



RAAD VAN STATE

afdeling Wetgeving

advies 67.739/1/V
van 6 augustus 2020

over

een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering ‘tot wijziging van het besluit van de Vlaamse Regering van 4 mei 2018 betreffende het opleidingsaanbod, de organisatie, de personeelsformatie, de inning van het inschrijvingsgeld en de certificering van het deeltijds kunstonderwijs’

Op 6 juli 2020 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 van rechtswege verlengd tot 20 augustus 2020^(*) een advies te verstrekken over een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering ‘tot wijziging van het besluit van de Vlaamse Regering van 4 mei 2018 betreffende het opleidingsaanbod, de organisatie, de personeelsformatie, de inning van het inschrijvingsgeld en de certificering van het deeltijds kunstonderwijs’.

Het ontwerp is door de eerste vakantiekamer onderzocht op 16 juli 2020. De kamer was samengesteld uit Roger STEVENS, eerste voorzitter van de Raad van State, Jo BAERT, kamervoorzitter, Chantal BAMPS, staatsraad, Johan PUT, assessor, en Wim GEURTS, griffier.

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

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 6 augustus 2020.

*

^(*) Deze verlenging vloeit voort uit artikel 84, § 1, eerste lid, 2°, *in fine*, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, waarin wordt bepaald dat deze termijn van rechtswege verlengd wordt met vijftien dagen wanneer hij begint te lopen tussen 15 juli en 31 juli of wanneer hij verstrijkt tussen 15 juli en 15 augustus.

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, alsmede van de vraag of aan de te vervullen vormvereisten is voldaan.

*

STREKKING EN RECHTSGROND VAN HET ONTWERP

2. Het voor advies voorgelegde ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering beoogt het regeringsbesluit van 4 mei 2018 ‘betreffende het opleidingsaanbod, de organisatie, de personeelsformatie, de inning van het inschrijvingsgeld en de certificering van het deeltijds kunstonderwijs’ (hierna: DKO-besluit) op verschillende punten aan te passen. Het gaat hoofdzakelijk om terminologische aanpassingen (artikelen 4, 5 en 7, 1° tot 5°, van het ontwerp), om de aanpassing van procedureregels en indienings- en beslissingstermijnen (artikelen 7, 6°, 8, 9 en 11), het wegwerken van een aantal tegenstrijdigheden en onduidelijkheden (artikel 14) en het opheffen van overbodige bepalingen (artikelen 6, 12, 13 en 15).

Daarnaast wordt het mogelijk gemaakt om een academie-overschrijdende pedagogische studiedag te organiseren waarvoor de minister bijkomende ondersteuningsmiddelen kan toekennen (artikel 3) en om, als gevolg van de coronacrisis, niet-gebruikte middelen voor voordrachtgevers over te dragen naar het volgende schooljaar (artikel 10).

3.1. Het merendeel van de bepalingen van het ontwerp vindt rechtsgrond in de artikelen 24, 25, 59, tweede lid, 63, 75, vijfde lid, 76/1, § 3, derde lid, 130, §§ 2, derde lid, en 3, en 152 van het decreet van 9 maart 2018 ‘betreffende het deeltijds kunstonderwijs’ (hierna: DKO decreet).

De artikelen 6, zesde lid, 55 en 111, § 2, derde lid, van het DKO-decreet die worden vermeld in de rubriek “Rechtsgronden” bieden geen rechtsgrond voor het voorliggende ontwerp, gezien de ontworpen regeling geen betrekking heeft respectievelijk op het vaststellen van basiscompetenties, op het bepalen van de voorwaarden waaronder een leerling zijn opleiding kan spreiden over verschillende academies, of op de opname in de financierings- of subsidiëringsregeling.

Voor de artikelen 3, 4, 5, 10 en 11 van het ontwerp dient rechtsgrond te worden gezocht in de artikelen 86/1,¹ 34, 57, 73, § 3, en 118*bis* van het DKO-decreet.

Artikel 6 van het ontwerp, dat een bepaling opheft over de financiering van leerlingen die zijn ingeschreven in meerdere academies, vindt rechtsgrond in artikel 20 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 ‘tot hervorming der instellingen’, waaraan de Vlaamse Regering een algemene uitvoeringsbevoegdheid ontleent, gelezen in samenhang met artikel 67,

¹ Ingevoegd bij het decreet van 3 juli 2020 ‘over het onderwijs XXX’.

§ 5, eerste lid, van het DKO-decreet, dat is ingevoegd bij artikel 182, 3°, van het decreet van 3 juli 2020 ‘over het onderwijs XXX’².

3.2. Er dient evenwel een voorbehoud te worden gemaakt bij het bij artikel 9 van het ontwerp ingevoegde artikel 40/1, tweede lid, van het besluit van de Vlaamse Regering van 4 mei 2018. Weliswaar wordt de Vlaamse Regering in artikel 76/1, § 3, derde lid, 2° en 3°, van het DKO-decreet gemachtigd om de vorm te bepalen van overeenkomst waarmee het samenwerkingsverband wordt opgericht, en om de wijze en het tijdstip te bepalen waarop het samenwerkingsverband aan de overheid moet worden meegedeeld,³ maar niet om het lot van de personeelsleden binnen het samenwerkingsverband te regelen. Ook uit de parlementaire voorbereiding van het ontwerpdecreet dat artikel 76/1 heeft ingevoegd blijkt niet dat de Vlaamse Regering gemachtigd werd om bepalingen over de terbeschikkingstelling van personeel aan te nemen. Integendeel, er werd uitdrukkelijk het volgende opgemerkt:

“De decreten rechtspositie voor de personeelsleden van het gemeenschapsonderwijs en het gesubsidieerd onderwijs zijn volledig van toepassing op de personeelsleden die met deze middelen worden aangesteld. De betrekkingen kunnen dus vacant worden verklaard en de inrichtende macht kan een personeelslid hierin vast benoemen, affecteren of muteren.”⁴

Hieruit volgt dat uit de algemene economie van artikel 76/1 van het DKO-decreet niet de noodzakelijke gevolgtrekking kan worden gemaakt dat de personeelsleden kunnen worden ingezet in de andere scholen van het samenwerkingsverband. Bijgevolg kan ter zake geen beroep worden gedaan op de algemene uitvoeringsbevoegdheid.

Derhalve dient het ontworpen artikel 40/1, tweede lid, van het besluit van de Vlaamse Regering van 4 mei 2018 uit het ontwerp te worden weggelaten.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Aanhef

4.1. In de aanhef dient onder de rubriek “Rechtsgronden” het tweede streepje in overeenstemming te worden gebracht met hetgeen *sub* 3.1 tot 3.2 in verband met de rechtsgrond is opgemerkt.

Bijgevolg dient de verwijzing naar de artikelen 6, zesde lid, 55 en 111, § 2, derde lid, van het DKO-decreet te worden geschrapt en dient een verwijzing naar de artikelen 34, 57, 67, § 5, eerste lid, 73, § 3, 86/1 en 118*bis* van hetzelfde decreet te worden toegevoegd.

4.2. Aangezien de minister van begroting zijn akkoord heeft verleend, dient het advies van de Inspectie van Financiën niet te worden vermeld in de rubriek “Vormvereisten” van de aanhef van het ontwerp.

² *Parl.St.* VI.Parl. 2019-20, nr. 328/11, 44, te vinden op <http://docs.vlaamsparlement.be/pfile?id=1578532>.

³ Kwesties die worden geregeld in het ontworpen artikel 40/1, eerste lid.

⁴ *Parl.St.* VI.Parl. 2018-19, nr. 1802/1, 16, te vinden op <http://docs.vlaamsparlement.be/pfile?id=1451547>.

Artikel 3

5. In het ontworpen artikel 28, derde lid, van het besluit van de Vlaamse Regering van 4 mei 2018 wordt onder meer bepaald dat overeenkomstig artikel 86/1 van het DKO-decreet de minister binnen de beschikbare begrotingskredieten middelen kan voorzien ter ondersteuning van academieoverschrijdende pedagogische studiedagen met het oog op het realiseren van drie doelstellingen.⁵

Los van de vraag in hoeverre de op grond van artikel 86/1⁶ van het DKO-decreet, aan de minister toegekende machtiging niet op gespannen voet staat met artikel 24, § 5, van de Grondwet dat stelt dat de inrichting, de erkenning of de subsidiëring van het onderwijs door de gemeenschap wordt geregeld door de wet of het decreet, kan bezwaarlijk worden aangenomen dat deze machtiging om, weliswaar binnen de begrotingskredieten en met het oog op de realisatie van de in het ontworpen artikel 28, derde lid, van het besluit van de Vlaamse Regering van 4 mei 2018 bepaalde doelstellingen, “middelen [te] voorzien ter ondersteuning van academieoverschrijdende pedagogische studiedagen”, van bijkomstige of detailmatige aard is, nu de minister over een zeer ruime vrijheid beschikt om het bedrag van de subsidies te bepalen.

6. In de mate het ontworpen artikel 28, derde lid, van het besluit van de Vlaamse Regering van 4 mei 2018 ook betrekking heeft op de middelen voorzien ter ondersteuning van de academie-overschrijdende pedagogische studiedagen, hoort deze bepaling niet thuis in hoofdstuk 3 ‘Organisatie van het onderwijs’, van het DKO-besluit.

Het verdient aanbeveling om de ontworpen bepaling onder te brengen in hoofdstuk 5 ‘Personeelsformatie’, van het DKO-besluit, naar analogie met de rechtsgrondbepaling ervoor, die onder het – parallelle – hoofdstuk 5 ‘Personeels- en werkingsmiddelen’ van het DKO-decreet valt.

Artikel 9

7. In het ontworpen artikel 40/1, van het besluit van de Vlaamse Regering van 4 mei 2018 wordt bepaald dat academies die conform artikel 76/1, § 3, van het DKO-decreet aanvullende lestijden voor aanvangsbegeleiding willen samenleggen in een samenwerkingsverband, onderling een overeenkomst afsluiten en dat het Agentschap voor Onderwijsdiensten een sjabloon voor de overeenkomst ter beschikking stelt.

⁵ Die doelstellingen zijn:

1° expertise-uitwisseling: expertise-uitwisseling tussen leraren van de verschillende academies over de implementatie van de basiscompetenties en beroepskwalificaties in hun onderwijs- en evaluatiepraktijk;

2° expertise-uitwisseling tussen directeurs van de verschillende academies over de impact van de basiscompetenties en beroepskwalificaties op de academie als organisatie en de kwaliteitsontwikkeling;

3° formuleren van wederzijdse aanbevelingen met betrekking tot de kwaliteitsontwikkeling in de betrokken academies.

⁶ Artikel 86/1 van het DKO-decreet, zoals ingevoegd bij artikel 184 van het decreet van 3 juli 2020 ‘over het onderwijs XXX’ bepaalt: “De Vlaamse Regering kan binnen de beschikbare begrotingskredieten in middelen voorzien ter ondersteuning van projecten die de onderwijskwaliteit bevorderen, en bepaalt hiervoor de nadere modaliteiten.” Deze bepaling werd niet voor advies voorgelegd aan de afdeling Wetgeving van de Raad van State.

Voor zover het sjabloon de loutere vertaling is van hetgeen is bepaald in het te nemen besluit en er geen bijkomende vereisten of inhoudelijke voorwaarden voor het opstellen van de overeenkomst worden opgelegd, zodat aan de ontworpen bepaling niet de bedoeling ten grondslag ligt om aan het agentschap op dat punt een verordenende bevoegdheid te verlenen, is deze delegatie aanvaardbaar.

DE GRIFFIER

DE EERSTE VOORZITTER

Wim GEURTS

Roger STEVENS