



RAAD VAN STATE

afdeling Wetgeving

advies 70.383/1
van 2 december 2021

over

een voorontwerp van decreet ‘tot uitvoering van maatregelen
over het onderwijs uit cao XII, cao V basiseducatie en cao VI
hoger onderwijs vanaf het school- of academiejaar 2021-2022’

Op 26 oktober 2021 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Vlaamse minister van Onderwijs, Sport, Dierenwelzijn en Vlaamse Rand verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een voorontwerp van decreet ‘tot uitvoering van maatregelen over het onderwijs uit cao XII, cao V basiseducatie en cao VI hoger onderwijs vanaf het school- of academiejaar 2021-2022’.

Het voorontwerp is door de eerste kamer onderzocht op 25 november 2021. De kamer was samengesteld uit Marnix VAN DAMME, kamervoorzitter, Wouter PAS en Inge VOS, staatsraden, Johan PUT, assessor, en Wim GEURTS, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Brecht STEEN, eerste auditeur-afdelingshoofd en Barbara SPEYBROUCK, eerste auditeur.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 2 december 2021.

*

1. 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 toegespitst op het onderzoek van de bevoegdheid van de steller van de handeling, van de rechtsgrond,¹ alsmede van de vraag of aan de te vervullen vormvereisten is voldaan.

*

STREKKING VAN HET VOORONTWERP VAN DECREET

2. Het om advies voorgelegde voorontwerp van decreet strekt ertoe om, met ingang van het school- of academiejaar 2021-2022, diverse maatregelen te nemen ter uitvoering van de drie protocollen van 10 september 2021 die in de memorie van toelichting bij het voorontwerp worden vermeld. De maatregelen zijn gediversifieerd van aard en hebben in essentie tot doel om de arbeidsvoorwaarden en de arbeidsomstandigheden van onderwijspersoneel en beginnende personeelsleden te verbeteren door deze een betere ondersteuning te bieden. De ontworpen maatregelen zijn, al naargelang het geval, bestemd voor het basisonderwijs, het secundair en het hoger onderwijs, het deeltijds kunst- en volwassenenonderwijs, de leerlingenbegeleiding en de internaten, en zijn volgens de memorie van toelichting “zowel kwalitatief van aard als financieel”.

ALGEMENE OPMERKINGEN

3.1. In verschillende bepalingen van het voorontwerp worden, zowel wat betreft het basisonderwijs, het volwassenenonderwijs, het secundair onderwijs als het deeltijds kunstonderwijs, aanvullende middelen toegekend voor aanvangsbegeleiding, voor de ondersteuning van de kerntaak van het onderwijzend personeel en voor het “samen school maken”. Met deze aanvullende middelen kunnen nieuwe onderwijsambten worden ingericht. Hierbij worden verschillende opdrachten verleend aan de Vlaamse Regering.

Artikel 24, § 5, van de Grondwet bepaalt dat de inrichting, de erkenning of de subsidiëring van het onderwijs door de gemeenschap wordt geregeld door de wet of het decreet. Volgens de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof² drukt deze bepaling de wil van de grondwetgever uit om aan de bevoegde wetgever de zorg voor te behouden een regeling te treffen voor de essentiële aspecten of elementen van het onderwijs, wat de inrichting, de erkenning of de subsidiëring ervan betreft, maar verbiedt die bepaling niet dat onder bepaalde voorwaarden opdrachten aan andere overheden worden toevertrouwd. Die grondwettelijke bepaling vereist dat de door de decreetgever verleende delegaties alleen betrekking hebben op de tenuitvoerlegging van de door hem vastgestelde beginselen. De gemeenschapsregering of een andere overheid zou daarmee de onnauwkeurigheid van die beginselen niet kunnen opvangen of onvoldoende omstandige beleidskeuzes niet kunnen verfijnen.

¹ Aangezien het gaat om een voorontwerp van decreet wordt onder “rechtsgrond” de overeenstemming met de hogere rechtsnormen verstaan.

² Vaste rechtspraak van het Grondwettelijk Hof, zie bijvoorbeeld GwH 15 maart 2011, nr. 40/2011, B.6.3, en GwH 12 juni 2012, nr. 72/2012, B.4.

Uit de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof valt af te leiden dat de vaststelling van de voorwaarden van financiering en subsidiëring van onderwijsambten onder de inrichting en de subsidiëring van het onderwijs valt in de zin van artikel 24, § 5, van de Grondwet.³

De vraag rijst derhalve of de bepalingen van het voorontwerp van decreet die betrekking hebben op het toekennen van bijkomende omkaderingsmiddelen wel in een voldoende mate alle essentiële elementen van de regeling vaststellen en of, anders uitgedrukt, de in het voorontwerp verleende delegaties wel kunnen worden geacht betrekking te hebben op uitsluitend de tenuitvoerlegging van de door de decreetgever vastgestelde beginselen en of met andere woorden de Vlaamse Regering niet wordt gemachtigd om de onnauwkeurigheid van de decretale beginselen op te vangen of onvoldoende omstandige beleidskeuzes te verfijnen, wat op gespannen voet zou komen te staan met het bepaalde in artikel 24, § 5, van de Grondwet.

3.2. De bepalingen inzake aanvullende lestijden voor aanvangsbegeleiding (artikelen 6, 17, 23 en 54 van het voorontwerp) bouwen voort op bestaande bepalingen. Over de bepalingen die hebben geleid tot de bestaande bepalingen inzake aanvullende middelen voor aanvangsbegeleiding merkte de Raad van State in advies 64.697/1 van 19 december 2018⁴ het volgende op:

“3.2.1. Wat het toekennen van aanvullende omkaderingsmiddelen betreft worden de essentiële elementen in het voorontwerp geregeld, met name het totale aantal aanvullende lestijden, de wijze waarop deze jaarlijks worden aangepast, de wijze waarop de middelen per school worden berekend, de wijze waarop de middelen kunnen worden besteed (welke ambten kunnen worden ingericht), het principe dat de lestijden kunnen worden omgezet in uren of punten en de wijze waarop deze omzetting gebeurt middels een omzettingstabel.

Niettemin roepen sommige bepalingen van het voorontwerp vragen op in het licht van het legaliteitsbeginsel in onderwijszaken.

3.2.2. In de artikelen 42 (ontworpen artikel 22/21 van de Codex Secundair Onderwijs) en 48 (ontworpen 41/1, § 2, van het decreet leerlingenbegeleiding⁵) van het voorontwerp, wordt de Vlaamse Regering gemachtigd om ‘de bepalingen’ van respectievelijk de onderafdeling en de paragraaf die de aanvullende omkaderingsmiddelen vastleggen ‘te wijzigen’. Dergelijke onbepaalde machtigingen maken het voor de Vlaamse Regering mogelijk om af te wijken van alle essentiële elementen die de decreetgever met betrekking tot de regeling inzake de toekenning van aanvullende omkaderingsmiddelen in het voorontwerp heeft vastgesteld en komen erop neer dat de Vlaamse Regering bij het gebruik maken van die machtigingsbepalingen op het vlak van de regeling inzake aanvullende omkaderingsmiddelen eigen beleidskeuzes in de plaats zou kunnen stellen van die welke de decreetgever met de ontworpen regeling heeft beoogd. Onbepaalde machtigingsbepalingen van die aard vallen dan ook niet te verenigen met het legaliteitsbeginsel zoals dit is vervat in artikel 24, § 5, van de Grondwet. Ter inachtneming van dat legaliteitsbeginsel zou de decreetgever in het voorontwerp moeten aangeven in welk soort gevallen of om welke soort redenen de Vlaamse Regering kan

³ GwH 17 maart 2004, 41/2004, B.4.2.

⁴ Adv.RvS 64.697/1 van 19 december 2018 over een voorontwerp van decreet ‘tot uitvoering van maatregelen betreffende het onderwijs uit cao XI vanaf het schooljaar 2019-2020’.

⁵ Voetnoot 6 van het geciteerde advies: Decreet van 27 april 2018 ‘betreffende de leerlingenbegeleiding in het basisonderwijs, het secundair onderwijs en de centra voor leerlingenbegeleiding’.

overgaan tot het wijzigen van de in het voorontwerp opgenomen bepalingen inzake aanvullende omkaderingsmiddelen en zouden door de decreetgever tevens grenzen moeten worden vastgesteld waarbinnen de door de Vlaamse Regering te bepalen wijzigingen zich kunnen situeren.

3.2.3. In artikel 35 van het voorontwerp (ontworpen artikel 139*septies decies*, § 11, van het decreet basisonderwijs van 25 februari 1997) wordt de Vlaamse Regering gemachtigd ‘om de omzettingstabellen vervat in dit artikel te wijzigen’. De betrokken omzettingstabellen betreffen evenzeer een essentieel element van de ontworpen regeling dat in beginsel zaak is van de decreetgever. Indien evenwel de bevoegdheid die in het ontworpen artikel 139*septies decies*, § 11, van het decreet basisonderwijs, aan de Vlaamse Regering wordt gedelegeerd uitsluitend zou inhouden dat deze laatste weliswaar de betrokken omzettingstabellen kan wijzigen, maar dat dit enkel kan gebeuren met inachtneming en binnen de logica van de door de decreetgever ontworpen regeling inzake aanvullende omkaderingsmiddelen en de eraan ten grondslag liggende decretale beleidsopties, zou de ontworpen delegatiebepaling kunnen worden gebillijkt en in overeenstemming kunnen worden geacht met het reeds genoemde legaliteitsbeginsel in onderwijszaken. In dat geval zou het aanbeveling verdienen om van die bedoeling duidelijker te doen blijken in bijvoorbeeld de memorie van toelichting bij het voorontwerp van decreet. Beoogt de decreetgever daarentegen een verderstrekkende bevoegdheid te delegeren aan de Vlaamse Regering, dan zouden in de ontworpen bepaling minstens criteria moeten worden vermeld op grond waarvan de Vlaamse Regering gebruik zal kunnen maken van de haar aldus gedelegeerde bevoegdheid.

3.2.4. In artikel 36 van het voorontwerp (ontworpen artikel 98, § 4*bis*, tweede lid, van het decreet van 15 juni 2007 ‘betreffende het volwassenenonderwijs’), wordt bepaald dat de Vlaamse Regering vanwege de beschikbare middelen in een bepaald begrotingsjaar kan afwijken van het totale volume te verdelen aanvullende leraarsuren, zoals vermeld in het eerste lid van die bepaling. Er kan worden aangenomen dat de delegatie van bevoegdheid aan de Vlaamse Regering in het ontworpen artikel 98, § 4*bis*, tweede lid, van het decreet van 15 juni 2007, voldoende afgebakend en in overeenstemming is met het legaliteitsbeginsel in onderwijszaken.⁶

3.3. In tegenstelling tot de bestaande bepalingen inzake de aanvullende omkaderingsmiddelen voor aanvangsbegeleiding in het basisonderwijs, het secundair onderwijs, het deeltijds kunstonderwijs en in het kader van de leerlingenbegeleiding, wordt in het voorontwerp het bepalen van de aanwendingswijze van de lestijden en van de personeelscategorieën en de ambten die met de lestijden kunnen worden ingericht alsook het bepalen van de omzettingstabel waarmee de lestijden kunnen worden omgezet in uren, opgedragen aan de Vlaamse Regering.

De betrokken aspecten moeten worden beschouwd als essentiële elementen van de regeling. In onder meer de artikelen 6 en 54 van het voorontwerp wordt evenwel duidelijk bepaald op welke omkaderingsmiddelen de verschillende schoolbesturen recht hebben. Enkel het regelen van sommige onderdelen van de aanwending van de middelen wordt aan de Vlaamse Regering overgelaten waarbij de ontworpen bepalingen nog steeds het principe van de omzetting van lestijden in punten omvatten. Daarenboven kan worden aangenomen dat de bevoegdheid die

⁶ Voetnoot 7 van het geciteerde advies: Er werd in het verleden al door het Grondwettelijk Hof aanvaard dat “[h]et feit dat die bepaling jaarlijks gebeurt, enerzijds, en de noodzaak ze te verantwoorden vanuit de door de decreetgever vastgestelde beschikbare begrotingskredieten, anderzijds, (...) aan[tonen] dat deze de grenzen van de verordeningsbevoegdheid van de Regering heeft aangegeven” (GwH 1 februari 2006, nr. 17/2006, B.5.4).

aan de Vlaamse Regering wordt verleend om de omzettingstabel te wijzigen, in overeenstemming is met het voornoemde legaliteitsbeginsel in de mate dat de wijziging – volgens de bewoordingen van het voornoemde advies 64.697/1 van 19 december 2018 – gebeurt “met inachtneming en binnen de logica van de door de decreetgever ontworpen regeling inzake aanvullende omkaderingsmiddelen en de eraan ten grondslag liggende decretale beleidsopties”. De delegatiebepalingen die het voorontwerp wat dat betreft bevat, zijn derhalve toelaatbaar voor zover de Vlaamse Regering zich houdt aan de door de decreetgever bepaalde uitgangspunten.

Eenzelfde conclusie geldt ten aanzien van de aanvullende middelen voor “de ondersteuning van de kerntaak van het onderwijzend personeel” en het “samen school maken”, zowel wat het basis-, secundair en volwassenenonderwijs, als het deeltijds kunstonderwijs en de centra voor leerlingenbegeleiding betreft, en met betrekking tot de in het voorontwerp opgenomen regeling inzake het toekennen van aanvullende omkaderingsmiddelen aan de centra voor basiseducatie en de centra voor volwassenenonderwijs.

3.4. Er dient zich wel een probleem aan op het vlak van het legaliteitsbeginsel in artikel 45 van het voorontwerp. Volgens het ontworpen artikel IV.55 van de Codificatie ‘sommige bepalingen voor het onderwijs’ van 28 oktober 2016 financiert en subsidieert de Vlaamse Regering, binnen de beschikbare begrotingskredieten, de maatregelen om de arbeidsvoorwaarden en arbeidsomstandigheden van de betrokken personeelsleden te verbeteren en bepaalt zij de nadere modaliteiten (lees: nadere regels) voor de vaststelling en de toekenning van de kredieten.

Het voorontwerp van decreet beperkt er zich toe te bepalen voor welke personeelscategorieën in bijkomende kredieten zal worden voorzien en wat het algemene doel van deze maatregelen is. De ontworpen bepaling verduidelijkt derhalve op geen enkele wijze welke schoolbesturen voor de middelen in aanmerking komen en op welke wijze de middelen zullen worden toegekend en verdeeld. De ontworpen bepaling noopt aldus de Vlaamse Regering ertoe om de onnauwkeurigheid van de in het decreet bepaalde beginselen zelf op te vangen of om onvoldoende omstandige beleidskeuzes te verfijnen, hetgeen op gespannen voet staat met artikel 24, § 5, van de Grondwet. De machtigingsbepaling die onder artikel 45 van het voorontwerp is ingeschreven, zal derhalve nader moeten worden afgebakend.

4.1. In de artikelen 10, 18, 30 en 53 van het voorontwerp wordt vermeld dat de werkgevers en de werknemers een afsprakenkader maken voor de wijze van toekenning, de verdeling en de inzet van de aanvullende lestijden “samen school maken”, dat door de Vlaamse Regering wordt goedgekeurd. Er is een vergelijkbare regeling voor de toekenning van één uur “samen internaat maken” aan de internaten (ontworpen bepaling onder artikel 42 van het voorontwerp) en voor de toekenning van organieke omkaderingsgewichten “samen school maken” aan de centra voor leerlingenbegeleiding (ontworpen bepaling onder artikel 57 van het voorontwerp).

Aldus beoogt de decreetgever aan afspraken die op conventionele basis tussen de sociale partners zijn tot stand gekomen dwingende rechtsgevolgen te verbinden.

Het is courant dat op het vlak van de internrechtelijke regeling van arbeidsomstandigheden en -voorwaarden een aanzienlijke plaats wordt ingeruimd voor de sociale

dialogoog bij de totstandkoming van nieuwe regelgeving. Voor zover dergelijke vorm van zelfregulering door de representatieve organisaties van werkgevers en werknemers geen machtiging inhoudt om wetten of decreten uit te voeren of om zelf verordenend op te treden, roept dergelijke handelwijze geen vragen op van grondwettigheid of juridische deugdelijkheid.

In casu moet evenwel worden vastgesteld dat de decreetgever dwingende rechtsgevolgen beoogt te verbinden aan de betrokken afspraken en dat de desbetreffende middelen enkel kunnen worden toegekend door de overheid volgens de afspraken tussen de sociale partners. De schoolbesturen zullen de middelen maar kunnen omrekenen en aanwenden volgens deze afspraken. Aldus krijgen de bedoelde afspraken gevolgen buiten het conventionele kader waarbinnen ze tot stand gekomen zijn, en zijn ze ook van toepassing op schoolbesturen die er niet noodzakelijk mee hebben ingestemd. Dat de Vlaamse Regering de afspraken goedkeurt doet daaraan niets af; de goedkeuring moet immers als een vorm van hoog administratief toezicht worden beschouwd.

In zoverre de ontworpen regeling erop neerkomt dat door de decreetgever verordenende bevoegdheid wordt toegekend aan de betrokken sociale partners doet dergelijke handelwijze ernstige vragen rijzen van overeenstemming met het bepaalde in artikel 20 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 ‘tot hervorming der instellingen’. Tevens kan de vraag worden opgeworpen met betrekking tot de rechtswaarde van het overeengekomen “afsprakenkader”, ermee rekening houdend dat dergelijke afspraken die op conventionele basis tussen de sociale partners zijn tot stand gekomen in beginsel geen directe werking in de rechtsorde hebben en niet als wetskrachtige akte of besluit kunnen worden beschouwd.⁷ De betrokken afspraken zouden dan ook hoogstens kunnen worden gebillijkt in de mate dat deze uitsluitend de concrete toepassing zouden betreffen van een regeling die door de decreetgever zelf op een voldoende afgebakende en uitgewerkte wijze is vastgelegd. Het is zeer de vraag of dit wel het geval is in de voornoemde bepalingen van het voorontwerp zodat deze vanuit dat oogpunt het best aan een bijkomend onderzoek worden onderworpen.

4.2. In het ontworpen artikel III.24, § 11, derde lid, van de Codex Hoger Onderwijs van 11 oktober 2013 (artikel 32 van het voorontwerp), wordt bepaald dat de verdeling en de toekenning van de middelen voor wendbaar en weerbaar personeelsbeleid wordt vastgelegd “in het addendum”.

De gemachtigde verstrekke, ter aanvulling van de reeds in de memorie van toelichting bij het voorontwerp gegeven verduidelijking, nog de volgende uitleg met betrekking tot het voornoemde “addendum”:

“Het addendum wordt net zoals de cao onderhandeld in het Vlaams onderhandelingscomité voor het hoger onderwijs en daarna goedgekeurd door de 3 partijen die bij de onderhandelingen betrokken zijn. Het addendum is als het ware een cao *Vibis*.

Het is zeker niet de bedoeling dat de aanvullende middelen een blanco cheque voor de universiteiten en hogescholen zijn. Vandaar dat er nu nog wordt gewerkt aan concrete afspraken voor de besteding van die aanvullende middelen. Daarbij zullen, hetzij

⁷ Zie GwH 20 oktober 2005, nr. 154/2005, B.9.2.

al in het addendum, hetzij nadien bij de uitwerking in de regelgeving op Vlaams niveau of op niveau van de instellingen, concrete regels worden vastgelegd waarvoor de middelen moeten gebruikt worden.”

Uit de memorie van toelichting en de bijkomende uitleg van de gemachtigde blijkt dat het beoogde addendum nog niet is tot stand gekomen en dat de decreetgever het aan de onderhandelaars overlaat om vanaf 2022 de verdeling en de toekenning van de middelen voor wendbaar en weerbaar personeelsbeleid te bepalen in een akkoordprotocol.

Afgezien van hetgeen onder randnummer 4.1 is vermeld met betrekking tot het aanwenden van procedés van sociale dialoog, moet met betrekking tot het ontworpen artikel III.24, § 11, derde lid, van de Codex Hoger Onderwijs van 11 oktober 2013, worden opgemerkt dat, door aan een protocol, waarin de verdeling en de toekenning van de middelen voor wendbaar en weerbaar personeelsbeleid nog moeten worden vastgelegd, gevolgen te verbinden zonder dat de inhoud ervan door een uitvoerend orgaan is goedgekeurd en zonder dat het ter goedkeuring is voorgelegd aan het Vlaams Parlement, de ontworpen regeling op dat punt niet in overeenstemming is met het legaliteitsbeginsel. De verdeling en de toekenning van middelen maken immers essentiële elementen uit die bij decreet moeten worden geregeld. De decreetgever zelf zou in een meer afgebakend regelgevend kader moeten voorzien dat vervolgens in de afspraken, die daaromtrent nog zullen worden opgenomen in het toekomstige “addendum”, concrete toepassing kunnen krijgen.

5.1. Uit artikel 58 van het voorontwerp volgt dat nagenoeg alle bepalingen van het voorontwerp uitwerking hebben met ingang van 1 september 2021 en dat artikel 37, 2°, uitwerking heeft met ingang van 1 september 2019.

Uit de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof blijkt dat de niet-retroactiviteit van wetten een waarborg is ter voorkoming van rechtsonzekerheid. Die waarborg vereist dat de inhoud van het recht voorzienbaar en toegankelijk is, zodat de rechtzoekende in redelijke mate de gevolgen van een bepaalde handeling kan voorzien op het tijdstip dat die handeling wordt verricht. De terugwerkende kracht kan enkel worden verantwoord wanneer ze onontbeerlijk is voor de verwezenlijking van een doelstelling van algemeen belang.⁸ Indien bovendien blijkt dat de terugwerkende kracht tot doel heeft de afloop van een gerechtelijke procedure in een welbepaalde zin te beïnvloeden of de rechtscolleges te verhinderen zich uit te spreken over een welbepaalde rechtsvraag, vergt de aard van het in het geding zijnde beginsel dat uitzonderlijke omstandigheden of dwingende motieven van algemeen belang een verantwoording bieden voor het optreden van de wetgever, dat ten nadele van een categorie van burgers afbreuk doet aan de jurisdictionele waarborgen die aan allen worden geboden.⁹

⁸ Vaste rechtspraak van het Grondwettelijk Hof, zie o.m. GwH 21 november 2013, nr. 158/2013, B.24.2; GwH 19 december 2013, nr. 172/2013, B.22; GwH 29 januari 2014, nr. 18/2014, B.10; GwH 9 oktober 2014, nr. 146/2014, B.10.1; GwH 22 januari 2015, nr. 1/2015, B.4.

⁹ Vaste rechtspraak van het Grondwettelijk Hof, zie o.m. GwH 21 november 2013, nr. 158/2013, B.24.2; GwH 9 oktober 2014, nr. 146/2014, B.10.1. Vgl. GwH 13 juni 2013, nr. 87/2013, B.7.

5.2. Wat de terugwerkende kracht van artikel 37, 2°, van het voorontwerp, betreft, wordt in de memorie van toelichting het volgende vermeld:

“Artikel 37, 2° heeft uitwerking met ingang van 1 september 2019. Het gaat hier om de rechtzetting van een louter materiële vergissing. De regeling kent een voordeel toe dat *de facto* al werd toegekend aan het tehuis De rijzende Ster.”

De terugwerkende kracht van deze bepaling verhoogt de rechtszekerheid en lijkt aldus aanvaardbaar.

5.3. Wat de overige artikelen betreft die worden vermeld onder randnummer 5.1, wordt in de memorie van toelichting enkel het volgende opgemerkt:

“In de CAO’s die aanleiding hebben gegeven tot dit decreet werd afgesproken dat de meerderheid van artikelen uitwerking hebben met ingang van 1 september 2021.”

In zoverre het voorontwerp nieuwe omkaderingsmiddelen toekent vanaf het schooljaar 2021-2022 met het oog op de ondersteuning van de kerntaak van het onderwijzend personeel en “samen school maken”, rijst geen probleem wat de terugwerkende kracht betreft. Dit geldt eveneens voor de machtigingen die in dit verband aan de Vlaamse Regering worden gegeven.

Anders lijkt het te zijn voor de aanvullende lestijden/uren-leraar in het basis- en secundair onderwijs en in het deeltijds kunstonderwijs voor de aanvangsbegeleiding. In de desbetreffende decreten wordt de berekening geregeld voor het aantal lestijden/lessuren vanaf het schooljaar 2020-2021. Daarenboven bevatten deze decreten een regeling betreffende de ambten waarin betrekkingen kunnen worden ingericht en betreffende de omzettingstabellen. Bijgevolg mochten de betrokken instellingen hierop voortgaan voor het schooljaar 2021-2022. Met het voorontwerp worden deze bepalingen met terugwerkende kracht gewijzigd. Wat de bedragen van de bijkomende middelen voor de aanvangsbegeleiding betreft, blijkt dat deze door de ontworpen regeling worden verhoogd. Bijgevolg lijkt op dit punt de terugwerkende kracht te kunnen worden aanvaard. De vraag rijst evenwel of de terugwerkende kracht kan worden verantwoord voor de machtigingen die daarbij aan de Vlaamse Regering worden verleend en waardoor de huidige bepalingen met betrekking tot de ambten en de omzettingstabellen worden opgeheven, hetgeen tot rechtsonzekerheid kan leiden voor de bestemmingen.

De gemachtigde deelde hieromtrent het volgende mee:

“De principes betreffende de aanwending van de middelen zijn opgenomen in een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering. De regering gaf haar principiële goedkeuring aan dit ontwerp van besluit op 15 oktober 2021 en gaf haar toestemming om de inhoud hiervan al mee te delen aan de betrokken instellingen, personeelsleden en inrichtende machten. Op basis van deze toestemming hebben de agentschappen AGODI en AHOVOKS op 20 oktober 2021 dienstbrieven aan de instellingen en inrichtende macht bezorgd met daarin de middelen waarop ze recht hebben. De betrokken instellingen konden deze middelen vanaf dat ogenblik aanwenden. Die aanwending kon dus nog niet vanaf 1 september 2021.”

De verduidelijking in de memorie van toelichting en ook de verklaring van de gemachtigde bieden geen verantwoording die toelaat te billijken dat de terugwerkende kracht van

de betrokken bepalingen onontbeerlijk is voor de verwezenlijking van een doelstelling van algemeen belang. Het verdient aanbeveling om de memorie van toelichting op dat punt te vervolledigen met een meer omstandige verantwoording.

Eenzelfde suggestie kan worden gedaan ten aanzien van het niet hernemen van de mogelijkheid tot samenwerken voor de aanvangsbegeleiding waarin thans wordt voorzien in artikel 98, § 4bis, van het decreet van 15 juni 2007 ‘betreffende het volwassenenonderwijs’ en in artikel 76/1, § 3, van het decreet van 9 maart 2018 ‘betreffende het deeltijds kunstonderwijs’.

ARTIKELSGEWIJZE OPMERKINGEN

Artikel 3

6. In het ontworpen artikel 87^{quater}, § 1, van het decreet basisonderwijs van 25 februari 1997, wordt bepaald dat het buitengewoon onderwijs type 5 van een extra werkingsbudget wordt uitgesloten. Het verdient aanbeveling om die uitsluiting in de memorie van toelichting te verantwoorden in het licht van het bepaalde in artikel 24, § 4, van de Grondwet.

Voorts is in dezelfde paragraaf de verwijzing naar artikel 154, § 2, van het decreet basisonderwijs niet geheel duidelijk, aangezien artikel 154, § 2, ook na de totstandkoming van de ontworpen regeling, niet van toepassing zal zijn op het werkingsbudget voor beleidsondersteuning. Indien het de bedoeling is om te verduidelijken dat ten laste van het budget betrekkingen kunnen worden ingericht en personeelsleden kunnen worden aangeworven volgens de regels bedoeld in artikel 154, § 2, van het betrokken decreet, zou die bedoeling duidelijker moeten worden tot uitdrukking gebracht in de ontworpen bepaling.

Artikel 8

7. Uit de commentaar die in de memorie van toelichting wordt gegeven bij artikel 8 van het voorontwerp volgt dat het de bedoeling is om aan het ontworpen artikel 139^{duodevicies} van het decreet basisonderwijs van 25 februari 1997 een paragraaf 6 toe te voegen waarin, gelet op het huidige lerarentekort, wordt voorzien in een uitzonderingsregeling op het vlak van de aanwending van de middelen tijdens dit en het volgende schooljaar. De beoogde overgangsregeling wordt weliswaar beschreven in de memorie van toelichting, maar het spreekt voor zich dat de betrokken paragraaf effectief aan het ontworpen artikel 139^{duodevicies} van het decreet basisonderwijs van 25 februari 1997 moet worden toegevoegd.¹⁰

Eenzelfde opmerking moet worden gemaakt bij de ontworpen bepalingen onder de artikelen 18, 25 en 51 van het voorontwerp.

¹⁰ Die toevoeging blijkt niet uit de tekst van het voorontwerp zoals dit door de bevoegde minister is ondertekend en aan de afdeling Wetgeving is meegedeeld.

Artikel 10

8. In het ontworpen artikel 139*undevicies*, § 7, van het decreet basisonderwijs van 25 februari 1997, wordt melding gemaakt van een afsprakenkader tussen “werknemers” en “werkgevers”. In het decreet basisonderwijs, en meer in het algemeen in de onderwijswetgeving, worden deze begrippen niet – of zeker niet courant – gebruikt. Het verdient daarom aanbeveling om nauwer aan te sluiten bij de in het onderwijs meer gebruikelijke begrippen en melding te maken van “schoolbestuur” en “personeelslid” in plaats van, respectievelijk, “werkgever” en “werknemer”.

Deze opmerking geldt ook voor de terminologie die wordt gehanteerd in de ontworpen bepalingen onder de artikelen 19, 30, 42, 53 en 57 van het voorontwerp.

Artikel 12

9. Aan het einde van artikel 12, 3°, van het voorontwerp, schrijve men “... telkens vervangen door de woorden ‘administratieve en beleidsondersteuning’”.

Artikel 15

10 De bestaande verwijzing naar artikel 139*septiesdecies*, § 9, van het decreet basisonderwijs van 25 februari 1997, wordt vervangen door een verwijzing naar de omzettingstabel die de Vlaamse Regering vastlegt. De gewijzigde tekst houdt in dat middelen worden verdeeld volgens een door de Regering vastgelegde omzettingstabel, zonder dat evenwel wordt gespecificeerd om welke omzettingstabel het precies gaat.

De wijziging wordt in de memorie van toelichting op de volgende wijze verduidelijkt:

“Doordat de omzettingstabellen m.b.t. de lestijden aanvangsbegeleiding naar uren en punten, die ook gebruikt worden in het kader van het ondersteuningsmodel, legistiek opgenomen worden in het besluit van de Vlaamse regering en niet meer in het decreet basisonderwijs, wordt in dit artikel de verwijzing naar deze tabellen correct gezet.”

Hieruit lijkt te volgen dat de beoogde omzettingstabel deze is die van toepassing is op de lestijden aanvangsbegeleiding bedoeld in artikel 139*septiesdecies*. Mede in het licht van het legaliteitsbeginsel verdient het aanbeveling om in de ontworpen bepaling uitdrukkelijk te vermelden dat het gaat om de omzettingstabel vastgelegd ter uitvoering (beter: “met toepassing”) van artikel 139*septiesdecies*, § 4, van het decreet basisonderwijs van 25 februari 1997 (zie artikel 6, 4°, van het voorontwerp).

Eenzelfde opmerking kan worden gemaakt bij de ontworpen bepalingen onder de artikelen 23 en 31 van het voorontwerp.

Artikel 17

11. Aan het einde van de inleidende zin van het ontworpen artikel 85, § 2*bis*, vijfde lid, van het decreet van 15 juni 2007 ‘betreffende het volwassenenonderwijs’, moet worden geschreven “De Vlaamse Regering kan de volgende elementen bepalen van het samenwerkingsverband:”.

Artikel 18

12. In het ontworpen artikel 98, § 4*quater*, vijfde lid, van het voornoemde decreet van 15 juni 2007 (artikel 18, 4°, van het voorontwerp), wordt bepaald dat de leraarsuren “samen school maken” worden aangewend in wervingsambten van het bestuurs- en onderwijzend personeel. Uit artikel 2 van het besluit van de Vlaamse Regering van 15 februari 2008 ‘tot vaststelling en indeling van de ambten in de centra voor volwassenenonderwijs’ lijkt evenwel te moeten worden afgeleid dat er geen wervingsambten van het bestuurspersoneel bestaan. Vraag is of hiermee voldoende rekening is gehouden bij de redactie van het ontworpen artikel 98, § 4*quater*, vijfde lid, van het decreet van 15 juni 2007.

Artikel 23

13. In het ontworpen artikel 22/20 van de Codex Secundair Onderwijs van 17 december 2010 wordt bepaald dat de uren-leraar of lesuren aanvangsbegeleiding in wervingsambten van het ondersteunend personeel worden aangewend op basis van een omzettingstabel die de Vlaamse Regering vastlegt. Uit de ontworpen bepaling volgt weliswaar dat de toegekende uren-leraar of lesuren kunnen worden omgezet, maar het in andere bepalingen van het voorontwerp vermelde principe volgens hetwelk die uren-leraar of lesuren in punten dienen te worden omgezet, blijkt als zodanig niet uit de tekst van de ontworpen bepaling. Voor zover het de bedoeling is om dat principe ook hier toepassing te laten krijgen, wordt dit het best tevens in het ontworpen artikel 22/20 van de Codex Secundair Onderwijs van 17 december 2010 geëxpliciteerd. Op die wijze wordt niet enkel bijgedragen tot een beter begrip van de ontworpen bepaling, maar wordt ermee ook tegemoetgekomen aan hetgeen onder randnummer 3.1 is opgemerkt met betrekking tot het legaliteitsbeginsel zoals dit voortvloeit uit artikel 24, § 5, van de Grondwet.

DE GRIFFIER

DE VOORZITTER

Wim GEURTS

Marnix VAN DAMME