



RAAD VAN STATE

afdeling Wetgeving

advies 71.967/1/V
van 8 augustus 2022

over

een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering ‘over de
lerarenbonus’

Op 18 juli 2022 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 1 september 2022,^{*} een advies te verstrekken over een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering ‘over de lerarenbonus’.

Het ontwerp is door de eerste vakantiekamer onderzocht op 2 augustus 2022. De kamer was samengesteld uit Geert DEBERSAQUES, kamervoorzitter, voorzitter, Wilfried VAN VAERENBERGH, kamervoorzitter, Bert THYS, staatsraad, Jan VELAERS, assessor, en Astrid TRUYENS, griffier.

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

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 8 augustus 2022.

*

* Deze verlenging vloeit voort uit artikel 84, § 1, eerste lid, 2^o, *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

2.1. Het voor advies voorgelegde ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering strekt ertoe om, in het kader van de herwaardering van de leerkracht, met ingang van 1 september 2022 tijdelijk¹ een nieuw verlofstelsel in te voeren voor bepaalde personeelsleden, met name een “lerarenbonus” in de vorm van een wekelijkse vermindering van de opdracht voor personeelsleden van het basis- en secundair onderwijs die zijn aangesteld in een wervingsambt en een lerarenopleiding volgen die leidt tot een pedagogisch bekwaamheidsbewijs.

2.2. Voor personeelsleden die nog niet in het bezit zijn van een pedagogisch bekwaamheidsbewijs is de lerarenbonus een recht (artikel 2, § 1, van het ontwerp); voor personeelsleden die een lerarenopleiding volgen met het oog op het verwerven van een bijkomend vereist bekwaamheidsbewijs voor knelpuntambten of -vakken dient het schoolbestuur in te stemmen met het opnemen van de lerarenbonus (artikel 2, §§ 2 en 3).

Het ontwerp bepaalt voorts de voorwaarden waaronder personeelsleden recht hebben op een lerarenbonus of een lerarenbonus kunnen verkrijgen (artikelen 3 en 4) en het volume ervan, namelijk een aantal prestatie-eenheden waarmee de wekelijkse opdracht wordt verminderd (artikelen 5 en 6). De precieze omvang van de vermindering (2 of 3 prestatie-eenheden) hangt af van het feit of het volume van de opdracht al dan niet hoger is dan 75% van het aantal prestatie-eenheden voor een ambt met volledige prestaties.

Voorts wordt bepaald dat de lerarenbonus gelijkgesteld wordt met dienstactiviteit en dat het personeel het recht op salaris of salaristoelage (en eventuele verhogingen) behoudt tijdens de lerarenbonus (artikel 7). Tevens worden de verlofstelsels bepaald waarmee de lerarenbonus kan worden gecombineerd (artikel 8).

Ten slotte wordt bepaald dat de instelling waar het personeelslid de lerarenbonus opneemt, recht heeft op vervanging (artikel 9).

3.1. Het merendeel van de bepalingen van het ontwerp vinden rechtsgrond in artikel 77, eerste lid, van het decreet rechtspositie personeelsleden gemeenschapsonderwijs van 27 maart 1991 en in artikel 51, eerste lid van het decreet rechtspositie personeelsleden gesubsidieerd onderwijs van 27 maart 1991, die worden vermeld in de rubriek “Rechtsgronden” in de aanhef. Krachtens die bepalingen krijgen personeelsleden “onder de door de Vlaamse Regering te bepalen voorwaarden” verlof gelijkgesteld met dienstactiviteit.

¹ Overeenkomstig artikel 10 van het ontwerp treedt de regeling buiten werking op 1 september 2026.

3.2. Artikel 9 van het ontwerp bepaalt evenwel als zodanig geen voorwaarde om verlof gelijkgesteld met dienstactiviteit te verkrijgen, maar bepaalt dat instellingen recht hebben om de personeelsleden die een lerarenbonus opnemen te vervangen “volgens de gebruikelijke vervangingsregeling”. Voor zover de toekenning van dat recht enkel betrekking heeft op de voorwaarden waaronder de vervanger recht heeft op een salaris of een salaristoelage, kan hiervoor rechtsgrond worden gevonden in artikel V.51 van de Codificatie ‘sommige bepalingen voor het onderwijs’, dat eveneens in de rubriek “Rechtsgronden” in de aanhef wordt vermeld. Indien de toekenning van dat recht ook andere aspecten zou omvatten, dient in de aanhef te worden gepreciseerd in welke andere wetgevende normen die bepaling dan mede rechtsgrond zou vinden.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Algemene opmerking

4.1. De ontworpen regeling leidt tot meerdere verschillen in behandeling tussen personeelsleden.

Artikel 24, § 4, van de Grondwet bepaalt:

“Alle leerlingen of studenten, ouders, personeelsleden en onderwijsinstellingen zijn gelijk voor de wet of het decreet. De wet en het decreet houden rekening met objectieve verschillen, waaronder de eigen karakteristieken van iedere inrichtende macht, die een aangepaste behandeling verantwoorden.”

Deze grondwettelijke regel van gelijkheid en niet-discriminatie in onderwijszaken sluit niet uit dat een verschil in behandeling tussen bepaalde categorieën van personeelsleden wordt ingesteld, voor zover dat verschil op een objectief criterium berust en het redelijk verantwoord is. Deze verantwoording moet worden beoordeeld, rekening houdend met het doel en de gevolgen van de maatregel en met de aard van de ter zake geldende beginselen. Het gelijkheidsbeginsel is geschonden wanneer vaststaat dat er geen redelijk verband van evenredigheid bestaat tussen de aangewende middelen en het beoogde doel.²

Om ten aanzien van het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie een verschil in behandeling onder de personeelsleden te verantwoorden, is het derhalve niet voldoende te wijzen op het bestaan van objectieve verschillen onder die personeelsleden. Daarnaast moet nog worden aangetoond dat, ten aanzien van de geregelde aangelegenheid, het onderscheid relevant is om een verschillende behandeling in redelijkheid te verantwoorden.³

In het kader van de beoordeling van de gelijke behandeling van personeelsleden van het onderwijs op het vlak van hun rechtspositie heeft het Grondwettelijk Hof ook al “in herinnering (...) gebracht dat de wetgever in sociaal-economische aangelegenheden, met name op

² Zie o.m. GwH 9 februari 2005, nr. 29/2005, B.9.; GwH 16 juli 2015, nr. 104/2015, B.6.

³ Zie o.m. GwH 21 maart 1995, nr. 27/95, B.5; GwH 26 juli 2007, nr. 110/2007, B.13; GwH 11 juni 2008, nr. 90/2008, B.4 en B.5.; GwH 10 november 2011, nr. 174/2011, B.7.

het terrein van de werkgelegenheid en de arbeidsmarkt, over een ruime beoordelingsmarge beschikt.”⁴

4.2. Luidens de nota aan de Vlaamse Regering is het doel van de maatregel te “voorkomen dat zij-instromers al te snel afhaken wanneer ze hun lesopdracht moeten combineren met de lerarenopleiding om zo een pedagogisch bekwaamheidsbewijs te verwerven.” Uit het advies van de Inspectie van Financiën blijkt dat de maatregel het ook mogelijk moet maken dat de betrokken personeelsleden sneller een bekwaamheidsbewijs behalen.

4.3.1. Artikel 1 van het ontwerp doet een verschil in behandeling ontstaan ten aanzien van de personeelsleden van de centra voor volwassenenonderwijs, aangezien het nieuwe verlofstelsel niet van toepassing is in het volwassenenonderwijs. In de nota aan de Vlaamse Regering wordt in dat verband opgemerkt dat “[d]e maatregel (...) zich [richt] op personeelsleden uit het basis- en secundair onderwijs, aangezien dat de doelgroep is die wordt beoogd in de conceptnota ‘Herwaardering van de leraar’”. Hierover nader ondervraagd, verklaarde de gemachtigde dat bij het bepalen van het toepassingsgebied rekening is gehouden met de situatie op het terrein en onder meer ook met de knelpuntvakken en -ambten zoals die door de VDAB zijn vastgesteld, dat de VDAB geen melding heeft gemaakt van problemen in het volwassenenonderwijs en dat wanneer zou blijken dat er zich ook in het volwassenenonderwijs een probleem zou voordoen, de ontworpen regeling zal uitgebreid worden. Die verantwoording voor het verschil in behandeling lijkt niet kennelijk onredelijk. De besluitgever dient er dan wel over te waken dat bij een gewijzigde situatie de regeling wordt uitgebreid naar andere onderwijsniveaus.⁵

4.3.2. Daarnaast lijken ook verschillende aspecten van de technische uitwerking van de regeling verschillen in behandeling te creëren.

Zo creëert artikel 3, 1°, van het ontwerp een verschil in behandeling tussen personeelsleden die aan de voorwaarde van minstens 105 aaneensluitende kalenderdagen voldoen en diegenen die er niet aan voldoen, hetzij om dat ze geen 105 kalenderdagen hebben gepresteerd, hetzij omdat ze het aantal kalenderdagen niet aaneensluitend hebben gepresteerd.

Artikel 5 van het ontwerp legt de wekelijkse vermindering van de opdracht vast op twee of drie prestatie-eenheden, terwijl niet alle prestatiebreuken (afhankelijk van het onderwijsniveau of van het ambt in een bepaald onderwijsniveau) op dezelfde wijze zijn uitgedrukt, en waardoor bijvoorbeeld de wekelijkse vermindering in bepaalde ambten in het secundair onderwijs (2/20) een grotere impact heeft dan in bepaalde ambten in het basisonderwijs (2/26). Hierdoor ontstaat een gelijke behandeling van verschillende situaties.

⁴ GwH 16 juli 2015, nr. 104/2015, B.9.1.

⁵ Op te merken valt dat de regeling over de geldelijke anciënniteit van zij-instromers die werd ingevoerd bij het besluit van de Vlaamse Regering 4 september 2020 ‘tot wijziging van de regelgeving betreffende de geldelijke en sociale anciënniteit van sommige personeelsleden van het onderwijs’ wel degelijk op alle onderwijsniveaus (behalve de universiteiten) van toepassing is.

Doordat artikel 6 van het ontwerp bepaalt dat het volume van de lerarenbonus niet wijzigt in de loop van het schooljaar, kan op een bepaald ogenblik in het schooljaar een verschil in behandeling ontstaan tussen personeelsleden die eenzelfde opdracht uitoefenen maar waarbij het ene personeelslid van bij het begin van het schooljaar een opdracht uitoefende die minstens 75% bedraagt van het aantal prestatie-eenheden, en het andere personeelslid pas in de loop van het schooljaar een opdracht van 75% is beginnen uitoefenen. Tevens zullen personeelsleden die bij het begin van het schooljaar eenzelfde aanstelling voor meer dan 75% hebben, het ganse schooljaar gelijk behandeld worden ook al daalt de omvang van de aanstelling van een personeelslid in de loop van het schooljaar onder de 75% terwijl de omvang van de aanstelling van het andere personeelslid boven de 75% blijft.

Ondervraagd over deze verschillen in behandeling verklaarde de gemachtigde dat deze regels zijn ingegeven door het waarborgen van de praktische organisatie van het schooljaar door de betrokken schoolbesturen en door budgettaire beperkingen. In de nota aan de Vlaamse Regering wordt in dat verband nog gesteld dat “[d]e duur van 105 dagen (...) conform de minimumduur [is] die vooropgesteld is voor zij-instromers en is gebaseerd op de oude regelgeving met betrekking tot functiebeschrijvingen waarin enkel een functiebeschrijving opgesteld moest worden voor wie een aanstelling had van meer dan 105 dagen.”

Gelet op de ruime beoordelingsruimte waarover de besluitgever beschikt, de noodzaak om de maatregel praktisch te kunnen organiseren en het vereiste evenwicht tussen het nemen van maatregelen om de job aantrekkelijker te maken, enerzijds, en het houden van voldoende leerkrachten voor de klas, anderzijds, waaraan in de nota aan de Vlaamse Regering wordt gerefereerd, lijken deze verschillen in behandeling niet kennelijk onredelijk.

Artikel 2

5. Als in artikel 2, § 2, van het ontwerp onder “bevoegd bestuur” de “inrichtende macht” of het “schoolbestuur” wordt verstaan, verdient het aanbeveling om aan te sluiten bij deze onderwijsrechtelijke terminologie en een van deze begrippen te gebruiken. In het andere geval dient verduidelijkt te worden wat onder “bevoegd bestuur” precies wordt verstaan.

Artikel 9

6. Luidens artikel 9 van het ontwerp heeft de instelling waar het personeelslid de lerarenbonus opneemt “recht op vervanging volgens de gebruikelijke vervangingsregeling”. In de nota aan de Vlaamse Regering wordt dienaangaande het volgende gesteld:

“De instelling waar het personeelslid de lerarenbonus opneemt, heeft recht op vervanging volgens de gebruikelijke vervangingsregeling. We wijken hiermee af van wat in de conceptnota staat. Immers, scholen zouden gestraft worden wanneer zij maar voor de helft van de bonus een vervanger kunnen aanstellen. We kiezen voor de reguliere vervangingsregeling, omdat de school een té kleine schaal is om met vervangingseenheden te werken.”

Hieruit blijkt dat met “gebruikelijke vervangingsregeling” bedoeld wordt op de zogenaamde “reglementaire vervangingen”.⁶

Als de instellingen ook zonder deze bepaling een beroep kunnen doen op een reglementaire vervanging, en de bepaling enkel tot doel heeft om in herinnering te brengen dat de betrokken instellingen in een dergelijke vervanging kunnen voorzien, is de bepaling overbodig en wordt ze beter weggelaten.

Indien artikel 9 van het ontwerp echter tot doel heeft om een nieuw geval te creëren waarin de instelling een vervanger kan aanstellen die recht op omkaderingsmiddelen genereert, dan verdient het aanbeveling om meer uitdrukkelijk te bepalen volgens welke regels deze vervanging kan geschieden,⁷ desgevallend via een uitdrukkelijke verwijzing naar de toepasselijke regels.

DE GRIFFIER

DE VOORZITTER

Astrid TRUYENS

Geert DEBERSAQUES

⁶ Om een personeelslid te vervangen kunnen instellingen gebruik maken hetzij van de zgn. “reglementaire vervangingen” hetzij van de “vervangingen van korte afwezigheden” waarbij ze gebruik dienen te maken van vervangingseenheden. Uit de nota aan de Vlaamse Regering blijkt kennelijk dat het niet de bedoeling is dat hier vervangingseenheden worden gebruikt, zodat enkel bedoeld kan worden op “reglementaire vervangingen”.

⁷ Een reguliere vervanging is normaliter slechts mogelijk als de betrokkene tien werkdagen ononderbroken afwezig is.