



RAAD VAN STATE

afdeling Wetgeving

advies 72.202/1
van 19 oktober 2022

over

een voorontwerp van decreet ‘tot wijziging van de Codex Secundair Onderwijs van 17 december 2010, wat betreft de voorrangsgroepen voor leerlingen met een voortraject in het Nederlandstalig basisonderwijs bij de inschrijvingen in het gewoon secundair onderwijs’

Op 15 september 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 een advies te verstrekken over een voorontwerp van decreet ‘tot wijziging van de Codex Secundair Onderwijs van 17 december 2010, wat betreft de voorrangsgroepen voor leerlingen met een voortraject in het Nederlandstalig basisonderwijs bij de inschrijvingen in het gewoon secundair onderwijs’.

Het voorontwerp is door de eerste kamer onderzocht op 13 oktober 2022. De kamer was samengesteld uit Marnix VAN DAMME, kamervoorzitter, Chantal BAMPs en Wouter PAS, staatsraden, Michel TISON en Johan PUT, assessoren, en Wim GEURTS, griffier.

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

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 19 oktober 2022.

*

STREKKING

1. Het om advies voorgelegde voorontwerp van decreet beoogt in de eerste plaats in de regeling van het inschrijvingsrecht in het eerste leerjaar van de eerste graad van het secundair onderwijs in het tweetalig gebied Brussel-Hoofdstad de vereiste minimumduur van de schoolloopbaan in het Nederlandstalig basisonderwijs vast te leggen, opdat leerlingen in aanmerking komen voor de voorrangsgroep van 15% voor leerlingen die een deel van hun schoolloopbaan in het Nederlandstalig basisonderwijs hebben doorgebracht. Leerlingen komen in aanmerking voor deze voorrangsgroep wanneer ze “vanaf de start van de leerplicht ieder jaar Nederlandstalig basisonderwijs hebben gevolgd.” Daartoe worden de artikelen 253/45 en 253/47, § 1, eerste lid, 4°, van de Codex Secundair Onderwijs respectievelijk vervangen en gewijzigd (artikelen 3 en 4). Met deze maatregel willen de stellers van het voorontwerp gevolg geven aan arrest 96/2022 van het Grondwettelijk Hof.¹

Daarnaast wordt in de regeling van het inschrijvingsrecht in het eerste leerjaar van de eerste graad van het secundair onderwijs in het Nederlands taalgebied ook de duur van de schoolloopbaan in het Nederlandstalig basisonderwijs voor de voorrangsgroep van 70% in de door de Vlaamse Regering bepaalde gemeenten op dezelfde wijze bepaald. Daartoe wordt artikel 253/15/1, § 1, eerste lid, van de Codex Secundair Onderwijs gewijzigd (artikel 2).

ONDERZOEK VAN DE TEKST

2. Artikel 3 van het voorontwerp vervangt artikel 253/45 van de Codex Secundair Onderwijs. Die bepaling, zoals ze was ingevoegd bij het decreet van 17 mei 2019, werd aangevochten bij het Grondwettelijk Hof dat enerzijds de voorrangscategorie op zichzelf en anderzijds de minimumduur van de schoolloopbaan in het Nederlandstalig basisonderwijs, toetste aan het gelijkheidsbeginsel. Het Hof vernietigde de bepaling enkel “in de mate dat het de vereiste duur van de schoolloopbaan in het Nederlandstalig basisonderwijs op minstens negen jaar bepaalt”. Bijgevolg hoeft het bij artikel 3 ontworpen artikel 253/45 van de Codex Secundair Onderwijs als zodanig niet meer te worden getoetst aan het gelijkheidsbeginsel, doch enkel de vereiste duur van de schoolloopbaan in het Nederlandstalig basisonderwijs.

3. In de overwegingen die hebben geleid tot de vaststelling van de schending van het gelijkheidsbeginsel, stelde het Grondwettelijk Hof in arrest 96/2022, wat betreft de vereiste minimumduur van de schoolloopbaan in het Nederlandstalig basisonderwijs het volgende:

“B.36.1. Het Hof moet nog nagaan of het bekritiseerde verschil in behandeling berust op een pertinent criterium van onderscheid, in zoverre enkel voorrang wordt verleend aan leerlingen die minstens negen jaar Nederlandstalig basisonderwijs hebben gevolgd.

B.36.2. In het licht van de door hem nagestreefde doelstellingen kan de decreetgever redelijkerwijze vereisen dat een minimum aantal jaren Nederlandstalig basisonderwijs werd gevolgd. Door evenwel een schoolloopbaan van minstens negen jaar in het Nederlandstalig basisonderwijs te eisen, houdt de decreetgever onvoldoende rekening met de omstandigheid

¹ GwH 14 juli 2022, nr. 96.2022, B.36.1 en volgende.

dat het begin van de leerplicht werd vastgesteld op de leeftijd van vijf jaar bij de wet van 23 maart 2019 ‘tot wijziging van de wet van 29 juni 1983 betreffende de leerplicht, teneinde die in te stellen vanaf de leeftijd van vijf jaar’. Hieruit vloeit voort dat ouders er om diverse redenen kunnen voor kiezen hun kinderen niet vóór de leeftijd van vijf jaar te laten starten in het basisonderwijs, en dat leerlingen van wie de ouders bewust kiezen voor het Nederlandstalig basisonderwijs mogelijk geen negen jaar in dat onderwijs hebben voltooid. Dat geldt bijvoorbeeld voor de leerlingen die een jaar voorsprong hebben.

(...)

B.36.3. Het aantal vereiste jaren dient bijgevolg te worden bepaald in het licht van het nagestreefde doel, te weten voorrang geven aan leerlingen van wie geen van beide ouders het Nederlands in voldoende mate machtig is maar die reeds een substantieel deel van hun schoolloopbaan in het Nederlandstalig basisonderwijs hebben vervuld, zodat zij hun onderwijs kunnen voortzetten in de school van hun keuze.”

4. Door in de ontworpen regeling het vereiste minimum aantal jaren Nederlandstalig basisonderwijs te laten ingaan vanaf de start van de leerplicht, komt het voorontwerp tegemoet aan het bezwaar van het Grondwettelijk Hof dat er in de vernietigde regeling onvoldoende rekening werd gehouden met het feit dat het begin van de leerplicht werd vastgesteld op de leeftijd van vijf jaar (overweging B.36.2).

Het Hof wijst er echter in overweging B.36.3 meer algemeen op dat het aantal vereiste jaren moet “worden bepaald in het licht van het nagestreefde doel, te weten voorrang geven aan leerlingen van wie geen van beide ouders het Nederlands in voldoende mate machtig is maar die reeds een substantieel deel van hun schoolloopbaan in het Nederlandstalig basisonderwijs hebben vervuld”.

Er kan met andere woorden niet zonder meer vanuit gegaan worden dat de redelijk te vereisen duur van de schoolloopbaan in het Nederlandstalig onderwijs enkel bepaald kan worden aan de hand van de aanvang van de leerplicht. Het Hof verduidelijkt immers dat het redelijke doel van de maatregel erin bestaat voorrang te geven aan leerlingen die reeds een substantieel deel van hun schoolloopbaan in het Nederlandstalig basisonderwijs hebben vervuld.

De stellers van het voorontwerp doen er bijgevolg goed aan meer omstandig te verantwoorden waarom de nagestreefde voorrang vereist dat de leerlingen zowel het leerplichtige kleuteronderwijs als het volledige lager onderwijs in het Nederlandstalige onderwijs moeten hebben gevolgd. De stellers van het voorontwerp zullen moeten aantonen dat het gekozen onderscheidingscriterium pertinent is in het licht van de doelstelling van de maatregel en dat de maatregel geen onevenredige gevolgen heeft voor bepaalde leerlingen die, hoewel ze niet van bij het begin van de leerplicht zijn ingeschreven in het Nederlandstalig basisonderwijs, toch een substantieel deel van hun loopbaan in het Nederlandstalig basisonderwijs hebben doorgebracht.

5. Dit laatste is bijvoorbeeld het geval voor leerlingen die vanaf een later tijdstip dan het begin van hun leerplicht in het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad (of zelfs België) zijn gedomicilieerd, maar vanaf dat tijdstip toch hun hele schoolloopbaan in het Nederlandstalig basisonderwijs hebben doorgebracht. Dit geldt des te meer daar een hierop gerichte afwijkingsregeling voorkomt in artikel 253/15/1, § 1, tweede lid, van de Codex Secundair

Onderwijs² voor het inschrijvingsrecht in het eerste leerjaar van de eerste graad in het Nederlands taalgebied voor onderwijsinstellingen in de door de Vlaamse Regering bepaalde gemeenten.

Specifiek voor deze categorie van leerlingen is, in het licht van het gelijkheidsbeginsel, in ieder geval niet onmiddellijk in te zien hoe voor hen in het kader van de voorrangsregeling inzake inschrijvingsrecht in bepaalde gemeenten van het Nederlandse taalgebied een afwijkingsregeling geldt, en niet in het kader van de voorrangsregeling inzake inschrijvingsrecht in het tweetalige gebied. Tenzij hiervoor een bijzondere verantwoording kan worden gegeven, dient bijgevolg op zijn minst in deze afwijkingsmogelijkheid te worden voorzien.³

6. De *sub* 4 vermelde opmerkingen gaan ook op voor het bij artikel 2 van het voorontwerp gewijzigde artikel 253/15/1, § 1, eerste lid, van de Codex Secundair Onderwijs.

DE GRIFFIER

DE VOORZITTER

Wim GEURTS

Marnix VAN DAMME

² Deze bepaling luidt: “In afwijking van het eerste lid worden leerlingen die vanaf het moment van hun domiciliëring in het Vlaamse Gewest of in het Brusselse Hoofdstedelijke Gewest onafgebroken voor het Nederlandstalige basisonderwijs gekozen hebben, gerekend als behorend tot de voorrangsgroep in kwestie.”

³ Met dien verstande dat moet worden verwezen naar “in het Nederlandse taalgebied of het tweetalige taalgebied Brussel-Hoofdstad” en niet naar het Vlaamse of het Brusselse Hoofdstedelijke Gewest.