 13 van het ontwerp; ontworpen artikel 10, § 2, tweede en vierde lid, van het Structuurdecreet) en volgens de gemachtigde is “onderzoek in de kunsten” een vaste uitdrukking die ook wetenschappelijk onderzoek impliceert.²⁸ De betrokken opleidingen zijn dus volledig “geacademiseerd”, d.w.z. volwaardig academisch. Daardoor is het onderscheid met de universiteiten niet langer vervaagd, maar volledig verdwenen. Ook op dit punt lijkt de regeling op

²⁷ Artikel 11, § 2, van het hogescholendecreet van 13 juli 1994.

²⁸ Zie de huidige tekst van artikel 10, § 2, van het Structuurdecreet: “Hogescholen nemen, in het kader van een associatie deel aan wetenschappelijk onderzoek met inbegrip van het onderzoek in de kunsten.”

gespannen voet te staan met de indeling in onderwijsniveaus doordat volwaardige academische opleidingen worden aangeboden op een niveau waar op grond van de wet van 7 juli 1970 'betreffende de algemene structuur van het hoger onderwijs' geen academisch onderwijs kan worden aangeboden. Ook in die mate lijkt het ontwerp in strijd met artikel 127, § 1, eerste lid, 2°, b, van de Grondwet.

15. Gelet op de vastgestelde strijdigheid met de Grondwet, onthoudt de Raad van State, afdeling Wetgeving, zich van een nader onderzoek van het ontwerp.

De kamer was samengesteld uit

de Heren	M. VAN DAMME, Y. KREINS,	kamervoorzitters,
	J. BAERT, P. VANDERNOOT,	staatsraden,
Mevrouw de Heren	M. BAGUET, W. VAN VAERENBERGH,	
	M. RIGAUX, M. TISON, A. WEYEMBERGH, C. BEHRENDT,	assessoren van de afdeling Wetgeving,
Mevrouw de Heer		
Mevrouw Mevrouw	B. VIGNERON, M. VERSCHRAEGHEN,	griffier, toegevoegd griffier.

Het verslag werd uitgebracht door de Heren R. WIMMER en B. STEEN, auditeurs.

DE GRIFFIER

DE VOORZITTER

M. VERSCHRAEGHEN

M. VAN DAMME