

**ONTWERP VAN DECREET OVER DBFM-SCHOLEN VAN VLAANDEREN**

MEMORIE VAN TOELICHTING .....	3
I. ALGEMENE TOELICHTING .....	3
A. Situering .....	3
B. Inhoud .....	3
C. Totstandkomingsprocedure .....	7
D. Bevoegdheid van de Vlaamse Gemeenschap en het Vlaamse Gewest .....	12
II. Toelichting bij de artikelen .....	12

## ONTWERP VAN DECREET OVER DBFM-SCHOLEN VAN VLAANDEREN

### **Samenvatting**

Dit decreet bevat het kader voor de DBFM-programma's Scholen van Vlaanderen die in uitvoering van het Masterplan Scholenbouw 2.0 in de komende jaren zullen worden uitgevoerd.

DBFM-initiatieven hebben in het verleden bewezen op zeer grote interesse te kunnen rekenen van vele scholen en hebben ook geleid tot vele opgeleverde concrete DBFM-projecten waarover de scholen tevreden zijn. Vertrekkende vanuit deze tevredenheid wenst de Vlaamse Regering nieuwe DBFM-programma's op te starten die zijn gebaseerd op lessen uit bestaande programma's. Het uitgebreide evaluatierapport van Scholen van Morgen dat de administratie van AGION uitvoerde, biedt daarvoor een ruime grond voor reflectie.

De Vlaamse Regering plant met de DBFM-programma's Scholen van Vlaanderen deze legislatuur een bijkomende totale investeringsgolf van zo'n 1 miljard euro. Het is de intentie om deze investeringsimpuls te spreiden over 3 programma's van een gelijkaardige omvang die door de Vlaamse Regering in de markt zullen worden gezet. Na het doorlopen van een plaatsingsprocedure worden in principe 3 DBFM-vennootschappen geselecteerd die schoolinfrastructuur ter beschikking dienen te stellen aan de inrichtende machten.

Deze nieuwe investeringsimpuls bouwt verder op de concrete DBFM-ervaringen in een specifiek onderwijslandschap en wenst de schoolbesturen maximaal te ontzorgen. Er wordt voorzien in een programma-aanpak door een private partner die de financiering aanreikt en de projecten o.b.v. van de eisen van de inrichtende machten uitwerkt tot aanbestedingsklare DBM-projecten en deze tenslotte in de markt zet.

In uitvoering van het Masterplan Scholenbouw 2.0 (OD 3.4) kunnen de middelen van particuliere spaarders als schoolaandeelhouders betrokken worden in de financiering van de DBFM-vennootschappen. Dit zal deel uitmaken van de overeenkomst die met hen na het doorlopen van de plaatsingsprocedure zal worden afgesloten. Het is de bedoeling om de gekozen DBFM-consortia te vragen een deel van hun kapitaal open te stellen voor de particuliere belegger.

## **MEMORIE VAN TOELICHTING**

### **I. ALGEMENE TOELICHTING**

#### **A. Situering**

Met voorliggend ontwerp van decreet wenst de Vlaamse Regering uitvoering te geven aan de beleidsnota onderwijs en het Masterplan scholenbouw 2.0.

Moderne kwaliteitsvolle en inspirerende schoolgebouwen zijn cruciaal voor een kwaliteitsvol onderwijs. Scholen moeten in de eerste plaats aangename en innovatieve leeromgevingen zijn die tegemoet komen aan het eigen pedagogisch project van de school en die de leerlingen en leerkrachten in staat stellen om het beste van zichzelf te geven.

#### **B. Inhoud**

##### **Probleemstelling en omgevingsanalyse**

De noden inzake schoolinfrastructuur zijn zoals gekend erg groot. Over de laatste 30 jaar is een historische achterstand opgebouwd. Bovenop deze "lasten uit het verleden" is er een belangrijke behoefte aan capaciteitsinvesteringen die zich aanvankelijk opdrong in het basisonderwijs, maar zich vandaag en de komende jaren vooral laat voelen in het secundair onderwijs. De voorbije legislaturen hebben de opeenvolgende Vlaamse regeringen daarom reeds belangrijke budgettaire inhaalbewegingen doorgevoerd. Het patrimonium is echter dermate oud (meer dan 50% van de schoolgebouwen is ouder dan 50 jaar) en de capaciteitsbehoeften zodanig dringend dat bijkomende investeringen noodzakelijk blijven. Daarom zal er naast de klassieke, reguliere investeringen gewerkt worden via nieuwe DBFM-programma's.

Dit ontwerp van decreet wil daarvoor het kader bieden.

Alternatieve financiering heeft in het verleden al bewezen op zeer grote interesse te kunnen rekenen van vele scholen en heeft ook geleid tot aanzienlijke concrete DBFM-realiserings die zich niet enkel beperken tot de oplevering van het gebouw, maar tevens verplichte aandacht voorzien voor de onderhoudscomponent en de kwaliteit van het gebouw bewaken gedurende 30 jaar.

Scholen blijken tevreden over de tot nu toe gerealiseerde DBFM-projecten. Dit bleek duidelijk uit de onafhankelijke bevraging die AGION liet uitvoeren door het onderzoeksbureau Ipsos in het kader van de evaluatie van het programma van Scholen

van Morgen.<sup>1</sup> Deze algemene tevredenheid van de scholen bleek consistent over alle onderwijsniveaus en schooltypes heen en betreft alle fases van het project. De tevredenheid kan gelinkt worden aan enkele sterke punten van DBFM die door de schoolbesturen aangehaald werden in voormeld onderzoek en waarin DBFM zich positief onderscheidt van het reguliere systeem: de snelheid van de bouwfase, de ontzorging en ondersteuning door professionele partners in alle fases van het project en het gewaarborgd onderhoud op een termijn van 30 jaar.

De deelnemende scholen zien een positieve impact van het DBFM-bouwproject op hun pedagogisch project, de kwaliteit van het onderwijs, het leerlingenaantal, de jobtevredenheid van de leerkrachten, de tevredenheid van de leerlingen en de kwaliteit van de lessen. De geïnterviewde scholen wijzen ook op een betere integratie van de gebouwen met nieuwe leersystemen en een grotere visibiliteit van de school omwille van de opvallende architectuur. De gebruikers van de nieuwe schoolgebouwen beoordelen de vormgeving, functionaliteit, toegankelijkheid en comfort van de nieuwe gebouwen positief. Een ander opmerkelijk aspect van de nieuwe DBFM-schoolgebouwen, dat bevestigd wordt door zowel de schoolbesturen als de leerkrachten en leerlingen, betreft een verbeterde multifunctionaliteit. De verbeterde multifunctionaliteit vertaalt zich in een grotere beschikbaarheid voor buitenschoolse activiteiten (d.w.z. door externe partijen).

### **Beleidsmaatregelen en doelstelling**

Vertrekkende vanuit deze tevredenheid wenst de Vlaamse Regering nieuwe DBFM-programma's op te starten die zijn gebaseerd op lessen uit bestaande programma's. Het uitgebreide evaluatierapport van Scholen van Morgen dat AGION uitvoerde, biedt daarvoor een ruime grond voor reflectie. Dit praktijkonderzoek is de eerste evaluatie van een Vlaamse Publiek Private Samenwerking (PPS) en bevat naast de reeds vermelde bevraging van de individuele scholen een diepgaande cijfermatige analyse van het DBFM-programma. Alle projecten van de verschillende onderwijsnetten worden geanalyseerd. Het evaluatieverslag behandelt thema's als de macro-economische impact van de inhaalbeweging, de ESR-regels en de cijfermatige vergelijking met de klassieke, zgn. reguliere uitvoeringsvorm. Het onderzoek gaat uitvoerig in op de kostprijsvergelijking tussen een reguliere uitvoering en DBFM-uitvoering en ontwikkelt een concrete methode om kosten en risico's in rekening te brengen.

In de nieuwe DBFM-programma's Scholen van Vlaanderen zal in eerste instantie gefocust worden op nieuwbouwprojecten van de reeds bestaande investeringsbehoeften die gekend zijn bij AGION en GO! Hoewel grotere renovatieprojecten ook via Scholen van Morgen werden uitgevoerd, zullen de meeste renovatie-investeringen via de reguliere middelen worden gerealiseerd. Deze investeringen zijn vaak kleinschaliger en lenen zich minder voor een PPS-aanpak. Vertrekkende vanuit deze tevredenheid wenst de Vlaamse Regering

---

<sup>1</sup> Evaluatie Scholen van Morgen, AGION (2019). Raadpleegbaar op: <https://www.agion.be/evaluatierapport-scholen-van-morgen>.

nieuwe DBFM-programma's op te starten die zijn gebaseerd op lessen uit bestaande programma's.<sup>2</sup>

De Vlaamse Regering plant met de DBFM-programma's Scholen van Vlaanderen deze legislatuur een bijkomende totale investeringsgolf van zo'n 1 miljard euro. Het is de intentie om deze investeringsimpuls te spreiden over 3 programma's van een gelijkaardige omvang die door de Vlaamse Regering in de markt zullen worden gezet. Dit is geregeld in de eerste twee hoofdstukken van voorliggend decreet (artikelen 2 tot en met 7). Na het doorlopen van een marktprocedure worden DBFM-vennootschappen geselecteerd die schoolinfrastructuur ter beschikking dienen te stellen aan de inrichtende macht op grond van een DBFM-overeenkomst binnen het kader van enerzijds de kaderovereenkomst en anderzijds een DBFM-programma Scholen van Vlaanderen volgens een lijst met projecten geselecteerd door de Vlaamse Regering nadat hiervoor een oproep met selectiecriteria werd gericht aan de inrichtende machten (zie hoofdstuk 3 van dit decreet). De DBFM-vennootschappen staan in voor het ontwerp, de bouw, de financiering en het onderhoud van de gebouwen.

Deze nieuwe grootschalige investeringsimpuls bouwt verder op de concrete ervaringen van de 2 lopende DBFM-programma's en tracht de beste punten van beide beleidsinitiatieven te verenigen volgens de noden van de inrichtende machten:

- de maximale ontzorging van de schoolbesturen en de programma-aanpak van Scholen van Morgen enerzijds, waarbij een private partner een ruimer portfolio aan DBM-projecten moet afwerken. De uitwerking van dit portfolio wordt toevertrouwd aan een private partner die de financiering aanreikt, de projecten o.b.v. van de eisen van de inrichtende machten uitwerkt tot aanbestedingsklare DBM-projecten en deze tenslotte in de markt zet. De schoolbesturen worden met andere woorden niet meer belast om de aanbestedingsprocedure zelf in de markt te plaatsen;
- en de meer klassieke PPS-uitvoering, waarbij een zogenaamde DBM-partner onmiddellijk verantwoordelijk is voor alle fasen van het project, van het projectspecifieke DBFM-programma anderzijds. Anders dan bij Scholen van Morgen wordt er derhalve niet gewerkt met een afzonderlijk basisteam dat verantwoordelijk voor de opmaak van studies en architectuurplannen die door de aannemer nadien worden omgezet in uitvoeringsplannen. De geïntegreerde DBM-partner krijgt onmiddellijk vanaf de beginfase van het project de kans om zijn expertise in te brengen zodat kostenbesparingen kunnen gerealiseerd worden en de planning van ontwerp en bouw beter op mekaar kunnen worden afgestemd. De opdrachtdocumenten zullen in die zin worden opgemaakt en zullen tevens de nodige

---

<sup>2</sup> Uit de analyse van het bouwprogramma blijkt dat DBFM-projecten een gemiddelde bouwoppervlakte hebben van 3.892 m<sup>2</sup> en voor 88% nieuwbouwprojecten betreffen. Het merendeel van de projecten in de reguliere uitvoering zijn renovaties en omvatten een veel kleinere gebouwoppervlakte (gemiddeld 1.896 m<sup>2</sup>). Zie voor een nadere gedetailleerde analyse van het bouwprogramma: Evaluatie Scholen van Morgen, AGION (2019), pagina 44 en verder. Raadpleegbaar op: <https://www.agion.be/evaluatie-rapport-scholen-van-morgen>.

bepalingen bevatten die erop gericht zijn om de inrichtende machten inspraak te geven vanaf de eerste beginfase van het DBFM-proces.

In uitvoering van het Masterplan Scholenbouw 2.0 (OD 3.4) kunnen de middelen van particuliere spaarders als schoolaandeelhouders betrokken worden in de financiering van de DBFM-vennootschappen. Dit zal deel uitmaken van de kaderovereenkomst die met hen na het doorlopen van de marktprocedure zal worden afgesloten en die de nadere regels en voorwaarden zal bepalen voor de scholenbouwprojecten die in het kader van een DBFM-programma Scholen van Vlaanderen zullen worden uitgevoerd (voorzien in artikel 7,§2,10°). Het is de bedoeling om de gekozen DBFM-consortia te vragen een deel van hun kapitaal open te stellen voor de particuliere belegger. Op het moment dat het (bouw)risico ingeperkt is, kan er gedurende de beschikbaarheidsperiode een marktconform en veilig rendement aan de particulier geboden worden voor deze aandelen van de DBFM-vennootschappen.

### **Impactanalyse**

#### Maatschappelijk

De maatschappelijke impact van dit beleidsinitiatief is zeer groot vermits de Vlaamse Regering beoogt om in de komende jaren voor ongeveer 1 miljard euro aan moderne schoolgebouwen neer te zetten in Vlaanderen (waarin het verplichte onderhoud is geïntegreerd voor een periode van 30 jaar) die de randvoorwaarden moeten bieden voor hoogstaand kwalitatief onderwijs. Afgaande op de gemiddelde aannames van de lopende DBFM-programma's zullen ongeveer 120 grote moderne projecten worden voorzien.

#### Budgettair

De budgettaire impact van dit beleidsinitiatief op het ESR-vorderingensaldo van de Vlaamse Gemeenschap zal tot uiting komen vanaf het ogenblik dat er schoolgebouwen beschikbaar worden gesteld aan de inrichtende macht. Vanaf dat ogenblik zullen er beschikbaarheidsvergoedingen worden betaald aan private vennootschappen die niet tot overheidssector behoren. Deze vergoedingen komen grotendeels ten laste van de Vlaamse overheid (via AGION). Enkel voor het gesubsidieerd onderwijs blijft er een eigen aandeel dat de inrichtende machten zelf dienen te voorzien. AGION wordt er toe gemachtigd om in het kader van de DBFM-programma's Scholen van Vlaanderen gedurende de dertigjarige beschikbaarheidsperiode verbintenissen aan te gaan ten belope van maximaal 66 miljoen euro per jaar. Het is deze machtiging die de totale investeringsomvang op basis van concrete marktprocedures zal bepalen.

### **Implementatie**

De Vlaamse Regering zal de oproep voor de projecten organiseren en de marktprocedures conform de wetgeving overheidsopdrachten voeren. Voor de uitvoering van de werken wordt een beroep gedaan op de markt. Vanaf de ter beschikkingstelling van de gebouwen worden DBFM-toelagen voorzien vanuit AGION (zie hoofdstuk 4). Aan het einde van de

beschikbaarheidsperiode worden de gebouwen kosteloos overgedragen aan de inrichtende machten (zie hoofdstuk 6).

### **C. Totstandkomingsprocedure**

Dit ontwerp van decreet werd voorafgaand aan de indiening in het Vlaams Parlement voor advies voorgelegd aan de Vlor en de afdeling Wetgeving van de Raad van State.

#### **C.1. Advies van de Vlaamse Onderwijsraad van 24 juni 2021**

Op 24 juni 2021 heeft de algemene vergadering van de Vlaamse Onderwijsraad een advies uitgebracht over het voorontwerp van decreet over DBFM-Scholen van Vlaanderen.

Op suggestie van de Vlor werden enkele aanpassingen aangebracht aan het voorontwerp van decreet.

Zo werd ingegaan op de wens om het toepassingsgebied te verruimen met het deeltijds kunstonderwijs. Artikel 4 werd in die zin aangepast.

Daarnaast werd ook een aanpassing doorgevoerd in de selectiecriteria in artikel 9, 6°. De Vlor merkt namelijk op dat alle projecten moeten voldoen aan de reglementering inzake toegankelijkheid en dat het niet helemaal duidelijk is hoe er op dit criterium nog onderscheid kan gemaakt worden bij de selectie van de projecten. Vermits de toegankelijkheid een reglementaire bepaling die door elk DBFM-project verplicht moet worden nageleefd voegt de vermelding van dit begrip inderdaad weinig toe aan de selectiecriteria ter zake. De verplichtingen inzake toegankelijkheid zullen overigens steeds worden opgenomen in de nog uit te werken opdrachtdocumenten van elke DBFM-plaatsingsprocedure.

In haar advies herhaalt de Vlor een aantal belangrijke voordelen die uitgaan van een DBFM-financiering. De Vlor treedt daarmee het advies bij van de Inspectie van Financiën (21 april 2021) dat stelt dat de optie om te kiezen voor een DBFM-formule, als complementair stelsel bij de reguliere financieringsvorm voor schoolinfrastructuur, en specifiek gericht om op relatief korte termijn een grote inhaalbeweging inzake schoolinfrastructuur te realiseren, verantwoord is.

Onderstaand wordt bijkomende toelichting/verduidelijking geboden bij enkele vragen die de Vlor nog opwierp in haar advies.

Voor een geobjectiverde en uitgewerkte weergave wat betreft kostenvergelijking van een DBFM-formule en reguliere, klassieke investeringen kan verwezen worden naar hoofdstuk 5 van de Evaluatie van Scholen van Morgen. Hieruit blijkt onder meer dat een kostprijsvergelijking met het reguliere circuit om wetenschappelijk correct te zijn op een omzichtige en gedetailleerde manier moet gebeuren. Het gevaar bestaat immers dat niet met alle kosten wordt rekening gehouden en ongelijke situaties van risico-overdracht met elkaar worden vergeleken. Daarenboven dient eveneens de mate van risico-afkeer en de hieraan gekoppelde risicopremie in rekening te worden gebracht om tot een correcte prijsvergelijking tussen beide uitvoeringsvormen te komen. De Vlor bevestigt dat DBFM in het bijzonder aangewezen is voor projecten met een voldoende schaalgrootte. Gelet op de

30-jarige beschikbaarheidstermijn spreekt het eveneens voor zich dat DBFM-projecten worden berekend op een stabiele behoefte op lange termijn. Het aangaan van een DBFM-overeenkomst zou volgens de Vlor een zwaar financieel engagement zijn voor een schoolbestuur in het gesubsidieerd onderwijs. Inrichtende machten dienen zich, zoals in de reguliere subsidiëring, inderdaad bewust te zijn van het eigen aandeel dat zij dienen te dragen. Tot nu toe is evenwel aangetoond dat de kosten voor de schoolbesturen in een DBFM-uitvoering lager uitvallen dan in een klassieke reguliere uitvoering het geval is.

Er mag daarnaast niet voorbij gegaan worden aan de verschillende subsidiepercentages die gelden in DBFM en in de klassieke uitvoering. Hiermee moet men vanzelfsprekend rekening houden in de analyse. Verder is er ook een rentevergoeding (als component van de beschikbaarheidsvergoeding) die deels in de plaats komt van wat de scholen anders zouden moeten betalen en deels ook het verschuiven van het ontwerp-, bouw- en onderhoudsrisico naar de DBFM-partner weerspiegelt. Corrigeert men de beschikbaarheidsvergoeding voor deze elementen dan kan men concluderen dat beide beleidsinstrumenten een gelijkwaardig investeringsbedrag vertegenwoordigen, zij het dat binnen DBFM-projecten meer nieuwbouw (of belangrijke renovatiewerken) zal (zullen) gerealiseerd worden. Indien men bijgevolg de DBFM-bouwprojecten via de reguliere kanalen zou realiseren dan zou men tot gelijkaardige verhoudingen komen wanneer men de investeringskost afzet t.o.v. de oppervlakte van het gebouwenpatrimonium.

De Vlaamse Regering voorziet tegen 2024 een recurrente verhoging van het scholenbouwbudget met ruim 200 miljoen euro (op jaarbasis) en voorziet daarmee de grootste reguliere inhaalbeweging ooit. Het is dan ook terecht dat de VLOR vaststelt dat naast het nieuwe DBFM-programma (66 miljoen euro op jaarbasis op kruissnelheid) er voldoende aandacht blijft (en moet blijven) voor reguliere investeringen.

In de vergelijking tussen de verschillende uitvoeringsvormen tonen de cijfergegevens aan dat de bouwprogramma's van de DBFM- en de reguliere projecten bijna elkaars tegenpolen zijn. DBFM-projecten betreffen in hoofdzaak grotere nieuwbouw en reguliere projecten in hoofdzaak kleinere renovatie. In die zin zijn beide financieringsprogramma's minder elkaars concurrent, maar zijn ze eerder complementair aan elkaar.

De Vlor pleit er voor om de selectie van de projecten voor de drie DBFM-programma's in één keer te organiseren zodat de taaklast voor het onderwijsveld beperkt wordt. Anders is er volgens de Vlor een reëel risico dat de inrichtende machten drie opeenvolgende keren met een steeds verder uitgewerkt project kandideren terwijl het project uiteindelijk helemaal niet geselecteerd wordt. De Vlor geeft zelf aan de keuze te begrijpen van drie programma's naar de markt toe aangezien de overheid rekening moet houden met zowel de capaciteit bij AGION om de procedures kwalitatief te begeleiden, als ook de capaciteit op de markt. Het argument van de capaciteit bij AGION geldt uiteraard eveneens voor wat de selectie van de bouwprojecten betreft. Ten tweede is het ook in het voordeel van de scholen zelf indien ze effectief een extra kans krijgen om hun eerder ingediend project nog verder te optimaliseren met oog op de selectie. Tot slot heeft het werken met drie opeenvolgende selectierondes een bijkomend voordeel voor de scholen gezien er dan meer



en betere afstemming mogelijk is met de timing en planning die de scholen zelf beter uitkomt, naargelang eigen gewenste prioriteiten en aanpak/voorbereiding.

De Vlaamse Regering heeft geoordeeld om de plaatsingsprocedures zelf te voeren, AGION te laten optreden als coördinerende administratie en in een terugkoppeling te voorzien naar de verschillende onderwijsnetten via het zogenaamde projectbureau (zoals bedoeld in artikel 7 van het decreet betreffende de alternatieve financiering van schoolinfrastructuur via projectspecifieke DBFM-overeenkomsten). Op die manier wordt voorzien in een structurele betrokkenheid van het projectbureau en zal gebruik worden gemaakt van de ervaring en inzichten van de leden van het projectbureau. Gezien deze betrokkenheid en terugkoppeling zal worden gegarandeerd is de Vlaamse Regering van mening dat er ten aanzien van de plaatsingsprocedures geen verdere decretale bevoegdheden van het projectbureau noodzakelijk zijn.

Bij de selectie van de projecten pleit de Vlor voor uitsluitingscriteria die verband houden met de schaalgrootte, de complexiteit en de bereidheid tot multifunctionaliteit. De schaalgrootte van de projecten is een voor de hand liggend criterium voor de selectie van goede DBFM-projecten. Kleinschalige investeringen lenen zich minder voor een DBFM-programma. Zoals bij de vorige DBFM-programma's wordt in het decreet dan ook duidelijk aangegeven dat de schaal van de projecten een selectiecriterium is, maar het lijkt evenwel niet noodzakelijk om verdere decretale uitsluitingscriteria te voorzien. Omwille van het minder kwantitatieve aspect van elementen als complexiteit en bereidheid tot multifunctionaliteit, wordt gekozen om dit niet te vertalen naar uitsluitingscriteria.

Wat de opmerkingen van de Vlor betreft met betrekking tot de betrokkenheid van de spaarders in de DBFM-programma's vindt de Vlor het mooi dat er een draagvlak bij burgers wordt gezocht. De onderwijsraad wijst er evenwel op dat dit nooit ten koste mag gaan van de financiële mogelijkheden binnen het programma. De Vlaamse Regering vindt het effectief belangrijk dat er een betrokkenheid kan zijn van particuliere spaarders. Dit dient uiteraard onder gepaste voorwaarden te gebeuren in het voordeel van de projecten zelf én de spaarders. Het is een element dat in het decreet wordt opgenomen gezien het een belangrijke context is die best van in het begin geëxpliciteerd wordt.

## C.2. Advies van de Raad van State van 14 september 2021

- De Raad van State formuleerde een algemene opmerking met betrekking tot het gelijkheidsbeginsel in onderwijsaangelegenheden met een vermelding van de verschillende behandeling tussen de instellingen van het gemeenschapsonderwijs en van het gesubsidieerd onderwijs, zoals bij de hoogte van de DBFM-toelage, alsook wat dezelfde hoogte van de DBFM-toelage betreft, ook de verschillende behandeling tussen het basisonderwijs en de overige onderwijsniveaus.

Daarbij geeft de Raad van State in essentie aan dat de grondwettelijke regel van gelijkheid en niet-discriminatie in onderwijszaken niet uitsluit dat een verschil in behandeling tussen bepaalde categorieën van onderwijsinstellingen wordt ingesteld, voor zover het verschil op een objectief criterium berust en redelijk verantwoord is en dat bovendien wordt

aangetoond dat ten aanzien van de geregelde aangelegenheid, het aangevoerde onderscheid relevant is om een verschil in behandeling in redelijkheid te verantwoorden.

De aandacht van de Raad van State voor de gelijkheid en niet-discriminatie is uiteraard begrijpelijk. Zoals aangegeven aan de Raad van State is de context voor het derde DBFM-programma niet gewijzigd m.b.t. de subsidiepercentages ten opzichte van het eerste en het tweede DBFM-programma. Er is dan ook geen aanleiding, rechtvaardiging of noodzaak om de bewuste percentages aan te passen voor het derde programma. Bij de vorige DBFM-programma's zijn effectief geen opmerkingen gemaakt over de verschillende percentages. Het bestaan van een verschil in de subsidiepercentages vloeit onvermijdelijk voort uit de opzet en formulering van de Grondwet alsook de organisatie en regeling van het onderwijs in de Vlaamse gemeenschap. Daarbij is er namelijk een 'subsidiëring' die voor het gesubsidieerd vrij onderwijs en het gesubsidieerd officieel onderwijs neerkomt op de subsidiepercentages, tegenover een 'financiering' van het gemeenschapsonderwijs (GO!) met een volledige betoelaging van de schoolinfrastructuur. Inzake schoolinfrastructuur is er tevens het objectieve verschil in de eigendomssituatie van de schoolgebouwen waarbij voor het gesubsidieerd onderwijs de gebouwen eigendom zijn van inrichtende machten die geheel los staan van de Vlaamse Gemeenschap. Zoals het Grondwettelijk Hof zelf aangeeft in haar arrest nr. 109/2014 van 17 juli 2014, verwijzend naar het arrest van het Grondwettelijk Hof nr. 27/92 van 2 april 1992, heeft het Hof het verschil in behandeling, voortvloeiend uit het verschillend eigendomsstelsel naargelang van de inrichtende macht, verantwoord gevonden.

Hieraan kan nog worden toegevoegd dat de verschillende percentages inzake de DBFM-toelage voor het gesubsidieerd basisonderwijs versus de andere instellingen van het gesubsidieerd onderwijs kan worden verantwoord in het licht van de geregelde aangelegenheid. Globaal blijkt er immers een negatief verband tussen de omvang van een project en de investeringskost per vierkante meter gebouwoppervlakte. Hoe groter de gebouwoppervlakte, hoe lager de gemiddelde investeringskost. De schoolgebouwen in het basisonderwijs worden (omwille van de aard van dit onderwijsniveau) doorgaans gekenmerkt door een relatief kleinere gebouwoppervlakte hetgeen globaal genomen resulteert in een hogere gemiddelde investeringskost. Het lijkt dan ook verantwoord om voor de instellingen in het gesubsidieerd basisonderwijs een hogere toelage te voorzien.

- De Raad van State formuleerde een algemene opmerking met betrekking van het bijzonder meerderheidsvereiste bedoeld in artikel 24, §2, van de Grondwet waardoor in het decreet een aanpassing gebeurde in het tweede lid van artikel 10 overeenkomstig de suggestie van de Raad van State. De geformuleerde aanpassing is dezelfde die volgens het Grondwettelijk Hof in overeenstemming is met artikel 24, § 2, van de Grondwet.
- Wat de artikelsgewijze opmerkingen van de Raad van State betreft wordt het volgende vermeld.

Naar aanleiding van het advies van de Raad van State werd door een herformulering in artikel 4 gezorgd voor een meer coherente omschrijving van het toepassingsgebied.

In artikel 5 en artikel 7 werd de terminologie in verband met overheidsopdrachten aangepast volgens de suggesties van de Raad van State. Bij artikel 6 werd de verwijzing gepreciseerd door de vermelding van artikel 11. In artikel 7 werd de suggestie van de Raad van State overgenomen m.b.t. de verduidelijking welke partijen betrokken zijn bij de kaderovereenkomst.

De Raad van State formuleerde tevens een opmerking met betrekking tot het gebruik van het contractueel procédé waarbij de rechten en verplichtingen van de DBFM-vennootschap worden geformuleerd en onder andere dat de berekeningswijze van de beschikbaarheidsvergoeding in de kaderovereenkomst in de kaderovereenkomst wordt geregeld.

Hierbij kan echter opgemerkt worden dat het werken met een contractueel kader binnen een DBFM-project onvermijdelijk en klassiek is. Dit gebeurt bij alle DBFM-projecten en is een gekende praktijk. Het is dan ook gebruikelijk dat bepalingen omtrent de beschikbaarheidsvergoedingen worden opgenomen in het contractueel kader, net als remediërende en bestraffende maatregelen alsook andere elementen in artikel 7. Gezien PPS in het algemeen, alsook het voorliggende DBFM-programma, een langdurige samenwerking en prestatielevering impliceren vanwege de opdrachtnemer, dienen verschillende aspecten een weerslag te vinden in een contractueel kader.

Bij het tweede lid van artikel 10 merkte de Raad van State op dat door de wijze te bepalen waarop de organen van het gemeenschapsonderwijs beslissen over de infrastructuur van het gemeenschapsonderwijs en in het bijzonder beslissen over projecten die in aanmerking komen voor een DBFM-programma, het voorontwerp een wijziging lijkt aan te brengen in de bevoegdheden van de organen van het gemeenschapsonderwijs. Er werd dan ook ingegaan op de optie die de Raad van State aanraadde om de voorwaarde weg te laten dat de aanvraag door de Raad van het GO! werd goedgekeurd.

De verwijzing in het derde lid van artikel 10 naar het reglementair kader in verband met de verdeling van de totale budgettaire investeringsruimte, werd aangepast overeenkomstig het advies van de Raad van State.

Rekening houdend met het advies van de Raad van State werd in artikel 14 verduidelijkt dat ook het deeltijds kunstonderwijs in aanmerking kan komen voor een DBFM-toelage en werd de formulering coherent gemaakt met het toepassingsgebied. Tevens werd de verwijzing naar het reglementair kader voor de fysische en financiële normen aangepast in functie van de opmerking van de Raad van State.

In paragraaf 2 van artikel 15 werd naar aanleiding van een bemerking van de Raad van State een herformulering aangebracht waardoor het subsidiepercentage voor de instellingen van het deeltijds kunstonderwijs duidelijk wordt. Deze zijn vervat onder "andere instellingen", in het verlengde van de coherente formulering in artikel 4.

## **D. Bevoegdheid van de Vlaamse Gemeenschap en het Vlaamse Gewest**

Dit decreet regelt een bevoegdheid inzake onderwijs en heeft derhalve betrekking op een gemeenschapsaangelegenheid.

## **II. Toelichting bij de artikelen**

### **Artikel 1**

Dit decreet regelt een gemeenschapsaangelegenheid doordat het betrekking heeft op een onderwijsmaterie.

### **Artikel 2**

Artikel 2 bevat een definitie van de voornaamste terugkerende termen in het decreet.

In het kader van de ESR-neutraliteit van deze operatie kan een opmerking worden geplaatst bij het vierde punt van dit artikel. De Vlaamse Regering heeft zelf niet de intentie om een eigen participatie te nemen uit hoofde van de ESR-neutraliteit en wenst dit eveneens uit te sluiten voor de inrichtende machten. Daarom werd uitgesloten dat de inrichtende machten rechtstreeks noch onrechtstreeks belangen kunnen nemen in de projectvennootschappen. De inrichtende machten en de Vlaamse Gemeenschap kunnen evenmin de financiële verbintenissen van de vennootschappen waarborgen. Aldus is het vanuit het oogpunt van het ESR2010 duidelijk dat enkel private vennootschappen worden beoogd die geen deel uitmaken van de overheidssector.

Naast de relevante elementen voor de alternatieve financiering via DBFM-operaties wordt ook de reguliere subsidiëring of financiering gedefinieerd in het zevende punt van dit artikel. Men vindt het relevante regelgevend kader voor de reguliere investeringen in schoolinfrastructuur terug in hoofdstuk II van de wet van 29 mei 1959 tot wijziging van sommige bepalingen van de onderwijswetgeving, afgekort de Schoolpactwet.

In het kader van de definiëring van de begrippen kan er wat AGION betreft verwezen worden naar het reeds gekende decretale kader terzake. De DBFM-programma's Scholen van Vlaanderen betreffen initiatieven m.b.t. publiek private-samenwerking inzake schoolinfrastructuur en ressorteren derhalve, overeenkomstig het AGION-decreet onder de bevoegdheid van de afgevaardigd bestuurder, in opdracht van de Vlaamse Regering.

### **Artikel 3**

Dit artikel geeft aan dat een inrichtende macht mits het verlenen van een zakelijk recht een DBFM-overeenkomst met een DBFM-vennootschap kan afsluiten voor een scholenbouwproject binnen een DBFM-programma Scholen van Vlaanderen.

### **Artikel 4**

Artikel 4 bepaalt het toepassingsgebied van het decreet. Dit decreet is van toepassing op de instellingen voor het gewoon en buitengewoon basis- en secundair onderwijs, op het volwassenenonderwijs, de internaten, de centra voor leerlingenbegeleiding en de instellingen voor het deeltijds kunstonderwijs. Aldus is het toepassingsgebied, met uitzondering van het deeltijds kunstonderwijs, hetzelfde als in de eerste twee DBFM-

programma's (DBFM-inhaalbeweging Scholen van Morgen zoals omschreven in het decreet van 7 juli 2006 betreffende de inhaalbeweging voor schoolinfrastructuur en het DBFM-programma betreffende de alternatieve financiering van schoolinfrastructuur via projectspecifieke DBFM-overeenkomsten zoals omschreven in het decreet van 25 november 2016).

#### **Artikel 5**

Dit artikel regelt de manier waarop de uiteindelijke private DBFM-contractant (conform de van toepassing zijnde wetgeving overheidsopdrachten) wordt aangeduid door de Vlaamse Regering. Vanuit de expertise en ervaring van de twee lopende DBFM-programma's staat het Agentschap voor Infrastructuur in het Onderwijs in voor de coördinatie en begeleiding van de procedure en voorziet het als coördinerende administratie in een periodieke terugkoppeling naar de verschillende onderwijsnetten. Deze terugkoppeling verloopt via het projectbureau zoals bedoeld in artikel 7 van het decreet betreffende de alternatieve financiering van schoolinfrastructuur via projectspecifieke DBFM-overeenkomsten.

#### **Artikel 6**

Dit artikel omschrijft de taakstelling van de te selecteren DBFM-vennootschappen. De DBFM-vennootschappen staan in voor het ontwerp, de bouw, de financiering en het onderhoud van de gebouwen.

#### **Artikel 7**

De kaderovereenkomst met de te selecteren private vennootschappen wordt gesloten overeenkomstig de resultaten van de gevoerde plaatsingsprocedure. Artikel 7 omschrijft de inhoudelijke elementen die in deze kaderovereenkomst aan bod moeten komen. Daarbij zal ook aandacht worden besteed aan het garanderen van inspraak van de inrichtende machten vanaf de eerste beginfase van het DBFM-proces. Door deze inspraak laat men optimaal de deskundigheid en betrokkenheid aan bod komen van de inrichtende machten.

#### **Artikelen 8 tot 13**

In deze artikelen worden de modaliteiten omschreven met betrekking tot de oproep, de selectie en de rangschikking van de aanvragen van de inrichtende macht die in aanmerking komen voor een DBFM-programma Scholen van Vlaanderen. De aanvragen worden ingediend op basis van een oproep door de Vlaamse minister, bevoegd voor het onderwijs. Vervolgens worden de aanvragen beoordeeld op basis van de in artikel 9 omschreven selectiecriteria. Het GO! bezorgt de aanvraag met betrekking tot haar projecten, zoals afgetoetst aan de selectiecriteria, rechtstreeks aan de Vlaamse minister bevoegd voor het onderwijs.

De focus ligt in eerste instantie bij voorkeur op de nieuwbouwprojecten van de reeds bestaande investeringsbehoeften en wachtlijsten. Er wordt voorrang gegeven aan projecten die reeds opgenomen zijn op de reguliere wachtlijsten voor scholenbouw.

Het criterium dwingende nood aan investering beoogt projecten te selecteren die het gevolg zijn van een functionele/substantiële/urgente nood: er is een infrastructureel probleem en/of er is een tekort aan kwaliteitsvolle huisvesting. De investeringsnood kan concreet worden onderbouwd door de omschrijving van de toestand van de bestaande gebouwen, een capaciteitsprobleem, het niet beschikken over noodzakelijke infrastructuur, een aanhoudende sterke stijging van het aantal leerlingen, enzovoort.

De schaalgrootte van de projecten is een voor de hand liggend criterium voor de selectie van goede DBFM-projecten. Kleinschalige investeringen lenen zich minder voor een DBFM-programma. Deze investeringen kunnen worden gerealiseerd via de erg substantiële reguliere middelen.

Het is van belang dat de inrichtende macht ook de financiële haalbaarheid van haar aanvraag verduidelijkt. Dit impliceert het verschaffen van een kostenraming, rekening houdend met de geldende fysische en financiële normen.

Het criterium energie-efficiëntie en duurzaamheid heeft oog voor investeringen in energie-efficiëntie en de bijdrage daarvan tot een goed beheer/economische inzet van middelen. Duurzaamheid in schoolinfrastructuur en circulair bouwen worden gestimuleerd. Gezien het langetermijnspect van een DBFM-project is ook de langetermijnvisie/planning van het schoolbestuur van belang (projectdefinitie, masterplanning,...).

De multifunctionaliteit heeft betrekking op het openstellen van de schoolinfrastructuur buiten de schooluren, de samenwerking met lokale besturen of derden, combineren van bestemmingen, bestemmingswijzigingen in de tijd enzovoort..

Bij het opstellen van de aanvragen wordt het gebruik door de schoolbesturen van het generiek duurzaamheidsinstrument "GRO" aangemoedigd.

Tenslotte beslist de Vlaamse Regering, op grond van een advies van AGION en over de aanvraag van het GO!, op voorstel van de Vlaamse minister bevoegd voor het onderwijs, over de selectie en rangschikking van de scholenbouwprojecten.

#### **Artikel 14**

Dit artikel bepaalt de voorwaarden waaraan cumulatief dient voldaan door de inrichtende machten teneinde in aanmerking te komen voor een DBFM-toelage.

Hierbij is het uitgangspunt om zoveel mogelijk de reeds gekende principes van de reguliere financiering te volgen (onverminderd de relevante aanpassingen omwille van de specificiteit van het DBFM-programma). De formulering van het toepassingsgebied is dan ook geïnspireerd op artikel 13 van de Schoolpactwet.

Net als in artikel 13 van de Schoolpactwet, zijn de bepalingen van artikel 13 van dit decreet te lezen als gecumuleerde voorwaarden. Er moet dus voldaan zijn aan zowel de voorwaarde zoals geformuleerd in het eerste punt met betrekking tot de instellingen, internaten en centra, alsook aan de voorwaarden omschreven in het tweede punt met betrekking tot de scholenbouwprojecten, alsook aan de voorwaarden met betrekking tot de fysische en financiële normen zoals vastgesteld bij besluit van de Vlaamse Regering.

## **Artikel 15**

In dit artikel wordt de vorm aangegeven van de DBFM-toelage voor respectievelijk het gesubsidieerd onderwijs en het GO!.

De hoogte van de DBFM-toelage is gelijkaardig aan de twee lopende DBFM-programma (DBFM-operatie Scholen van Morgen en het DBFM-programma m.b.t. de projectspecifieke DBFM-overeenkomsten). Het betreft immers telkens een DBFM-aanpak. Een gelijke behandeling van de inrichtende machten op het vlak van subsidiepercentages als bij de reeds bestaande DBFM-programma's is dan ook aan te bevelen.

De DBFM-toelage wordt berekend als een percentage van de beschikbaarheidsvergoeding. Krachtens dit artikel bedraagt de DBFM-toelage 81,5 % voor de instellingen van het gewoon en buitengewoon basisonderwijs in het gesubsidieerd onderwijs en 71,5 % voor de andere instellingen, internaten en centra voor leerlingenbegeleiding. Deze percentages worden verhoogd derwijze dat de daadwerkelijk verschuldigde onderhoudscomponent in de beschikbaarheidsvergoeding aan 90% wordt betoelaagd.

De DBFM-toelage bedraagt 100 % voor de instellingen, internaten en centra voor leerlingenbegeleiding in het GO!.

## **Artikel 16**

AGION wordt er krachtens dit artikel toe gemachtigd om in het kader van de DBFM-programma's Scholen van Vlaanderen gedurende de dertigjarige beschikbaarheidsperiode verbintenissen aan te gaan ten belope van maximaal 66 miljoen euro per jaar (niet geïndexeerd).

In de tweede paragraaf van het artikel worden de voorwaarden vastgesteld van toepassing op de jaarlijkse indexering van de beschikbaarheidsvergoeding voor elk project.

## **Artikelen 17 tot 20**

Deze artikelen bevatten klassieke modaliteiten aangaande de DBFM-toelagen.

## **Artikel 21**

Dit artikel houdt een sanctie in indien de onderwijsbestemming niet meer verzekerd is. Het niet meer verzekerd zijn van de onderwijsbestemming is een gegeven dat telkens bij elk individueel dossier zal moeten onderzocht worden, rekening houdend met de specifieke elementen van dit dossier. AGION zal hierbij overeenkomstig de beginselen van behoorlijk bestuur ook het zorgvuldigheidsbeginsel en redelijkheidsbeginsel dienen te respecteren en de kans laten aan de desbetreffende inrichtende macht om zich te verdedigen en een repliek te kunnen formuleren.

Daarom zal dus het niet langer verzekeren van de onderwijsbestemming tot gevolg hebben dat die inrichtende macht geen DBFM-toelage meer zal ontvangen van AGION.

## **Artikelen 22 en 23**

Deze artikelen maken de toekenning van de DBFM-toelage afhankelijk van een zakelijk recht dat de inrichtende macht verleent op de schoolinfrastructuur en van het afsluiten van de DBFM-overeenkomst.

## **Artikelen 24 tot 26**

Deze artikelen zorgen ervoor dat de nodige initiatieven kunnen genomen om de voorwaarden voor de DBFM-toelage te verifiëren, de betaling ervan desgevallend op te schorten en ten onrechte betaalde toelagen desgevallend terug te vorderen.

## **Artikelen 27 en 28**

Deze artikelen regelen de mate waarin beroep kan worden gedaan op reguliere subsidiëring of reguliere financiering.

Dit is mogelijk voor zover een verandering aan het scholenbouwproject niet opgevangen kan worden door de DBFM-overeenkomst.

Een inrichtende macht in het gesubsidieerd onderwijs kan gedurende de looptijd van de DBFM-overeenkomst geen beroep doen op de reguliere subsidiëring voor de aankoop van de schoolinfrastructuur dat het voorwerp uitmaakt van de DBFM-overeenkomst.

## **Artikel 29**

Dit artikel bepaalt dat de schoolinfrastructuur op het einde van de DBFM-overeenkomst kosteloos wordt overgedragen aan de inrichtende macht.

## **Artikel 30.**

Dit artikel bepaalt dat AGION voor instellingen in het gesubsidieerd onderwijs kan overgaan tot terugvordering wanneer de schoolinfrastructuur na het einde van de DBFM-overeenkomst wordt verkocht of de infrastructuur voor andere dan onderwijsdoelstellingen wordt aangewend.

## **Artikel 31**

Dit artikel bepaalt dat de Vlaamse Regering gemachtigd is om een gemeenschapswaarborg te stellen voor de financiële verbintenissen van de inrichtende machten voortvloeiend uit de DBFM-overeenkomst afgesloten in het kader van een DBFM-programma Scholen van Vlaanderen die niet gedekt worden door een DBFM-toelage.

Omdat bij private financiering van infrastructuur de kredietwaardigheid van de overheidspartij die het lange termijncontract afsluit een belangrijke impact kan hebben op de kostprijs van de financiering, wordt geopteerd om te voorzien in de mogelijkheid om de financiële verbintenissen van de inrichtende macht onder de DBFM-overeenkomst te waarborgen, zoals nu het geval is in het kader van de lopende DBFM-programma's (het betreft hier in het bijzonder de zgn. "kleine waarborg" of correcter de gemeenschapswaarborg voor de terugbetaling van de overige financiële verplichtingen van de inrichtende machten die voortvloeien uit een DBFM-overeenkomst en die niet gedekt



worden door een DBFM-toelage). Vermits deze waarborg door de Vlaamse overheid ten behoeve van een andere overheid gegeven wordt, nl. de inrichtende machten, stelt zich hier geen ESR-probleem.

Brussel,

De minister-president van de Vlaamse Regering,

Jan JAMBON

De Vlaamse minister van Onderwijs,

Ben WEYTS