Vlaams Parlement

stuk **1042** (2010-2011) – Nr. 2
ingediend op 11 mei 2011 (2010-2011)

Voorstel van decreet

van de dames Kathleen Helsen,
Kathleen Deckx en Vera Celis, de heer Paul Delva
en de dames Fatma Pehlivan, Goedele Vermeiren en Sabine Poleyn

betreffende het inschrijvingsrecht

Advies

van de Raad van State

Stukken in het dossier:
1042 (2010-2011) – Nr. 1: Voorstel van decreet

verzendcode: OND

KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 49.437/1
VAN 28 APRIL 2011

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

DE RAAD VAN STATE, afdeling Wetgeving, eerste kamer, op 23 maart 2011 door de Voorzitter van het Vlaams Parlement verzocht hem, binnen een termijn van dertig dagen, verlengd tot 11 mei 2011, van advies te dienen over een voorstel van decreet "betreffende het inschrijvingsrecht" (*Parl. St.* Vl. Parl. 2010-2011, nr. 1042/1), heeft, na de zaak te hebben onderzocht op de zittingen van 12 april 2011 en 28 april 2011, het volgende advies gegeven:

49.437/1

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 VOORSTEL

1. In de bij het voorstel van decreet gevoegde toelichting worden de aanleiding, de bedoeling, de uitgangspunten en de inhoud van het initiatief uitgebreid uiteengezet.

Het om advies voorgelegde voorstel van decreet strekt er volgens de indieners toe, in bondgenootschap met de scholen, een verdere uitbouw van het inschrijvingsrecht te realiseren en dit voor de inschrijvingen vanaf het schooljaar 2012-2013. Daartoe worden:

1° bijkomende uitgangspunten van het gelijkeonderwijskansenbeleid geformuleerd;
2° decretale regels ingevoerd die de transparantie van het aanbod (d.w.z. de beschikbare plaatsen) en de inschrijvingen moeten verhogen;
3° permanente regels voor aanmeldingsprocedures in het decreet ingeschreven;
4° wijzigingen en verduidelijkingen aangebracht aan de inschrijvingsregels.

Als uitgangspunten van de nieuwe regeling voor het inschrijvingsrecht met inbegrip van de aanmeldingsprocedures worden vooropgesteld:

1° het realiseren van optimale leer- en ontwikkelingskansen voor alle leerlingen;
2° het vermijden van uitsluiting, segregatie en discriminatie;
3° het bevorderen van sociale mix en cohesie;
4° de bescherming van de gelijke onderwijs- en inschrijvingskansen van Nederlandstaligen en het behoud van het Nederlandstalige karakter van het door de Vlaamse Gemeenschap gefinancierd of gesubsidieerd onderwijs in het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad.

[1] Aangezien het om een voorstel van decreet gaat, wordt onder rechtsgrond de conformiteit met hogere rechtsnormen verstaan.

49.437/1

2. Het voorstel wil de principes van het inschrijvingsrecht in zijn globaliteit opnieuw regelen, met dien verstande dat de regels inzake het inschrijvingsrecht uit het gelijkeonderwijskansendecreet [2] worden gelicht en worden ingevoegd in de verschillende niveaudecreten.

De bestaande principes inzake het inschrijvingsrecht worden grotendeels hernomen. Daarnaast willen de indieners van het voorstel de bestaande experimenten inzake aanmeldingsprocedures decretaal verankeren.

De voornaamste wijzigingen ten aanzien van de vigerende regeling inzake het inschrijvingsrecht kunnen als volgt worden samengevat:

- de invoering van de verplichting voor onderwijsinstellingen die zijn gelegen in het werkingsgebied van een lokaal overlegplatform (LOP), om voorrang te verlenen aan leerlingen die beantwoorden of niet beantwoorden aan de zgn. gelijkekansenindicatoren;
- de invoering van nieuwe voorrangscategorieën, met name in het algemeen kinderen van personeelsleden en in het secundair onderwijs kinderen afkomstig uit een basisschool op dezelfde “campus”;
- de herformulering van de gelijkekansenindicator die betrekking heeft op het inkomen van het gezin;
- het nauwkeurig omschrijven van de inschrijvings- en voorrangsperiodes;
- de invoering van een nieuwe verplichte weigeringsgrond, met name in het geval een inschrijving tot doel of tot gevolg heeft dat een leerling in een schooljaar afwisselend naar verschillende scholen gaat;
- de invoering van de verplichting voor schoolbesturen om hun capaciteit vooraf te bepalen;
- de machtiging aan de Vlaamse Regering om een model van inschrijvingsregister en een model van weigeringsformulier te bepalen;
- het instellen van een in beginsel facultatieve aanmeldingsprocedure, met inbegrip van ordeningscriteria;
- het uitbreiding van de bevoegdheid van de Commissie inzake leerlingenrechten (CLR) tot het goedkeuren van de aanmeldingsprocedures.

[2] Decreet van 28 juni 2002 betreffende gelijke onderwijskansen-I (hierna: GOK-decreet).

49.437/1

VOORAFGAANDE OPMERKINGEN

1. Het voorstel neemt in grote mate de principes en uitgangspunten van de bestaande regeling inzake het inschrijvingsrecht over.

Bij het onderzoek van het voorstel zal in de eerste plaats worden ingegaan op de bepalingen die in vergelijking met de huidige regeling nieuw zijn. Daarnaast worden bepalingen die reeds voorkomen in de vigerende regeling aan een (nieuw) onderzoek onderworpen, voor zover zij nooit werden onderzocht door de afdeling Wetgeving van de Raad van State of voor zover een nieuw onderzoek zich opdringt naar aanleiding van hetzij de recente rechtspraak van het Grondwettelijk Hof, hetzij de invoering van nieuwe hogere rechtsnormen.

2. In het voorstel wordt de voorrangsregeling voor Nederlandstaligen in de scholen van het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad die onder de Vlaamse Gemeenschap ressorteren, grotendeels bevestigd (zie inzonderheid de artikelen II.8 en V.9 van het voorstel).

De voorrangsregeling voor Nederlandstaligen in het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad is ingevoerd bij artikel 2 van het decreet van 15 juli 2005 houdende wijziging van het decreet van 28 juni 2002 betreffende gelijke onderwijskansen-I, dat artikel III.3 van het GOK-decreet heeft vervangen. Die voorrang gold voor leerlingen die in het gezin met minstens één ouder het Nederlands spreken en op voorwaarde dat met een verklaring op eer werd aangetoond dat thuis ook Nederlands wordt gesproken. Die regeling was facultatief, aangezien de inrichtende macht de mogelijkheid kreeg om voorrang te verlenen en die voorrang in de tijd en per niveau binnen de school kon beperken. Indien daarvan gebruik werd gemaakt, dan was het percentage leerlingen dat voorrang mocht krijgen minstens 20% en maximum 25%, behoudens indien het LOP Brussel een hoger percentage vaststelde.

Bij artikel VIII.11 van het decreet van 9 juli 2010 betreffende het onderwijs XX is artikel III.3 van het GOK-decreet gewijzigd. In die nieuwe voorrangsregeling is het accent verschoven van de taalvaardigheid van de leerling naar de taalkennis van de vader of moeder, waarbij de verklaring op eer dat thuis ook Nederlands wordt gesproken vervangen is door diploma's, getuigschriften, studiebewijzen of attesten die moeten aantonen dat vader of moeder het Nederlands machtig zijn. De voorrang zelf geldt nog steeds voor leerlingen die in het gezin met minstens één ouder het Nederlands spreken en is facultatief gebleven. Het minimumpercentage van leerlingen dat voorrang mag krijgen, is opgetrokken tot 55%.

49.437/1

In het voorstel wordt de geldende voorrangsregeling opnieuw aangepast. De voorrang zou nu worden gegeven aan "leerlingen met minstens één ouder [...] die het Nederlands in voldoende mate machtig is" en niet langer facultatief zijn [3]. De bewijsregeling voor de taalkennis blijft dezelfde. Het LOP van Brussel dient voor de start van de inschrijvingen afspraken te maken over het percentage leerlingen dat voorrang krijgt, doch het minimum blijft behouden op 55% van het totaal aantal inschrijvingen. Wat het gewoon secundair onderwijs betreft, is de regeling niet langer beperkt tot de eerste graad.

De huidige regeling, die door het voorstel stringenter wordt gemaakt, stamt dus uit het onderwijsdecreet XX. Ze is het resultaat van een amendement [4] waarover de Raad van State, afdeling Wetgeving, niet is geraadpleegd.

Bij het Grondwettelijk Hof is een beroep aanhangig dat ertoe strekt om artikel VIII.11 van onderwijsdecreet XX nietig te doen verklaren [5]. Het laatste woord in deze zal derhalve aan het Hof toekomen.

In de gegeven omstandigheden acht de Raad van State, afdeling Wetgeving, het dan ook raadzaam om zich niet uit te laten over de geldigheid van de voorrangsregeling.

VORMVEREISTEN

Vermits het om een voorstel van decreet gaat, moet niet worden voldaan aan een aantal verplichte vormvereisten zoals het advies van de Inspectie van Financiën, het advies van de Vlaamse Onderwijsraad [6], de onderhandelingen met de syndicale organisaties, het overleg inzake fundamentele onderwijshervormingen [7] en het kind- en jongere-effectrapport [8], die wel gelden voor ontwerpen uitgaande van de Vlaamse Regering.

[3] Vergelijk de thans geldende regeling ("kunnen inrichtende machten voor één of meerdere van hun scholen [...] een voorrang verlenen") met de voorgestelde bepalingen (in artikel II.8: "geven schoolbesturen voor hun scholen [...] gelegen in het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad, voorrang"; in artikel V.9: "verleent een schoolbestuur voor zijn scholen voor gewoon secundair onderwijs, gelegen in het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad, voorrang").

[4] *Parl.St.* Vl.Parl. 2009-10, nr. 526/2, p. 32-33, en nr. 526/4, p. 37.

[5] Zie het bericht in het Belgisch Staatsblad van 4 april 2011 (p. 21.899) betreffende het beroep ingesteld door de Franse Gemeenschapsregering.

[6] Artikel 70 van het decreet van 2 april 2004 betreffende participatie op school en de Vlaamse Onderwijsraad.

[7] Artikel 11*bis* van het decreet basisonderwijs van 25 februari 1997 en artikel 46*bis* van het decreet van 31 juli 1990 betreffende het onderwijs-II (artikel 70 van de codex secundair onderwijs).

[8] Artikel 6 van het decreet van 18 juli 2008 houdende het voeren van een Vlaams jeugd- en kinderrechtenbeleid.

49.437/1

Het voorstel is ingediend door een aantal parlementsleden die behoren tot de verschillende fracties die de meerderheid vormen in het Vlaams Parlement. Met dit voorstel willen de initiatiefnemers een antwoord zoeken op een aantal vragen met betrekking tot het inschrijvingsrecht, die werden geformuleerd in twee actualiteitsmoties die zijn ingediend naar aanleiding van actualiteitsdebatten in het Vlaams Parlement op 2 en 9 februari 2011 [9]. Door middel van die actualiteitsmoties verzocht het Vlaams Parlement de Vlaamse Regering om terzake een reeks initiatieven te nemen. In de pers verschenen berichten dat de Vlaamse Regering bezig was met het uitwerken van die nieuwe regels [10].

Het is derhalve niet onwaarschijnlijk dat het voorliggende voorstel tot stand is gekomen met de actieve medewerking van de Vlaamse Regering. Als dat effectief het geval is, dan ontwijkt de regering hiermee overleg- en adviesverplichtingen die niet alleen inspraak verlenen aan betrokken organisaties doch ook waarborgen inhouden voor het tot stand komen van goede regelgeving.

Indien dit effectief het geval is, dan kan de Raad van State, afdeling Wetgeving, niet meer doen dan dit betreuren.

ALGEMENE OPMERKINGEN

1. Legaliteitsbeginsel in onderwijszaken

a. Algemeen

Artikel 24, § 5, van de Grondwet bepaalt dat de inrichting [11], erkenning of subsidiëring van het onderwijs door de gemeenschap wordt geregeld door de wet of het decreet.

[9] *Parl.St.* Vl.Parl. 2010-11, nr. 1042/1, p. 2.

[10] Zie bijv. *De Standaard* van 23 maart 2011 (“Smet werkt aan nieuw systeem voor inschrijving in scholen”) en *Het Belang van Limburg* van 23 maart 2011 (“Nieuw systeem voor inschrijving moet sociale mix in scholen bevorderen”: “Voor alle scholen in Vlaanderen komen er striktere regels voor de inschrijving van leerlingen. Daarmee hoopt onderwijsminister Pascal Smet (sp.a) op een betere sociale mix in de scholen. Opmerkelijk in het voorstel is de nieuwe voorrangsregeling. [...]”).

[11] De inrichting van een bepaalde vorm van onderwijs sluit de financiering ervan in (*Parl.St.* Senaat BZ 1988, nr. 100-1/2°, 91).

49.437/1

Volgens de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof [12] drukt artikel 24, § 5, van de Grondwet de wil van de Grondwetgever uit om aan de bevoegde wetgever de zorg voor te behouden een regeling te treffen voor de essentiële aspecten van het onderwijs, wat de inrichting, erkenning of subsidiëring ervan betreft, doch verbiedt deze 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 [13].

Uit de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof blijkt dat artikel 24, § 5, van de Grondwet van toepassing is op de regeling inzake inschrijvingen, aangezien de algemene voorwaarden inzake inschrijving [14] en de gronden waarop een inschrijving kan worden geweigerd in een bepaald onderwijsniveau [15], behoren tot de inrichting van het onderwijs. Hieruit volgt dat de essentiële aspecten van de inschrijvingsregeling bij decreet dienen te worden geregeld en dat eventuele machtigingen aan andere overheden slechts op de tenuitvoerlegging van de bij decreet nauwkeurig vastgestelde beginselen en omstandig genomen beleidskeuzes betrekking kunnen hebben.

b. Delegaties aan de regering

In het voorstel komen diverse delegaties van normatieve bevoegdheden aan de Vlaamse Regering voor [16].

De meeste van die delegaties kunnen worden geacht in overeenstemming te zijn met artikel 24, § 5, van de Grondwet. Het gaat immers om gewone uitvoeringsmaatregelen (artikelen II.9 en V.10), de machtiging om (nadere) procedureregels te bepalen (artikelen II.10,

[12] Vaste rechtspraak van het Grondwettelijk Hof, zie bijvoorbeeld arrest nr. 40/2011, 15 maart 2011, B.6.3.

[13] Over het wettigheidsbeginsel, zie onder meer: B. STEEN, "Het legaliteitsbeginsel in onderwijsaangelegenheden (art. 24, § 5 GW): een stand van zaken", *TORB* 2000-2001, 347-382; B. STEEN, "Streng, strenger, strengst!? De verhouding tussen de rechtspraak van het Arbitragehof en de adviezen van de afdeling Wetgeving van de Raad van State in constitutionele onderwijsaangelegenheden. Het legaliteitsbeginsel als casus", *TORB* 2006-2007, 213-222; L. VÉNY, *Onderwijsrecht. I. Dragende beginselen*, Brugge, die Keure, 2010, 97-108.

[14] Grondwettelijk Hof nr. 43/96, 2 juli 1996, B.5 (examencommissie hoger onderwijs).

[15] Grondwettelijk Hof nr. 11/96, 8 februari 1996, B.4 (universiteiten) en Grondwettelijk Hof nr. 80/96, 18 december 1996, B.3.2 (hogescholen).

[16] Zie, onder meer, de artikelen II.9, II.10, II.17, II.18, II.23, II.28, II.37, V.10, V.12, V.19, V.20, V.25 en V.30 van het voorstel van decreet.

49.437/1

II.23, II.36, V.12, V.25 en V.38), het bepalen van een model van inschrijvingsregisters (artikelen II.17 en V.19) of een model van mededeling van weigeringsbeslissingen (artikelen II.18 en V.20).

Wel dient een voorbehoud te worden gemaakt bij artikel II.10 van het voorstel. De machtiging aan de Vlaamse Regering om te bepalen op welke wijze en volgens welke procedure het voldoen aan de indicator "het gezin heeft een beperkt inkomen" (voorgestelde artikel 37*septies*, § 3, 1°, van het decreet basisonderwijs) kan worden aangetoond, kan niet zo ver gaan dat de Vlaamse Regering zelf de inkomensgrens bepaalt zonder dat de decreetgever eerst de nodige richtinggevende criteria heeft geformuleerd. De decreetgever doet er dan ook goed aan om in de voorgestelde paragraaf 3, 1°, de nodige verduidelijking op te nemen. Zo zou in de tekst zelf kunnen worden aangeven dat de beperktheid van het inkomen zal worden bepaald in functie van de inkomensgrenzen die gelden in de regeling inzake schooltoelagen, aangezien in de toelichting wordt gesteld dat deze machtiging moet toelaten "om de in het basisonderwijs moeilijk te hanteren schooltoelage (bij de inschrijving van een eerste kind kan de ouder onmogelijk aantonen dat er een schooltoelage verleend zal worden) op termijn te kunnen vervangen door een andere even objectieve maar wel tijdig vaststelbare indicator" [17].

Er dient eveneens een voorbehoud te worden gemaakt bij de artikelen II.28 (voorgestelde artikel 37*vicies semel*, §§ 3 en 4, van het decreet basisonderwijs) en V.30 (voorgestelde artikel 110/21, §§ 3 en 4, van de codex secundair onderwijs).

De derde paragraaf van beide voorgestelde artikelen machtigt de Vlaamse Regering om in situaties "voor het optimaliseren van het inschrijvingsproces" een schoolbestuur of meerdere schoolbesturen samen te "verplichten" een aanmeldingsprocedure in te stellen. Dit criterium is zo vaag omschreven dat de Regering een zeer ruime beoordelingsmarge krijgt om af te wijken van de algemene regel van de vrijwilligheid van de aanmeldingsprocedure. In de toelichting wordt gesteld dat de verplichting kan worden opgelegd "[b]ijvoorbeeld als het capaciteitsprobleem binnen die gemeente manifest is, naar aanleiding van bepaalde dossiers rond scholenbouw" [18]. In de tekst van deze bepalingen zou op zijn minst verduidelijkt moeten worden dat de verplichting alleen kan worden opgelegd in gemeenten of situaties waar een capaciteitsprobleem heerst of dreigt (of in andere op te sommen gevallen).

[17] *Parl.St.* Vl.Parl. 2010-2011, nr. 1042/1, p. 15.

[18] *Parl.St.* Vl.Parl. 2010-2011, nr. 1042/1, p. 20.

49.437/1

Daarnaast is ook de machtiging in de vierde paragraaf van beide voorgestelde artikelen zeer algemeen omschreven aangezien bij het bepalen van de nadere regels voor de middelen ter ondersteuning van de aanmeldingsprocedures de Vlaamse Regering nauwelijks gebonden zal zijn door decretale elementen die aangeven waaruit de ondersteuningsmogelijkheid bestaat of aan welke instanties zij kan worden verleend. De decreetgever doet er dan ook goed aan om op dit punt bijkomende elementen in het decreet op te nemen.

c. Delegaties aan andere instanties

Verschillende bepalingen van het voorstel laten ruimte aan de inrichtende macht, het schoolbestuur of de LOP's om zelf te beslissen over een aantal aspecten van de inschrijvingsregeling, onder meer het bepalen van de voorrangsperiodes (artikelen II.6 en V.7), het bepalen van het voorrangspercentage van toepassing op Nederlandstalige leerlingen in Brussel (artikelen II.8 en V.9.), het invoeren van voorrang voor leerlingen uit een naburige vestigingsplaats van het basisonderwijs (artikel V.11), het invoeren - voor zover de instelling niet gelegen is in het werkingsgebied van een LOP - van een voorrangsregeling voor leerlingen die wel of niet voldoen aan de GOK-indicatoren alsook het bepalen van de voorrangspercentages en het niveau binnen de school waarop de voorrangsregeling van toepassing is (artikelen II.10 en V.12), het instellen van een aanmeldingsprocedure (artikelen II.27 en V.29), het vastleggen van de ordeningscriteria op het einde van de aanmeldingsperiode (artikel II.30 - voorgestelde artikel 37*vicies bis*, § 1, 3°; artikel V.32 - voorgestelde artikel 110/22, § 1, 4°).

Uit arrest nr. 121/2009 van het Grondwettelijk Hof van 16 juli 2009 lijkt te volgen dat het legaliteitsbeginsel niet belet dat in het kader van een inschrijvingsregeling autonomie aan de instellingen wordt gelaten, op voorwaarde dat de beslissingsruimte voldoende begrensd is of op voorwaarde dat gewaarborgd is dat de belanghebbenden in voldoende mate worden ingelicht over de wijze waarop van die ruimte gebruik wordt gemaakt.

Er dient te worden vastgesteld dat de ruimte die het voorstel aan de scholen of schoolbesturen laat, beperkt is. Zo is er:

- een bij decreet bepaalde minimum- en maximumperiode voor het vaststellen van de voorrangsperiodes;
- een bij decreet vastgesteld minimumpercentage van voorrangsgerechtigden in Brussel dat door het LOP enkel kan worden verhoogd;

49.437/1

- een bij decreet bepaald relatief aanwezigheidspercentage dat vervuld moet zijn opdat een voorrangsregeling voor leerlingen die wel of niet aan de GOK-indicatoren beantwoorden, kan worden uitgewerkt;
- een omschrijving van de situaties waarin van een aanmeldingsregister gebruik kan worden gemaakt en desgevallend hoe daarover in een LOP wordt beslist;
- een duidelijke omschrijving van de verschillende ordeningscriteria en is de keuze ervan met bijkomende waarborgen omringd.

Elke twijfel over de overeenstemming met het legaliteitsbeginsel zou evenwel worden weggenomen, indien in het voorstel duidelijk zou worden bepaald op welke wijze de belanghebbenden over de genomen beslissingen worden ingelicht. In de toelichting lijkt er vanuit te worden gegaan dat zulks het geval is, maar uit de voorgestelde tekst blijkt nergens uitdrukkelijk deze verplichting voor de inrichtende machten, schoolbesturen of onderwijsinstellingen.

2. Vrijheid van onderwijs

a. Algemeen

Artikel 24, § 1, eerste en tweede lid, van de Grondwet bepaalt:

> "Het onderwijs is vrij; elke preventieve maatregel is verboden; de bestraffing van de misdrijven wordt alleen door de wet of het decreet geregeld.
>
> De gemeenschap waarborgt de keuzevrijheid van de ouders".

In het verleden heeft het Grondwettelijk Hof reglementeringen inzake het inschrijvingsrecht meermaals getoetst aan de onderwijsvrijheid. Uit deze rechtspraak blijkt de verwevenheid van de actieve en passieve component van de onderwijsvrijheid.

De keuzevrijheid van de ouders houdt in dat zij voor hun kinderen het onderwijs kunnen kiezen dat het meest met hun levensopvatting overeenstemt. Om die keuzevrijheid te waarborgen richt de gemeenschap neutraal onderwijs in dat de filosofische, ideologische of godsdienstige opvattingen van de ouders en de leerlingen eerbiedigt (artikel 24, § 1, derde lid, van de Grondwet) en subsidieert zij onderwijsinstellingen die hun eigenheid vinden in een bepaalde godsdienstige, filosofische of onderwijskundige opvatting. Die vrijheid houdt niet in dat de ouders en de leerlingen een onvoorwaardelijk recht van inschrijving in de school van hun keuze hebben.

49.437/1

Het recht op subsidiëring vindt zijn beperking, enerzijds, in het vermogen van de gemeenschap om de subsidiëring te laten afhangen van vereisten van algemeen belang, zoals onder meer die van een behoorlijke onderwijsverstrekking, van bepaalde schoolbevolkingsnormen en van gelijke toegang tot het onderwijs, en, anderzijds, in de noodzakelijkheid om de beschikbare financiële middelen te spreiden over de onderscheiden opdrachten van de gemeenschap.

De vrijheid van onderwijs is derhalve aan grenzen gebonden en verzet zich niet ertegen dat de decreetgever voorwaarden van financiering of subsidiëring oplegt die de uitoefening van die vrijheid beperken, voor zover daaraan niet wezenlijk afbreuk wordt gedaan.

De keuzevrijheid van de ouders kan niet los worden gezien van het recht tot oprichting van onderwijsinstellingen en van het recht op subsidiëring dat die instellingen bezitten. De keuzevrijheid van de ouders kan immers slechts ten volle gelden wanneer de vrijheid van de inrichtende machten om onderwijs in te richten en het recht op subsidiëring dat dit onderwijs in principe bezit, niet op willekeurige wijze worden beperkt.

Overigens staat de vrijheid van onderwijs niet eraan in de weg dat de bevoegde wetgever, met het oog op het verzekeren van de kwaliteit en de onderlinge gelijkwaardigheid van het met overheidsmiddelen verstrekte onderwijs, maatregelen neemt die op de onderwijsinstellingen van algemene toepassing zijn, ongeacht de eigenheid van het door hen verstrekte onderwijs [19].

b. Actieve onderwijsvrijheid

Wat de actieve onderwijsvrijheid betreft, heeft het Grondwettelijk Hof zich tot nog toe uitgesproken over de wijze waarop het recht op inschrijving in een welbepaalde school de vrijheid van onderwijs beperkt, over de inperking van de organisatievrijheid als gevolg van de administratieve maatregelen die het recht op inschrijving begeleiden en over de bevoegdheid van de Commissie inzake Leerlingenrechten (CLR).

Het voorstel van decreet herbevestigt voor elke leerling het principieel recht op inschrijving in een gefinancierde of gesubsidieerde school naar keuze. Dat recht beperkt de vrijheid van de inrichtende macht om, gelet op de fundamentele uitgangspunten van het door haar

[19] Grondwettelijk Hof nr. 131/2003, 8 oktober 2003, B.5.1 tot B.5.4; Grondwettelijk Hof nr. 119/2008, 31 juli 2008, B.5.3 tot B.5.6.

49.437/1

georganiseerde onderwijs, leerlingen al of niet toe te laten [20]. Aangezien de voorgestelde bepalingen op dit punt de bestaande regeling niet of nauwelijks wijzigen, kan, gelet op arrest nr. 131/2003 van het Grondwettelijk Hof, de voorgestelde regeling op het punt van de beperking van de weigeringsmogelijkheden, niet worden geacht een onevenredige beperking van de vrijheid van onderwijs in te houden [21].

De regeling van het inschrijvingsrecht gaat gepaard met tal van administratieve verplichtingen voor de onderwijsinstellingen, onder meer het aanleggen van een inschrijvingsregister [22], het uitwerken van voorrangsregelingen en het naleven van een datum waarop de inschrijvingen ten vroegste kunnen aanvatten. Hoewel die verplichtingen de organisatievrijheid beperken, zijn zij aanvaardbaar. In arrest nr. 119/2008 heeft het Grondwettelijk Hof immers geoordeeld dat bepalingen betreffende het inschrijvingsregister in de inschrijvingsregeling van de Franse Gemeenschap een beperking inhouden van de organisatievrijheid van de onderwijsinstellingen, in zoverre zij elke aanvraag om inschrijving betreffende de eerste graad van het gewoon secundair onderwijs in een register dienen op te nemen, in de volgorde van de aanvragen, en in zoverre de regering de datum bepaalt vanaf dewelke de aanvragen om inschrijving kunnen worden ingediend [23]. Volgens het Hof zijn deze beperkende maatregelen evenwel niet kennelijk onredelijk omdat ze bijdragen tot "de transparantie van de inschrijvingen" en verhinderen "dat de beschikbare plaatsen verscheidene jaren vóór de aanvang van het schooljaar in kwestie worden ingenomen" [24].

In de artikelen II.36 tot II.38, III.8, en V.37 tot V.38 wordt aan de CLR de beslissingsbevoegdheid toegekend om te oordelen over de aanmeldingsprocedures, ook voor het vrij onderwijs. In de toelichting [25] wordt gesteld dat de CLR in de uitoefening van deze bevoegdheid handelt als orgaan van actief bestuur, maar dat de bevoegdheid inzake aanmeldingsprocedures "dwingender [is] dan de adviezen die zij geeft in het kader van een klacht tegen een weigeringsbeslissing" en dat het "daarom administratieve rechtshandelingen [...] zijn die door de rechter kunnen worden beoordeeld". Aldus lijkt de controlebevoegdheid van de CLR een vorm van administratief toezicht. Het Grondwettelijk Hof heeft in arrest nr. 131/2003

[20] In die zin, Grondwettelijk Hof nr. 131/2003, 8 oktober 2003, B.5.5.

[21] Grondwettelijk Hof nr. 131/2003, 8 oktober 2003, B.5.7.

[22] Dat is in beginsel niet het geval voor het aanmeldingsregiser, aangezien het opteren voor een aanmeldingsprocedure in beginsel op vrijwilligheid berust.

[23] In gelijkaardige zin Grondwettelijk Hof nr. 119/2008, 31 juli 2008, B.17.4.

[24] Grondwettelijk Hof nr. 119/2008, 31 juli 2008, B.17.6 tot B.17.8.

[25] *Parl.St.* Vl.Parl. 2010-2011, nr. 1042/1, p. 22.

geoordeeld dat de huidige bevoegdheid van de CLR niet in strijd was met de actieve onderwijsvrijheid omdat de CLR geen beslissingsmacht had ten aanzien van onderwijsinstellingen. Eerder had de afdeling Wetgeving van de Raad van State gesteld dat het onttrekken van beslissingsbevoegdheid inzake het inschrijven van leerlingen aan de inrichtende macht ten voordele van de Commissie inzake leerlingenrechten, wat de gesubsidieerde vrije onderwijsinstellingen betreft, in strijd is met de vrijheid van onderwijs. De decreetgever kan de onderwijszoekende binnen zekere grenzen een recht op inschrijving in de school of de vestigingsplaats van keuze verlenen, maar kan daarbij geen - zelfs onafhankelijk - administratief orgaan instellen en belasten met het nemen van beslissingen in laatste aanleg, in plaats van de inrichtende machten. Om in overeenstemming te zijn met de vrijheid van onderwijs van de gesubsidieerde vrije onderwijsinstellingen - en, wat het gemeenschapsonderwijs betreft, met de bij bijzonder decreet gegarandeerde autonomie (artikel 24, § 2, van de Grondwet) -, zou het optreden bij betwistingen uitsluitend aan de rechter moeten worden overgelaten [26]. Het is dan ook niet evident om in het licht van de vrijheid van onderwijs de nieuwe bevoegdheid van de CLR te omschrijven als een beslissingsbevoegdheid.

c. Vrije keuze

Uit de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof blijkt dat de keuzevrijheid van de ouders zoals hierboven geformuleerd niet inhoudt dat de ouders en de leerlingen een onvoorwaardelijk recht van inschrijving in de school van hun keuze hebben [27]. Anderzijds houdt de keuzevrijheid van de ouders niet alleen in dat zij vrij een onderwijsinstelling kunnen kiezen, maar eveneens dat zij die keuze kunnen wijzigen [28]. In arrest nr. 121/2009 heeft het Grondwettelijk Hof een bepaling beoordeeld die "overtollige" leerlingen beoogde te rangschikken. Het Hof stelde dat deze bepalingen op zich de keuze(vrijheid) van de ouders niet beperken aangezien zij een inschrijvingsaanvraag kunnen indienen in de onderwijsinstellingen van hun keuze; het Hof overweegt verder:

[26] Adv.RvS nr. 33.027/1, 19 februari 2002, over een voorontwerp van decreet "betreffende gelijke onderwijskansen-I", *Parl.St.* Vl.Parl. 2001-2002, nr. 1143/1, p. 139 en 140. Ook het instellen van een systeem van administratief toezicht staat op gespannen voet met de vrijheid van onderwijs (zie bijv. Adv.RvS nr. 43.224/1, 5 juni 2007, over een voorontwerp van decreet "houdende dringende maatregelen met betrekking tot functiebeschrijving en evaluatie", *Parl.St.* Vl.Parl. 2006-2007, nr. 1246/1, p. 75 en 76).

[27] Grondwettelijk Hof nr. 110/98, 4 november 1998, B.3.2; Grondwettelijk Hof nr. 131/2003, 8 oktober 2003, B.5.1; Grondwettelijk Hof nr. 119/2008, 31 juli 2008, B.5.3; Grondwettelijk Hof nr. 121/2009, 16 juli 2009, B.8.3; Grondwettelijk Hof nr. 4/2011, 13 januari 2011, B.12.3.

[28] Grondwettelijk Hof nr. 119/2008, 31 juli 2008, B.6.

49.437/1

> "Het decreet streeft weliswaar, vanuit het oogpunt van sociale gemengdheid, ernaar de inschrijvingen te regelen wanneer, door de aanwending van ieders keuzevrijheid, onderwijsinstellingen wegens een tekort aan beschikbare plaatsen het aantal leerlingen dat zij kunnen opvangen, moeten beperken. Het gaat om objectieve en wettige voorwaarden die verantwoorden dat de keuzevrijheid van de ouders aldus wordt beperkt, wetende dat een plaats wordt voorgesteld in de volgorde van de wachtlijst, zodra die beschikbaar is binnen een inrichting of inrichtingen waar een inschrijvingsaanvraag is ingediend" [29].

Aangezien de aanmeldingsprocedure die in het voorstel is omschreven de keuze van de ouders voor een bepaalde onderwijsinstelling niet belemmert, lijkt er zich geen onevenredige aantasting van de vrije keuze voor te doen.

3. Het recht op onderwijs

a. Het recht op onderwijs in de Grondwet en in het EVRM

Volgens het Grondwettelijk Hof staat het door artikel 24, § 3, van de Grondwet gewaarborgde recht op onderwijs een reglementering van de toegang tot het onderwijs op grond van de behoeften en de mogelijkheden van de gemeenschap en het individu, niet in de weg [30].

Het Europees Hof voor de rechten van de mens van zijn kant heeft gesteld, laatst nog in het arrest *Ali vs. Verenigd Koninkrijk* [31], dat artikel 2 van het eerste aanvullend protocol bij het EVRM onder meer een recht op toegang waarborgt tot de onderwijsinstellingen die op een bepaald ogenblik bestaan, en niet noodzakelijk een recht op toegang tot een welbepaalde onderwijsinstelling. Voorts stelt het Hof dat het recht op onderwijs niet absoluut is, maar het voorwerp kan zijn van beperkingen, voor zover deze de kern van het recht op onderwijs niet aantasten, dat het recht op toegang "*by its very nature calls for regulation by the State*", dat de reglementering van onderwijs ook kan variëren volgens "*the distinctive features of different levels of education*", en dat de beperkingen van het recht op onderwijs voorzienbaar moeten zijn, een legitieme doelstelling moeten nastreven en dat er een redelijk verband van evenredigheid moet bestaan tussen de gebruikte middelen en het nagestreefde doel.

[29] Grondwettelijk Hof nr. 121/2009, 16 juli 2009, B.9.1.

[30] Zie o.m. Grondwettelijk Hof nr. 25/92, 2 april 1992, 4.B.5; Grondwettelijk Hof nr. 76/96, 18 december 1996, B.4.7; Grondwettelijk Hof nr. 32/97, 27 mei 1997, B.4.2; Grondwettelijk Hof nr. 47/97, 14 juli 1997, B.3.2; Grondwettelijk Hof nr. 35/98, 1 april 1998, B.4.2; Grondwettelijk Hof nr. 107/2004, 16 juni 2004, B.7.2. De arresten hebben wel telkens betrekking op het onderwijs dat wordt verstrekt na afloop van de leerplicht.

[31] EHRM 11 januari 2011, §§ 51-54.

49.437/1

De in het voorstel opgenomen maatregelen houden ongetwijfeld voor bepaalde leerlingen een beperking in van het recht op onderwijs, met het doel om precies het recht op onderwijs van andere leerlingen te garanderen. De maatregelen dienen ongetwijfeld een wettig doel [32], en zij lijken niet onevenredig met het door de decreetgever nagestreefde doel. De regeling houdt dan ook in zijn algemeenheid geen ongeoorloofde inperking in van het recht op onderwijs.

b. Het recht op onderwijs van personen met een handicap

Het VN-verdrag over rechten van personen met een handicap is bij decreet van 8 mei 2009 [33] in de Vlaamse rechtsorde ingevoerd.

Artikel 24 van dit verdrag waarborgt het recht op onderwijs van personen met een handicap. Deze bepaling erkent niet alleen het recht op onderwijs van gehandicapte personen, maar bepaalt tevens dat, om dit recht zonder discriminatie en op basis van gelijke kansen te verwezenlijken, de verdragsluitende staten “een inclusief onderwijssysteem op alle niveaus” waarborgen (zie artikel 24.1 van het verdrag). Artikel 24.2 verduidelijkt wat dit recht op inclusief onderwijs in de praktijk inhoudt. Bij de uitoefening van het recht op onderwijs moeten de verdragsluitende staten waarborgen dat personen met een handicap niet op grond van hun handicap worden uitgesloten van het algemene onderwijssysteem en dat kinderen met een handicap niet op grond van hun handicap worden uitgesloten van gratis en verplicht basisonderwijs of van het voortgezet onderwijs (artikel 24.2.a) en dat personen met een handicap toegang hebben tot inclusief, hoogwaardig en gratis basisonderwijs en tot voortgezet onderwijs en wel op basis van gelijkheid met anderen in de gemeenschap waarin zij leven (artikel 24.2.b). Verder schrijft het artikel voor dat de staten waarborgen dat “redelijke aanpassingen worden verschaft naar gelang de behoefte van de persoon in kwestie” (artikel 24.2.c) van het Verdrag) en dat “personen met een handicap, binnen het algemene onderwijssysteem, de ondersteuning ontvangen die zij nodig hebben om effectieve deelname aan het onderwijs te vergemakkelijken” (artikel 24.2.d). Tenslotte wordt opgedragen dat doeltreffende, aan het individu aangepaste, ondersteunende maatregelen zouden worden genomen in omgevingen waarin de cognitieve en sociale ontwikkeling wordt geoptimaliseerd, overeenkomstig het doel van onderwijs waarbij niemand wordt uitgesloten (artikel 24.2.c).

[32] Zie de arresten nr. 119/2008, nr. 121/2009 en nr. 4/2011 van het Grondwettelijk Hof waar verschillende gelijkaardige doelstellingen, weliswaar in de context van het gelijkheidsbeginsel, als wettig werden bestempeld.

[33] Decreet van 8 mei 2009 houdende instemming met het verdrag inzake de rechten van personen met een handicap, en het facultatief protocol bij het verdrag inzake de rechten van personen met een handicap, opgemaakt in New York op 13 december 2006.

49.437/1

Uit deze verdragsbepalingen volgt dat de overheid sinds 13 augustus 2009, zijnde de datum waarop het goedkeuringsdecreet in werking is getreden, de verbintenis heeft om het recht op toegang tot inclusief onderwijs te waarborgen.

De artikelen II.15 (nieuw artikel 37*undecies* van het decreet basisonderwijs) en V.17 (nieuw artikel 110/1 van de codex secundair onderwijs) van het voorstel bepalen dat het recht op inschrijving onverkort geldt voor leerlingen die worden georiënteerd naar een type van het buitengewoon onderwijs, maar dat voor sommige van die leerlingen de inschrijving slechts gebeurt onder de ontbindende voorwaarde van de vaststelling, door het schoolbestuur zelf, van onvoldoende draagkracht in de school. Het is de vraag of deze bepalingen het recht van toegang tot inclusief onderwijs afdoende waarborgen [34].

4. Gelijkheidsbeginsel

Artikel 24, § 4, van de Grondwet, dat voor onderwijszaken de beginselen inzake gelijkheid en niet-discriminatie bevestigt [35], bepaalt onder meer dat alle leerlingen en onderwijsinstellingen gelijk zijn voor de wet of het decreet en dat de wet en het decreet rekening dienen te houden met objectieve verschillen, waaronder de eigen karakteristieken van iedere inrichtende macht, die een aangepaste behandeling verantwoorden.

De grondwettelijke regels van de gelijkheid en de niet-discriminatie sluiten niet uit dat een verschil in behandeling tussen bepaalde categorieën van personen wordt ingesteld, voor zover dat verschil op een objectief criterium berust en het redelijk verantwoord is. Dezelfde regels verzetten er zich overigens tegen dat categorieën van personen, die zich ten aanzien van een maatregel in wezenlijk verschillende situaties bevinden, op identieke wijze worden behandeld, zonder dat daarvoor een redelijke verantwoording bestaat [36]. 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

[34] *Cf.* In dit verband: B. VERBEECK en M. VERBRUGGEN, "Deel I: Vraag en Antwoord" , in STEUNPUNT RECHT EN ONDERWIJS, *Advies over de specifieke bepalingen met betrekking tot onderwijs in het VN-Verdrag van 13 december 2006 inzake de rechten van personen met een handicap*, 2009, 18 en 28-29, te vinden op www.ond.vlaanderen.be/leerzorg/VN/VN-verdrag-advies.pdf.

[35] Zie bijv. Grondwettelijk Hof nr. 58/96, 24 oktober 1996, B.2.2; Grondwettelijk Hof nr. 1/2003, 8 januari 2003, B.11; Grondwettelijk Hof nr. 29/2005, 9 februari 2005, B.9.

[36] Bijv. Grondwettelijk Hof. nr. 29/2005, 9 februari 2005, B.9. (i.v.m. de (on)gelijke financiering van de universiteiten).

49.437/1

vaststaat dat er geen redelijk verband van evenredigheid bestaat tussen de aangewende middelen en het beoogde doel [37].

Om ten aanzien van het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie een verschil in behandeling tussen de onderwijsinstellingen te verantwoorden, is het evenwel niet voldoende te wijzen op het bestaan van objectieve verschillen tussen die instellingen. Daarnaast moet nog worden aangetoond dat, ten aanzien van de geregelde aangelegenheid, het onderscheid relevant is om een verschillende behandeling in redelijkheid te verantwoorden [38].

Het voorstel bevat een aantal verschillende behandelingen. In de eerste plaats creëert het voorstel rechtstreeks - door voorrangscategorieën verplicht in te stellen - en onrechtstreeks - door facultatieve voorrangscategorieën en ordeningscriteria in te voeren - een verschillende behandeling tussen leerlingen. In de tweede plaats worden onderwijsinstellingen verschillend behandeld, naargelang het taalgebied waar ze gelegen zijn en naargelang het onderwijsniveau waartoe ze behoren.

Het voorstel introduceert of bevestigt verschillende voorrangscategorieën.

Wat de voorrang van de kinderen uit dezelfde leefgemeenschap (de zgn. "brussen") betreft, kan worden verwezen naar arrest nr. 119/2008 van het Grondwettelijk Hof. In dat arrest stelde het Hof:

> "Het bekritiseerde systeem van voorrang werd door de bestreden artikelen 13 en 14 van het decreet van 8 maart 2007 ingevoerd om niet op onevenredige wijze het recht aan te tasten van sommige kinderen om zich in een secundaire school in te schrijven om redenen die verbonden zijn aan objectieve omstandigheden die te maken hebben met hun gezinsleven. Dat is het geval voor de voorrang die wordt toegekend aan de kinderen van wie een broer, een zus of een andere samenwonende minderjarige reeds in de onderwijsinstelling is ingeschreven. Die voorrang kan worden gerechtvaardigd door overwegingen die te maken hebben met het welbevinden van de leerling of met gedeelde voordelen voor het gezin. Dezelfde redenen verantwoorden de voorrang die wordt toegekend aan de inschrijving van kinderen van wie de ouders het geheel of een deel van hun ambt uitoefenen in de onderwijsinstelling waarvoor de aanvraag werd ingediend" [39].

Wat de voorrang van kinderen betreft van wie de ouders personeelslid van de school zijn, heeft het Grondwettelijk Hof in arrest nr. 4/2011 een gelijkaardige

[37] *Ibidem.*

[38] *Cf.* Grondwettelijk Hof nr. 90/2008, 11 juni 2008, B.4 en B.5.

[39] Grondwettelijk Hof nr. 119/2008, 31 juli 2008, B.15.3.

49.437/1

voorrangscategorie in de regeling van de Franse Gemeenschap aanvaard. In dat arrest stelde het Hof het volgende:

> "Door bij de inschrijving in een inrichting voor secundair onderwijs een prioriteit toe te kennen aan de kinderen van personen die een functie in die inrichting uitoefenen, wil de decreetgever de organisatie van het gezin vergemakkelijken en de verplaatsingen van de gezinnen die zich in die bijzondere situatie bevinden, rationaliseren, vermits het kind de verplaatsing tussen zijn woonplaats en de onderwijsinrichting zal kunnen maken samen met zijn ouder die die verplaatsing hoe dan ook maakt. Die prioriteit wordt dus verantwoord door overwegingen in verband met het welzijn van de leerling of met gedeelde voordelen voor het gezin. Die verantwoording kan niet gelden voor een kind van wie een ouder een functie uitoefent in de inrichting voor lager onderwijs waarin het was ingeschreven en waar het, per hypothese, geen onderwijs meer zal volgen.
>
> Het verschil in behandeling tussen de kinderen wier ouders een functie in een inrichting voor secundair onderwijs uitoefenen en diegenen wier ouders een functie in een inrichting voor basis- of lager onderwijs uitoefenen, is niet zonder redelijke verantwoording. [...]" [40].

Vastgesteld dient te worden dat in de toelichting bij het voorstel geen verantwoording wordt gegeven voor deze voorrangscategorie. De toelichting beperkt er zich toe te beschrijven dat er een nieuwe voorrangscategorie wordt ingevoerd. De decreetgever doet er dan ook goed aan het gehanteerde onderscheid te verantwoorden.

Wat de voorrang betreft van leerlingen die voldoen aan de GOK-indicatoren, kan worden verwezen naar arrest nr. 4/2011 van het Grondwettelijk Hof dat, wat de Franse Gemeenschap betreft, de voorrang van de ZSEI-leerlingen, welk criterium weliswaar betrekking had op de sociale positie van de onderwijsinstelling, in overeenstemming achtte met het gelijkheidsbeginsel [41].

BIJZONDERE OPMERKINGEN

Artikel II.1

1. In artikel II.1, 1°, van het voorstel wordt het begrip "anderstalige nieuwkomer" omschreven aan de hand van een verwijzing naar artikel 2, 2°, van het besluit van de Vlaamse Regering van 17 juni 1997 betreffende de personeelsformatie in het gewoon basisonderwijs. Op

[40] Grondwettelijk Hof nr. 4/2011, 13 januari 2011, B.7.2.

[41] Grondwettelijk Hof nr. 4/2011, 13 januari 2011, B.6.1 tot B.6.8.

die wijze wordt de normatieve draagwijdte van sommige bestaande [42] en voorgestelde [43] bepalingen van het decreet basisonderwijs door verwijzing bepaald.

Uit de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof blijkt dat "[w]anneer de normatieve draagwijdte van een wettelijke norm, door verwijzing, wordt bepaald door wat in een koninklijk besluit is geregeld, […] die wettelijke norm in die zin [dient] te worden geïnterpreteerd dat wordt verwezen naar het koninklijk besluit zoals het van toepassing was op de datum van de bekrachtiging en de afkondiging door de Koning van de door de wetgevende Kamers aangenomen wettekst. Er anders over oordelen zou met zich meebrengen dat de Koning bij machte is om de draagwijdte van de wettelijke norm te wijzigen, wat op gespannen voet zou staan met het algemeen beginsel betreffende de hiërarchie der rechtsnormen. [...]" [44]. Hoewel deze rechtspraak enkel betrekking heeft op de verhouding tussen federale wetten en koninklijke besluiten, kan ze ook worden betrokken op de verhouding tussen decreten en besluiten van de regering [45].

Om die reden en omwille van de rechtszekerheid is het dan ook aangewezen het begrip in het decreet zelf te definiëren, zoals dat overigens het geval is in de voorgestelde regeling voor het secundair onderwijs [46] en in de regeling van het stelsel van leren en werken [47]. Aangezien de voorgestelde regeling bovendien deel uitmaakt van de inrichting, erkenning en subsidiëring van het onderwijs, die krachtens artikel 24, § 5, van de Grondwet aan de decreetgever zijn voorbehouden, dienen de essentiële elementen van de omschrijving van het begrip "anderstalige nieuwkomer" in elk geval bij decreet te worden geregeld.

2. Het verdient aanbeveling om in artikel II.1, 5°, van het voorstel (voorgestelde artikel 3, 36°, van het decreet basisonderwijs) voor het begrip "LOP" dezelfde definitie te hanteren als in artikel V.2, 7°, van het voorstel.

---

[42] Artikelen 67, § 2, en 138, § 1, van het decreet basisonderwijs.

[43] Voorgestelde art. *37novies*, § 5, 1°, van het decreet basisonderwijs (artikel II.13 van het voorstel).

[44] Grondwettelijk Hof, nr. 159/2008, 20 november 2008, B.4.2. In dezelfde zin, Grondwettelijk Hof, nr. 126/2008, 1 september 2008, B.6.

[45] Zie bijv. adv.RvS 48.556/2/V, 18 augustus 2010, over een voorontwerp van decreet "portant diverses mesures dans l'enseignement supérieur", *Parl.St.* Parl.Fr.Gem. 2009-10, nr. 128/1, 52.

[46] Artikel V.2 van het voorstel.

[47] Artikel 3, 1°, van het decreet van 10 juli 2008 betreffende het stelsel van leren en werken in de Vlaamse Gemeenschap.

49.437/1

Artikel II.2

In de inleidende zin van artikel II.2 dient men te schrijven: “Aan hoofdstuk IV – Leerlingen in het basisonderwijs, van hetzelfde decreet, […]”.

Artikel II.10

In het voorgestelde artikel 37*septies*, § 1, eerste lid, en § 2, eerste lid, van het decreet basisonderwijs dienen de woorden “de artikelen” telkens te worden vervangen door het woord “artikel”.

Artikel II.15

In het voorgestelde artikel 37*undecies*, § 3, van het decreet basisonderwijs dient na 3° een materiële fout te worden rechtgezet en dient 4° te worden vernummerd tot 5°.

Artikel II.19

In het voorgestelde artikel 37*quater decies*, § 2, van het decreet basisonderwijs dient aan het einde, naar analogie met paragraaf 1, ook melding te worden gemaakt van de niet gunstige rangschikking.

Deze opmerking geldt ook voor het voorgestelde artikel 110/14, § 2, van de codex secundair onderwijs (artikel V.21 van het voorstel).

Artikel II.26

In het voorgestelde artikel 37*undevicies*, § 2, eerste lid, van het decreet basisonderwijs is sprake van het starten van de aanmeldingsperiode op de “eerste schooldag van februari”, terwijl in de memorie van toelichting sprake is van de “eerste schooldag van januari”. De gemachtigde heeft bevestigd dat wel degelijk de eerste schooldag van februari wordt bedoeld. De memorie van toelichting dient bijgevolg te worden aangepast.

49.437/1

Artikel II.28

In het voorgestelde artikel 37*vicies semel*, § 2, eerste lid, *in fine*, van het decreet basisonderwijs schrijve men “een aanmeldingsprocedure instellen”.

Artikel II.35

In de inleidende zin van artikel II.35 van het voorstel schrijve men: “In hetzelfde decreet wordt aan onderafdeling D, toegevoegd bij artikel II.34, een artikel […]”.

Artikel II.37

Het voorgestelde artikel 37*vicies septies* van het decreet basisonderwijs bepaalt dat bij een positief besluit van de CLR of de Regering in hoger beroep de aanmeldingsprocedure “geldig” blijft voor de inschrijvingen voor de schooljaren volgend op het schooljaar waarin een positief besluit werd genomen, totdat de aanmeldingsprocedure gewijzigd wordt, tenzij de CLR of de Regering anders beslist.

Het is wellicht niet de bedoelding om zich met deze bepaling uit te spreken over de wettigheid of rechtmatigheid van de beslissing van de CLR of de Regering. Het lijkt veeleer de bedoeling te zijn te bepalen dat bij een positief besluit over de aanmeldingsprocedure deze laatste verder van kracht blijft tot ze wordt gewijzigd. In het voorgestelde artikel 37*vicies septies* wordt het woord “*geldig*” dan ook best vervangen door de woorden “van kracht” of “van toepassing”.

Artikel III.4

In artikel III.4, 2°, van het voorstel vervange men de woorden “hoofdstuk 1/1, afdeling 2 van de codex secundair onderwijs” door de woorden “deel III, titel 2, hoofdstuk 1/1, afdeling 2, van de codex secundair onderwijs”.

49.437/1

Artikel III.7

In artikel III.7, 1°, van het voorstel vervange men de woorden “artikel 38*quater decies*” door de woorden “artikel 37*quater decies*”.

Artikel III.8

In het voorgestelde artikel IV.8*bis* van het GOK-decreet schrijve men “(…) en het inschrijvingsrecht, als vermeld in afdelingen 3 en 4 van hoofdstuk IV van het decreet basisonderwijs van 25 februari 1997, en deel III, titel 2, hoofdstukken 1/1 en 1/2 van de codex secundair onderwijs”.

Artikel IV.1

In het voorgestelde artikel 37 van het decreet van 10 juli 2008 betreffende het stelsel van leren en werken in de Vlaamse Gemeenschap schrijve men : “Voor het deeltijds beroepssecundair onderwijs moeten de bepalingen van deze onderafdeling samengelezen worden met deel III, titel 2, hoofdstuk 1/1, van de codex secundair onderwijs en met […]”.

Artikel V.1

Het voorgestelde artikel V.1 redigere men als volgt:

“Artikel 2, § 1, van de codex secundair onderwijs wordt aangevuld met een derde lid luidend als volgt : ‘De artikelen 110/1 tot en met 110/18 gelden ook voor de leertijd, vermeld in (…). De artikelen 110/19 tot en met 110/27 gelden niet voor het buitengewoon secundair onderwijs en het deeltijds beroepssecundair onderwijs’”.

Artikel V.2

1. Het is weinig zinvol om in de codex secundair onderwijs een definitie op te nemen van “AgODi” (Agentschap voor Onderwijsdiensten) (artikel V.2, 2°, van het voorstel), aangezien

49.437/1

in de huidige bepalingen van de codex de benaming van dat agentschap telkens voluit wordt geschreven.

2. Het is niet duidelijk waarom in het voorgestelde artikel 3, 33°/1, van de codex secundair onderwijs (artikel V.2, 8°, van het voorstel) wordt bepaald dat het pedagogisch project "de internationaalrechtelijke en grondwettelijke beginselen inzake de rechten van de mens en van het kind in het bijzonder" dient te eerbiedigen, terwijl dergelijke bepaling niet voorkomt in het voorgestelde artikel 3, 42°*bis*, van het decreet basisonderwijs (artikel II.1, 6°, van het voorstel).

Hierover ondervraagd door de auditeur-verslaggever, heeft de in de adviesaanvraag aangewezen indiener van het voorstel van decreet het volgende geantwoord:

> "In artikel II.1, 6°, van voorliggend voorstel van decreet is geen bepaling opgenomen met betrekking tot het eerbiedigen van de internationaalrechtelijke en grondwettelijke beginselen inzake de rechten van de mens en van het kind in het bijzonder omdat deze bepaling reeds als erkenningsvoorwaarde is opgenomen in artikel 62, 11°, van het decreet van 25 februari 1997 betreffende het basisonderwijs. Aangezien elke basisschool die erkend is en/of gefinancierd/gesubsidieerd wordt, aan deze voorwaarde voldoet, hoeft deze bepaling niet meer herhaald te worden in artikel II.1, 6°.
>
> Een analoge redenering geldt voor het secundair onderwijs aangezien het eerbiedigen van de internationaalrechtelijke en grondwettelijke beginselen inzake de rechten van de mens en van het kind in het bijzonder als erkennings- en financierings/subsidiëringsvoorwaarde is opgenomen in artikel 14 en 15 van deel III, titel 1, hoofdstuk 2, van de codex secundair onderwijs. Bijgevolg kan ook de verwijzing naar deze bepaling in artikel V.2, 7° (lees: 8°), van het voorstel van decreet, worden geschrapt".

Met dit voorstel kan worden ingestemd.

Artikel V.5

Vraag is of in het voorgestelde artikel 110/1, § 1, van de codex secundair onderwijs niet best in een uitdrukkelijke regeling wordt voorzien wat betreft de inschrijving van de meerderjarige leerlingen.

49.437/1

Artikel V.9

Het tweede lid van het voorgestelde artikel 110/4, § 3, van de codex secundair onderwijs dient te worden aangeduid als paragraaf 4 (vgl. met het voorgestelde artikel 37*quinquies*, § 4, van het decreet basisonderwijs - artikel II.8 van het voorstel).

Artikel V.39

Zie, wat het gebruik in de voorgestelde bepaling van het woord “geldig” betreft, de opmerking bij artikel II.37 van het voorstel.

49.437/1

De kamer was samengesteld uit

de Heren	M. VAN DAMME,	kamervoorzitter,
	J. BAERT, W. VAN VAERENBERGH,	staatsraden,
	M. RIGAUX,	assessor van de afdeling Wetgeving,
Mevrouw	G. VERBERCKMOES,	griffier.

Het verslag werd uitgebracht door de Heer R. AERTGEERTS, eerste auditeur-afdelingshoofd en de Heer B. STEEN, auditeur.

DE GRIFFIER DE VOORZITTER

G. VERBERCKMOES M. VAN DAMME