

Rolnummer 7253
Arrest nr. 152/2020 van 19 november 2020

## ARREST

---

*In zake* : het beroep tot vernietiging van artikel 36 van het decreet van de Vlaamse Gemeenschap van 1 maart 2019 « tot wijziging van de regelgeving betreffende het toezicht op en bepaalde organisatorische aspecten van het hoger onderwijs » (invoeging van een artikel II.395 in de Vlaamse Codex Hoger Onderwijs), ingesteld door de Artesis Plantijn Hogeschool Antwerpen.

Het Grondwettelijk Hof,

samengesteld uit de voorzitters L. Lavrysen en F. Daoût, de rechters J.-P. Moerman, T. Merckx-Van Goey, P. Nihoul, T. Giet, R. Leysen, J. Moerman, M. Pâques, Y. Kherbache en T. Detienne, en, overeenkomstig artikel 60*bis* van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof, emeritus voorzitter A. Alen, bijgestaan door de griffier P.-Y. Dutilleux, onder voorzitterschap van emeritus voorzitter A. Alen,

wijst na beraad het volgende arrest :

\*

\* \*

## I. *Onderwerp van het beroep en rechtspleging*

Bij verzoekschrift dat aan het Hof is toegezonden bij op 20 september 2019 ter post aangetekende brief en ter griffie is ingekomen op 24 september 2019, heeft de Artesis Plantijn Hogeschool Antwerpen, bijgestaan en vertegenwoordigd door Mr. F. Judo en Mr. T. Souverijns, advocaten bij de balie te Brussel, beroep tot vernietiging ingesteld van artikel 36 van het decreet van de Vlaamse Gemeenschap van 1 maart 2019 « tot wijziging van de regelgeving betreffende het toezicht op en bepaalde organisatorische aspecten van het hoger onderwijs », bekendgemaakt in het *Belgisch Staatsblad* van 28 maart 2019 (invoeging van een artikel II.395 in de Vlaamse Codex Hoger Onderwijs).

Memories en memories van wederantwoord zijn ingediend door :

- de vzw « Karel de Grote Hogeschool, Katholieke Hogeschool Antwerpen », bijgestaan en vertegenwoordigd door Mr. J. Roets, Mr. S. Sottiaux en Mr. T. Van Diest, advocaten bij de balie van Antwerpen;

- de vzw « Thomas More Mechelen-Antwerpen », bijgestaan en vertegenwoordigd door Mr. F. Judo en Mr. T. Souverijns;

- de Vlaamse Regering, bijgestaan en vertegenwoordigd door Mr. D. Vanheule, advocaat bij de balie te Gent.

De verzoekende partij heeft een memorie van antwoord ingediend.

Bij beschikking van 15 juli 2020 heeft het Hof, na de rechters-verslaggevers Y. Kherbache en M. Pâques te hebben gehoord, beslist dat de zaak in staat van wijzen is, dat geen terechtzitting zal worden gehouden, tenzij een partij binnen zeven dagen na ontvangst van de kennisgeving van die beschikking een verzoek heeft ingediend om te worden gehoord, dat, in geval van een dergelijk verzoek, de zaak zal worden behandeld op de terechtzitting van 24 september 2020, op het tijdstip dat later door de voorzitter zal worden bepaald, en dat, behoudens zulk een verzoek, de debatten zullen worden gesloten op 1 september 2020 en de zaak in beraad zal worden genomen.

Aangezien geen enkel verzoek tot terechtzitting werd ingediend, is de zaak op 1 september 2020 in beraad genomen.

De bepalingen van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof met betrekking tot de rechtspleging en het gebruik van de talen werden toegepast.

## II. *In rechte*

- A -

A.1. Allereerst situeert de verzoekende partij het bestreden artikel 36 van het decreet van 1 maart 2019 « tot wijziging van de regelgeving betreffende het toezicht op en bepaalde organisatorische aspecten van het hoger onderwijs » (hierna : het decreet van 1 maart 2019). Daarnaast toont zij haar belang aan en merkt zij op dat de

bestreden bepaling haar met een concurrentieel nadeel opzadelt ten opzichte van de vzw « Karel de Grote Hogeschool, Katholieke Hogeschool Antwerpen » (hierna : de Karel de Grote Hogeschool) aangezien die hogeschool diverse investeringen aangaande de overname van de hogere beroepsopleidingen (hierna : hbo5-opleidingen) niet heeft moeten doen. Dat concurrentiële nadeel wordt nog versterkt doordat zowel de verzoekende partij als de Karel de Grote Hogeschool actief zijn in Antwerpen en zij vergelijkbare opleidingen aanbieden.

A.2. De vzw « Thomas More Mechelen–Antwerpen » (hierna : de hogeschool Thomas More Mechelen–Antwerpen) wenst tussen te komen in de procedure voor het Hof en toont daartoe haar belang aan; zij heeft, net als de verzoekende partij, de noodzakelijke investeringen qua tijd en geld gedaan, teneinde de hbo5-opleidingen van diverse centra voor volwassenenonderwijs (hierna : de CVO's) te kunnen overnemen. De overname van die opleidingen van de CVO's door de tussenkomen partij gebeurde in een context waarbij een dergelijke overname de enige mogelijkheid was om een aanbod van grauaatsopleidingen te kunnen inrichten vanaf het academiejaar 2019-2020.

De oneerlijke concurrentie door de Karel de Grote Hogeschool is zeer reëel en wordt nog versterkt door de werking van het financieringssysteem van de Vlaamse Gemeenschap.

A.3. De Karel de Grote Hogeschool wenst eveneens tussen te komen in de beroepsprocedure en toont daartoe haar belang aan.

De Karel de Grote Hogeschool erkent het belang van het hbo5-niveau aangezien dat niveau de kans biedt « drop-outs » van de bacheloropleidingen op te vangen. Tevens biedt dat niveau bij de leerlingen van het beroepssecundair onderwijs (die in groeiende mate van allochtone afkomst zijn) veel groeipotentieel in Antwerpen. Het was voor de Karel De Grote Hogeschool evenwel al heel snel duidelijk dat zij geen samenwerkingsverband zou kunnen afsluiten met een CVO omtrent de hbo5-opleidingen die zouden worden geïntegreerd in het hogeschoollandschap vanaf 1 september 2019. De redenen daartoe waren de beslissing van de publiekrechtelijke CVO's om enkel samenwerkingsverbanden te sluiten met de publiekrechtelijke verzoekende partij, de vaststelling dat de enige CVO's in Antwerpen die behoorden tot het vrije onderwijsnet onvoldoende lesuren-cursisten hadden om een samenwerkingsverband te sluiten en de toenaderingspoging met de verzoekende partij om samen in een associatie samenwerkingsverbanden af te sluiten met de CVO's geen resultaat opleverde. Daardoor werd de Karel de Grote Hogeschool de enige hogeschool met een breed opleidingsaanbod die geen bestaande hbo5-opleiding kon integreren.

A.4. Als enig middel werpen de verzoekende partij en de hogeschool Thomas More Mechelen–Antwerpen de schending op van de artikelen 10, 11 en 24, § 1 en § 4, van de Grondwet, in samenhang gelezen met het vertrouwensbeginsel, doordat de bestreden bepaling de Karel de Grote Hogeschool toelaat uit de lijst van de bestaande hbo5-opleidingen vier aanvragen in te dienen om die opleidingen vanaf het academiejaar 2019-2020 te organiseren, terwijl de verzoekende partij en de hogeschool Thomas More Mechelen–Antwerpen slechts bestaande hbo5-opleidingen vanaf het academiejaar 2019-2020 kunnen organiseren nadat zij de onderwijsbevoegdheid van een CVO hebben overgenomen.

Het enige middel wordt opgesplitst in drie onderdelen. Het eerste onderdeel vloeit voort uit artikel 24, § 4, van de Grondwet, dat de gelijkheid tussen onderwijsinstellingen vooropstelt. Het tweede onderdeel vloeit voort uit artikel 24, § 1, van de Grondwet, dat bepaalt dat het onderwijs vrij is. Als derde onderdeel wordt een schending van het vertrouwensbeginsel, in samenhang gelezen met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, opgeworpen omdat de decreetgever niet zonder dwingende redenen van algemeen belang de rechtmatige verwachtingen van een onderwijsinstelling mag miskennen.

A.5.1. Wat het eerste onderdeel van het enige middel betreft, merken de verzoekende partij en de hogeschool Thomas More Mechelen–Antwerpen op dat artikel 24, § 4, van de Grondwet de gelijkheid tussen de onderwijsinstellingen waarborgt. Een verschil in behandeling is enkel dan toegelaten wanneer dat verschil gegrond is op « de eigen karakteristieken van iedere inrichtende macht ». De verzoekende partij en de hogeschool Thomas More Mechelen–Antwerpen stellen evenwel vast dat het verschil in behandeling niet pertinent is, noch evenredig.

Wat de toets aan het pertinentie criterium betreft, wijzen de verzoekende partij en de hogeschool Thomas More Mechelen–Antwerpen erop dat de reden waarom de decreetgever bij het decreet van 4 mei 2018 « betreffende de uitbouw van de grauaatsopleidingen binnen de hogescholen en de versterking van de lerarenopleidingen binnen de hogescholen en universiteiten » (hierna : het decreet van 4 mei 2018) voor alle hogescholen de verplichting inschreef om de onderwijsbevoegdheid van een CVO over te nemen opdat zij hbo5-

opleidingen kunnen aanbieden vanaf het academiejaar 2019-2020, erin bestond te voorzien in een overgangsbepaling voor de structurele inbedding van de graduaatsopleidingen in de hogescholen. Indien het de bedoeling is van de Vlaamse decreetgever te voorzien in de overname van de onderwijsbevoegdheid van de CVO's door de hogescholen, is het niet pertinent de Karel de Grote Hogeschool van die verplichting te ontslaan. Zowel de afdeling wetgeving van de Raad van State als de Commissie Hoger Onderwijs hebben gewezen op het niet-pertinente karakter van die uitzondering. Bovendien is het definitieve karakter van het door het bestreden artikel 36 van het decreet van 1 maart 2019 ingevoegde artikel II.395, § 2, van de Codex Hoger Onderwijs ook strijdig met de essentie van een overgangsbepaling : een overgangsbepaling is een bepaling die de overgang van een oude naar een nieuwe regeling mogelijk maakt en heeft slechts een in de tijd beperkte reden van bestaan. Artikel II.395, § 2, bevat geen enkele tijdsbeperking, waardoor de Karel de Grote Hogeschool de gekozen hbo5-opleidingen definitief mag organiseren zonder dat zij binnen een bepaalde tijdspanne de onderwijsbevoegdheid van een CVO zal moeten overnemen.

Wat de toets aan de evenredigheid betreft, merken de verzoekende partij en de hogeschool Thomas More Mechelen–Antwerpen allereerst op dat zij, in tegenstelling tot de Karel de Grote Hogeschool, aanzienlijke investeringen hebben moeten doen. Bovendien is de afwijkingregeling uitgevaardigd net vóór de start van het academiejaar 2019-2020, zodat de investeringen reeds zijn gebeurd. De verantwoording dat de Karel de Grote Hogeschool als enige hogeschool met een breed opleidingsaanbod geen overeenkomst heeft met een CVO, is niet afdoende en, zoals de hogeschool Thomas More Mechelen–Antwerpen opmerkt, niet correct. Artikel II.395, § 3, van de Codex Hoger Onderwijs voert een identieke regeling in voor de Hogeschool West-Vlaanderen, terwijl die instelling wel een overeenkomst had met een CVO en hbo5-opleidingen overnam. Volgens de verzoekende partij en de hogeschool Thomas More Mechelen–Antwerpen betekent het bij het decreet van 4 mei 2018 opleggen van een veralgemeende overnameverplichting voor alle hogescholen, dat van elke hogeschool verlangd wordt dat zij investeringen doet om een overeenkomst af te sluiten met een CVO. Het gaat dan ook niet op om *en cours de route*, wanneer alle andere hogescholen wel de investeringen hebben gedaan om een overeenkomst te sluiten, voor één bepaalde hogeschool een uitzondering toe te kennen louter omdat zij geen overeenkomst heeft gesloten. Het logische gevolg van het niet-sluiten van een overeenkomst met een CVO is dat de betrokken hogeschool vanaf het academiejaar 2019-2020 geen hbo5-opleiding mag aanbieden. Vervolgens merken de verzoekende partij en de hogeschool Thomas More Mechelen–Antwerpen op dat de vaststelling dat de Karel de Grote Hogeschool slechts vier aanvragen mocht indienen, eveneens niet afdoende is om de evenredigheid van de bestreden regeling aan te tonen; er zijn ook andere hogescholen die slechts vier of minder hbo5-opleidingen aanbieden, maar toch onderworpen werden aan de overnameverplichting. Bovendien zijn enkel het aantal aanvragen beperkt, maar is de Karel de Grote Hogeschool vrij in haar keuze welke hbo5-opleidingen zij aanbiedt. Andere hogescholen daarentegen zijn wel in hun keuze beperkt, namelijk enkel die opleidingen die als omvormingsmogelijkheden gekoppeld zijn aan de hbo5-opleidingen die zij overnemen van het CVO. Ook de toets nieuwe opleiding door de Nederlands-Vlaamse Accreditatieorganisatie (hierna : de NVAO) en de aanvraag voor een macrodoelmatigheidstoets bij de Commissie Hoger Onderwijs zijn, volgens de verzoekende partij en de hogeschool Thomas More Mechelen–Antwerpen, geen doorslaggevende argumenten om de evenredigheid aan te tonen. De toets nieuwe opleiding door de NVAO geldt ook voor de andere hogescholen die een hbo5-opleiding overnemen van een CVO en de doelmatigheidstoets geldt ook voor andere hogescholen wanneer zij een nieuwe graduaatsopleiding willen organiseren. Daarnaast stelt de bestreden bepaling slechts een « verkorte procedure » in voor de macrodoelmatigheidstoets, en wijkt de aanvraagprocedure, volgens de hogeschool Thomas More Mechelen–Antwerpen, ook af van andere punten van de standaardprocedure waaraan de andere hogescholen wel zijn onderworpen. Bovendien is het onduidelijk in welke mate de Commissie Hoger Onderwijs haar nieuwe opdracht op een nuttige wijze kan uitvoeren, aangezien die nieuwe opdracht « zowel de reguliere aan de gang zijnde omvormingsbeweging als het actualisatieproces doorkruist, wat niet de optimale context vormt voor deze opdracht ». Daarbij kan ook de vraag worden gesteld naar de meerwaarde van een macrodoelmatigheidstoets in deze context. De verzoekende partij en de hogeschool Thomas More Mechelen–Antwerpen merken op dat het te dezen een aanvraag om een bestaande hbo5-opleiding aan te bieden betreft, waarvan de maatschappelijke relevantie reeds is aangetoond. Het zal dus voor de Karel de Grote Hogeschool makkelijker zijn om aan te tonen dat de aanvraag beantwoordt aan de verschillende criteria van de macrodoelmatigheidstoets, net omdat die toets in het verleden reeds is gebeurd.

A.5.2. Aangaande het eerste onderdeel van het enige middel voert de Karel de Grote Hogeschool aan dat de bestreden bepaling een wettig doel nastreeft. Wegens omstandigheden buiten haar wil, heeft de tussenkommende partij geen samenwerkingsverband kunnen sluiten met een CVO omtrent de overname van een hbo5-opleiding. Het gegeven dat twee van de drie hogescholen die in Antwerpen actief zijn, namelijk de verzoekende partij en de

hogeschool Thomas More Mechelen-Antwerpen, alle graduaatsopleidingen zouden aanbieden, terwijl de Karel de Grote Hogeschool geen enkele graduaatsopleiding kon aanbieden, werd door de decreetgever als een onevenwichtige situatie beschouwd. De decreetgever wilde ervoor zorgen dat de Karel de Grote Hogeschool eveneens graduaatsopleidingen kon aanbieden, zodat de ongelijkheid tussen haar en de andere aanbieders van graduaatsopleidingen in Antwerpen zou worden weggewerkt.

Wat betreft de pertinentie van de bestreden bepaling, merkt de Karel de Grote Hogeschool op dat de bepaling tot gevolg heeft dat die hogeschool alsnog de mogelijkheid heeft om graduaatsopleidingen te organiseren. Zodoende wordt het evenwicht tussen de verschillende Antwerpse hogescholen gewaarborgd. De kritiek van de verzoekende partij en de hogeschool Thomas More Mechelen-Antwerpen betreffende het gebrek aan tijdsbeperking, hetgeen inherent zou moeten zijn aan een overgangsbepaling, kan volgens de Karel de Grote Hogeschool niet worden gevolgd. Zij ziet niet in waarom de decreetgever in een tijdsbeperking zou moeten voorzien, wanneer reeds voorzien is in een maximum van vier aanvragen, waardoor de werking van de bestreden bepaling reeds duidelijk is begrensd. Bovendien moet een verschil worden gemaakt tussen de overname van hbo5-opleidingen van CVO's door hogescholen, enerzijds, en het aanbieden van graduaatsopleidingen door hogescholen, anderzijds. Voor het eerste is een overgangsbepaling passend, voor het tweede is een overgangsbepaling niet nuttig.

Wat betreft de evenredigheid van de bestreden bepaling, stelt de Karel de Grote Hogeschool vast dat zij verplicht is een aanvraag voor een macrodoelmatigheidstoets bij de Commissie Hoger Onderwijs in te dienen, waarbij de Commissie Hoger Onderwijs moet nagaan of de nieuwe opleiding die zal worden aangeboden, voldoende complementariteit toont met andere opleidingen die reeds worden aangeboden in Antwerpen. Hogescholen die bestaande hbo5-opleidingen willen omvormen, zijn niet onderworpen aan die verplichting, terwijl het aantal vestigingsplaatsen zou kunnen worden uitgebreid. Het is niet omdat bestaande hbo5-opleidingen in het verleden relevant waren in het aantal en vestigingsplaatsen waar ze werden aangeboden, dat dit voor de toekomstige graduaatsopleidingen even relevant blijft. Bovendien moet de Karel de Grote Hogeschool voor elk van de aanvragen tevens het dossier aan de Vlaamse Hogescholenraad bezorgen, die een advies moet opstellen waarin moet worden aangegeven dat de aangevraagde opleiding binnen de Vlaamse Gemeenschap ofwel een nieuwe en unieke opleiding is, ofwel een bestaande opleiding is die in dezelfde of in een verwante vorm al aangeboden wordt in de Vlaamse Gemeenschap. De bestreden regeling is, volgens de Karel de Grote Hogeschool, eveneens evenredig omdat zij slechts maximaal vier graduaatsopleidingen mag aanbieden, en zij slechts één graduaatsopleiding aanbiedt met 21 studenten. Bovendien heeft de regeling enkel tot gevolg dat de Karel de Grote Hogeschool één jaar vroeger dan gepland graduaatsopleidingen kan aanbieden. Het concurrentiële nadeel dat de verzoekende partij en andere hogescholen zouden kunnen ondergaan, is zeer beperkt, en vanaf het academiejaar 2020-2021 staan zij allen terug op gelijke voet. De kosten die de verzoekende partij en andere hogescholen beweren te hebben moeten maken door de overname van de hbo5-opleidingen, dienen, volgens de Karel de Grote Hogeschool, te worden genuanceerd. Zij hebben daarvoor immers overheidsfinanciering ontvangen via de financiering van de samenwerkingsverbanden en bovendien heeft zijzelf ook aanzienlijke kosten moeten maken om de nieuwe graduaatsopleiding te kunnen inrichten, waarbij zij geen beroep heeft kunnen doen op de bestaande infrastructuur, personeel of educatief kader.

A.5.3. Voor wat het eerste onderdeel betreft, stelt de Vlaamse Regering vast dat de uitzonderingsregeling werd ingevoerd voor twee duidelijk geïdentificeerde hogescholen, namelijk de Karel de Grote Hogeschool en de Hogeschool West-Vlaanderen, die beiden over een breed onderwijsaanbod beschikken maar die door omstandigheden geen of geen significant aanbod aan graduaatsopleidingen kunnen verzekeren bij gebrek aan overeenkomst met een CVO. Het onderscheid steunt bijgevolg op een objectief criterium.

De decreetgever wil met de bestreden bepaling ertoe bijdragen dat er vanaf het academiejaar 2019-2020 een voldoende brede toegang tot de graduaatsopleidingen aan alle hogescholen met een breed onderwijsaanbod in Antwerpen wordt geboden. Het vasthouden aan het criterium van een overeenkomst met een CVO zou ertoe hebben geleid dat de Karel de Grote Hogeschool geen graduaatsopleidingen zou kunnen aanbieden, hetgeen, volgens de decreetgever, neerkomt op een discriminerende behandeling van de Karel de Grote Hogeschool, temeer omdat er op termijn geen doorstroming van afgestudeerde graduaatsstudenten naar haar professionele bacheloropleiding zou kunnen gebeuren. Daarnaast speelt ook het maximaliseren van de toegankelijkheid tot het hoger beroepsonderwijs in Antwerpen een rol. Jongeren die een beroepsopleiding hebben gevolgd, moeten zoveel mogelijk de kans krijgen om de sprong naar het graduaat als hoger onderwijs te maken. Hoe groter het aanbod en de diversiteit van het aanbod, hoe groter die doorgroeimogelijkheden.

Wat de evenredigheid van de bestreden bepaling betreft, stelt de Vlaamse Regering vast dat het deelnemen aan het aanbieden van hoger beroepsonderwijs door de Karel de Grote Hogeschool geen automatisme is, want de aanvraag moet een macrodoelmatigheidstoets ondergaan waardoor enkel die opleidingen zullen worden georganiseerd die daadwerkelijk tegemoetkomen aan de potentiële onderwijsaanvraag in Antwerpen. Daarnaast leidt de bestreden maatregel er niet automatisch toe dat de Karel de Grote Hogeschool om het even welke graduaatsopleiding uit de lijst van de bestaande hbo5-opleidingen zal mogen aanbieden. De decreetgever heeft bepaald dat er een macrodoelmatigheidstoets moet plaatsvinden, na advies van de Vlaamse Hogescholenraad en op oordeel van de Commissie Hoger Onderwijs (artikel II.395, § 2, van de Codex Hoger Onderwijs). Die maatregel maakt het voor de Karel de Grote Hogeschool zelfs complexer om een graduaatsopleiding op te starten en verzekert dat het beperkte aantal opleidingen dat de Karel de Grote Hogeschool zal inrichten geen afbreuk doet aan het onderwijsaanbod dat door de andere hogescholen in Antwerpen wordt verzorgd. De mogelijke organisatorische, personeelsmatige en financiële benadeling van de andere hogescholen is, volgens de Vlaamse Regering, niet van die aard dat zij de onevenredigheid van de maatregel kan aantonen; ook de Karel de Grote Hogeschool moet op het vlak van organisatie, financiering en personeel kosten dragen maar kan hiervoor niet terugvallen op de jarenlange expertise die aanwezig is in de CVO's van een overgedragen hbo5-opleiding. Bovendien ontvangen de hogescholen van de Vlaamse Gemeenschap een werkingstoelage (artikel III.55 van de Codex Hoger Onderwijs) en worden de graduaatsopleidingen aan de hogescholen gefinancierd door middel van een *open end*-financiering.

De enige benadeling die, volgens de Vlaamse Regering, bestaat, is het feit dat de Karel de Grote Hogeschool reeds vanaf het academiejaar 2019-2020 graduaatsopleidingen kan inrichten die ze voorheen nog niet in haar opleidingsaanbod had; de overige hogescholen kunnen de voor hen nieuwe opleidingen pas aanbieden vanaf het academiejaar 2020-2021. Maar de beperking dat de Karel de Grote Hogeschool enkel opleidingen mag aanbieden uit de lijst van reeds bestaande hbo5-opleidingen, verhindert dat zij op innovatieve wijze en voor het eerst een unieke graduaatsopleiding op de onderwijsmarkt zou brengen, met benadeling van andere hogescholen die enkel bestaande graduaatsopleidingen van de CVO's kunnen overnemen in het academiejaar 2019-2020.

A.5.4. In hun memorie van antwoord stellen de verzoekende partij en de hogeschool Thomas More Mechelen–Antwerpen vast dat de Karel de Grote Hogeschool niet de enige school is die geen samenwerkingsverband heeft kunnen sluiten met een CVO; ook de Luca School of Arts heeft geen samenwerkingsverband kunnen afsluiten met een CVO, waardoor de bestreden bepaling derhalve een oplossing op maat lijkt te zijn voor de Karel de Grote Hogeschool.

De verzoekende partij en de hogeschool Thomas More Mechelen–Antwerpen merken op dat het volstrekt logisch is dat de Karel de Grote Hogeschool een macrodoelmatigheidstoetsing moet ondergaan voor elke graduaatsopleiding die zij op grond van de bestreden bepaling wenst aan te bieden, omdat zij dankzij de afwijkingsregeling een volstrekt nieuw aanbod aan graduaatsopleidingen kan opstarten. Het zijn namelijk opleidingen die niet van een CVO werden overgenomen zodat het logisch is dat de Karel de Grote Hogeschool op dezelfde manier wordt behandeld als wanneer ze volgens de reguliere procedure een nieuwe opleiding zou aanbieden. In die zin is het eveneens logisch dat de verzoekende partij en de hogeschool Thomas More Mechelen–Antwerpen voor hun overgenomen opleidingen geen macrodoelmatigheidstoets moeten ondergaan, aangezien het opleidingen zijn die in het verleden reeds werden aangeboden door een CVO en waarvan de maatschappelijke relevantie al is aangetoond.

A.5.5. De Vlaamse Regering meent in haar memorie van wederantwoord dat de verzoekende partij de doelstelling en het gevolg van de bestreden maatregel verwacht. De decreetgever heeft niet tot doel gehad een ongelijke behandeling van de verzoekende partij of de hogeschool Thomas More Mechelen–Antwerpen te creëren. Die scholen hadden reeds een overeenkomst met CVO's en waren in staat om graduaatsopleidingen aan te bieden en hun onderwijsvrijheid uit te oefenen. Wel wou de decreetgever het onderwijsaanbod maximaliseren, onder meer door de ongelijke behandeling van de Karel de Grote Hogeschool gedeeltelijk weg te werken. De verzoekende partij lijkt er, volgens de Vlaamse Regering, ten onrechte van uit te gaan dat de decreetgever de overdracht van de graduaatsopleidingen had moeten organiseren als een gesloten systeem waarbij potentiële aanbieders enkel via een overnameovereenkomst een « vergunning » tot het inrichten van een graduaatsopleiding kunnen verkrijgen. Wie geen overeenkomst met een CVO heeft gesloten, wordt uitgesloten. Die visie staat evenwel haaks op de beleidsdoelstelling van de decreetgever, die altijd een voldoende divers aanbod aan kwalitatieve graduaatsopleidingen voor ogen heeft gehad.

Wat de evenredigheid van het verschil in behandeling betreft, wijst de Vlaamse Regering erop dat artikel III.42 van de Codex Hoger Onderwijs niet werd aangepast om de Karel de Grote Hogeschool te bevoordelen, maar om het financieringsmechanisme van het hoger onderwijs ook te kunnen toepassen op alle graduaatsopleidingen die niet het gevolg zijn van een overname van een hbo5-opleiding afkomstig van een CVO. Dit geldt niet enkel voor de Karel de Grote Hogeschool, maar ook voor de Hogere Zeevaartschool en de Luca School of Arts. Die regeling werd uitgewerkt omdat voor de gewone financiering van de graduaatsopleidingen de middelen die werden gegenereerd in het volwassenonderwijs als basis dienen.

A.5.6. De Karel de Grote Hogeschool herhaalt in haar memorie van wederantwoord dat de macrodoelmatigheidstoets een uiterst grondige en gedegen beoordeling inhoudt, die wordt uitgevoerd door de Commissie Hoger Onderwijs, bestaande uit onafhankelijke deskundigen uit het hoger onderwijs en het hoger beroepsonderwijs. Het zwaartepunt van de toets berust bij het beoordelen van de verhouding van de opleiding ten opzichte van het reeds bestaande aanbod.

Daarnaast vergt de overname van de hbo5-opleidingen niet een dermate zware financiële inspanning als de verzoekende partij en de hogeschool Thomas More Mechelen–Antwerpen doen uitschijnen. Allereerst wordt een werkingstoelage ter beschikking gesteld aan alle hogescholen die een samenwerkingsverband afsloten met een CVO. Vervolgens voorziet artikel III.42 van de Codex Hoger Onderwijs in een overgangsmaatregel inzake de loonkosten van de personeelsleden van de hogescholen die een hbo5-opleiding overnamen van een CVO. Ten derde wordt de inrichting van de graduaatsopleidingen zelf vanaf begrotingsjaar 2020 gefinancierd door middel van een *open end*-financiering. Ten slotte hebben de verzoekende partij en de hogeschool Thomas More Mechelen–Antwerpen recht op een aanzienlijk deel van de investeringstoelage die hun toekomt op grond van artikel III.46, § 7, van de Codex Hoger Onderwijs. Bovendien hebben de hogescholen er alle baat bij zoveel mogelijk hbo5-opleidingen over te nemen, met het oog op de toekomstige enveloppefinanciering.

A.6.1. Wat het tweede onderdeel van het enige middel betreft, stellen de verzoekende partij en de hogeschool Thomas More Mechelen–Antwerpen dat het gelijkheidsbeginsel inzake onderwijs niet los kan worden gezien van de andere in artikel 24 van de Grondwet vervatte waarborgen, inzonderheid de vrijheid van onderwijs (artikel 24, § 1, van de Grondwet). Het verschil in behandeling mag er niet toe leiden dat de vrijheid van onderwijs in het gedrang wordt gebracht. De vrijheid van onderwijs waarborgt voor de onderwijsinstellingen de vrijheid om naar eigen inzicht onderwijs in te richten en te laten verstrekken alsook de vrijheid om het personeel te kiezen dat wordt tewerkgesteld met het oog op de verwezenlijking van de eigen onderwijsdoelstellingen. Dat betekent ook dat, wanneer de decreetgever beperkingen instelt op de vrijheid van onderwijs, die beperkingen zonder onderscheid moeten gelden voor onderwijsinstellingen die zich in gelijke gevallen bevinden.

A.6.2. Wat het tweede onderdeel van het enige middel betreft, stelt de Vlaamse Regering vast dat de verzoekende partij enkel opwerpt dat aan de Karel de Grote Hogeschool een concurrentieel voordeel wordt toegekend ten opzichte van de verzoekende partij waardoor de bestreden bepaling de vrijheid van onderwijs op onevenredige wijze zou beperken. Echter, de bestreden bepaling belet niet dat de verzoekende partij haar vrijheid van onderwijs heeft kunnen uitoefenen door hbo5-opleidingen over te nemen van CVO's; zij heeft op succesvolle wijze met vijf CVO's overeenkomsten gesloten en 24 graduaatsopleidingen overgenomen.

A.6.3. In hun memorie van antwoord herhalen de verzoekende partij en de hogeschool Thomas More Mechelen–Antwerpen dat de vrijheid van onderwijs de vrijheid inhoudt voor onderwijsinstellingen om het eigen personeel te kiezen met het oog op de verwezenlijking van de eigen onderwijsdoelstellingen, gebaseerd op een zelf gekozen filosofische, ideologische of godsdienstige opvatting. Zij hebben echter die keuze niet gehad. De vrijheid van onderwijs kan evenwel niet zo ruim worden uitgelegd dat zij de verplichting zou inhouden om voor scholen die hun eigenheid vinden in bepaalde pedagogische of onderwijskundige opvattingen, te voorzien in gunstnormen. En als er wordt voorzien in gunstnormen, dan dienen die te kunnen worden verantwoord in het licht van het gelijkheidsbeginsel, hetgeen te dezen niet is gebeurd.

Zij merken tevens op dat artikel III.42 van de Codex Hoger Onderwijs voorziet in de toekenning van financiële middelen aan hogescholen die in het academiejaar 2019-2020 geen hbo5-opleiding hebben overgenomen van een CVO. Dat gegeven versterkt de onevenredigheid van het verschil in behandeling : de Karel de Grote Hogeschool wordt niet enkel vrijgesteld van de verplichting om de opleidingen en het personeel van een CVO over te nemen, maar ze wordt zelfs gefinancierd bij het gebruik van die vrijstelling.

Tevens moet de oneerlijke concurrentie niet worden beoordeeld op het vlak van het totale aanbod aan opleidingen, maar wel per opleiding. Een student kiest een hogeschool niet op basis van het totale aanbod van opleidingen, maar wel of die school de opleiding aanbiedt die hij wil volgen. Vermits de graduaatsopleiding, die de Karel de Grote Hogeschool vanaf het academiejaar 2019-2020 aanbiedt, ook door de verzoekende partij en door de hogeschool Thomas More Mechelen–Antwerpen wordt aangeboden, heeft de bestreden bepaling een impact op hun eigen situatie.

A.7.1. Volgens de verzoekende partij en de hogeschool Thomas More Mechelen–Antwerpen is, als derde onderdeel van het enige middel, te dezen ook het vertrouwensbeginsel relevant; het houdt in dat de decreetgever niet zonder redelijke verantwoording afbreuk mag doen aan legitieme verwachtingen. Specifiek aangaande de overgangsbepalingen, houdt dit in dat de artikelen 10 en 11 van de Grondwet worden geschonden indien de overgangsregeling of de ontstentenis daarvan leidt tot een verschil in behandeling waarvoor geen redelijke verantwoording bestaat of indien aan het vertrouwensbeginsel op buitensporige wijze afbreuk wordt gedaan.

A.7.2. De Vlaamse Regering voert aan dat het vertrouwensbeginsel enkel aan de orde is wanneer nieuwe regelgeving gemaakte plannen doorkruist en zo legitieme verwachtingen teleurstelt. De bestreden bepaling wijzigt de gemaakte plannen niet; de verzoekende partij kan verder de door haar overgenomen graduaatsopleidingen inrichten en de afspraken die daartoe gemaakt zijn met de CVO's naleven. Ook de financiering van die opleidingen blijft gewaarborgd. Er is derhalve geen sprake van een schending van het vertrouwensbeginsel.

A.8. Subsidiair vragen de Karel de Grote Hogeschool en de Vlaamse Regering om de gevolgen van de bestreden bepaling, in geval van vernietiging, te handhaven. De bestreden bepaling vormt de decretale basis voor de graduaatsopleidingen aan de Karel de Grote Hogeschool waardoor de rechtsbasis van die opleidingen mogelijk zou wegvallen.

Bovendien hebben de studenten die zich voor het academiejaar 2019-2020 hebben ingeschreven in de graduaatsopleiding « Internet of Things » van de Karel de Grote Hogeschool de legitieme verwachting om hun opleiding af te ronden en hun diploma te behalen. Door de vernietiging van de bestreden bepaling zou hun rechtpositie worden ondergraven en zouden zij genoodzaakt zijn hun opleiding stop te zetten.

- B -

### *Ten aanzien van de afstand door een tussenkomende partij*

B.1. Bij op 8 oktober 2020 ter post aangetekende brief heeft de vzw « Thomas More Mechelen–Antwerpen », tussenkomende partij, het Hof laten weten dat zij afstand wenst te doen van haar tussenkomst in de onderhavige zaak.

Aangezien te dezen niets zich ertegen verzet, wijst het Hof de afstand toe.



*Ten aanzien van de bestreden bepaling*

B.2. De verzoekende partij vordert de vernietiging van artikel 36 van het decreet van 1 maart 2019 « tot wijziging van de regelgeving betreffende het toezicht op en bepaalde organisatorische aspecten van het hoger onderwijs » (hierna : het decreet van 1 maart 2019) in zoverre het een artikel II.395, § 2, van de Codex Hoger Onderwijs invoegt. Het bestreden artikel verleent, met terugwerkende kracht vanaf 1 januari 2019, aan de vzw « Karel de Grote Hogeschool, Katholieke Hogeschool Antwerpen » (hierna : de Karel de Grote Hogeschool) de mogelijkheid om vanaf het academiejaar 2019-2020 een aanbod van graduaatsopleidingen op te starten.

B.3.1. Ingevolge de aanbeveling van 8 juli 2010 van het Vlaams Parlement diende de eindverantwoordelijkheid voor de hogere beroepsopleidingen (hierna : hbo5-opleidingen) die door de centra voor volwassenenonderwijs (hierna : de CVO's) werden aangeboden, uitsluitend bij de hogescholen te liggen. Die doelstelling is geleidelijk gerealiseerd door eerst samenwerkingsverbanden te sluiten tussen CVO's en hogescholen (decreet van 12 juli 2013 « betreffende de versterking van het hoger beroepsonderwijs in Vlaanderen ») en tegen het academiejaar 2019-2020 hbo5-opleidingen als graduaatsopleidingen op een structurele wijze te integreren in de hogescholen.

Het decreet van 4 mei 2018 « betreffende de uitbouw van de graduaatsopleidingen binnen de hogescholen en de versterking van de lerarenopleidingen binnen de hogescholen en universiteiten » (hierna : het decreet van 4 mei 2018) heeft die structurele inbedding decretaal gerealiseerd. Naar aanleiding van de overdracht van hbo5-opleidingen moeten de hogeschool en het CVO een overeenkomst sluiten waarin op zijn minst afspraken worden gemaakt over de overdracht, de terbeschikkingstelling en het gebruik van infrastructuur en onroerende goederen en over financiële aangelegenheden. Hogescholen die hbo5-opleidingen wensen aan te bieden, moeten intentieverklaringen en integratieovereenkomsten met één of meer CVO's afsluiten; zij moeten ook alle opleidingen van het betrokken CVO overnemen. De overdracht betekent niet alleen een overname van de onderwijsbevoegdheid van het betrokken CVO, maar ook van diens financiën en diens personeel. De verplichting om de onderwijsbevoegdheid van een CVO

over te nemen, indien een hogeschool een hbo5-opleiding wenst aan te bieden, geldt voor elke hogeschool.

Het decreet van 4 mei 2018 steunt op een duidelijke filosofie. Om een vlotte overgang te verzekeren van CVO's naar hogescholen, werd beslist dat in het eerste jaar die opleidingen die door de hogescholen worden georganiseerd (academiejaar 2019-2020) alleen de van een CVO overgenomen graduaatsopleidingen konden zijn. Vanaf het academiejaar 2020-2021 mogen ook andere, niet-overgenomen opleidingen worden aangeboden.

B.3.2. Tijdens de implementatie van de regeling tot overname van de hbo5-opleidingen door de hogescholen zijn een aantal moeilijkheden gerezen die de decreetgever ertoe hebben aangezet het beleid bij te sturen door middel van het decreet van 1 maart 2019, waarvan het bestreden artikel 36 deel uitmaakt.

Het bestreden artikel 36 van het decreet van 1 maart 2019 creëert voor de Karel de Grote Hogeschool de mogelijkheid om, zonder de verplichting om een bestaande hbo5-opleiding over te nemen, vanaf het academiejaar 2019-2020, eveneens een aanbod van graduaatsopleidingen op te starten. Zij kan uit de lijst van bestaande hbo5-opleidingen in totaal maximaal vier aanvragen indienen voor een « toets nieuwe opleiding » bij de accreditatieorganisatie voor een graduaatsopleiding, zijnde de Nederlands-Vlaamse Accreditatieorganisatie (hierna: de NVAO).

De decreetgever komt daarmee terug op zijn standpunt dat bestaande hbo5-opleidingen die niet worden geactualiseerd of omgevormd, pas als graduaatsopleiding door de hogescholen kunnen worden aangeboden vanaf het academiejaar 2020-2021. Die afwijkende regeling houdt voor de Karel de Grote Hogeschool de mogelijkheid in om reeds vanaf het academiejaar 2019-2020 graduaatsopleidingen aan te bieden, terwijl de andere hogescholen die graduaatsopleidingen willen aanbieden de bestaande hbo5-opleidingen van een CVO hebben moeten overnemen door het sluiten van intentieverklaringen en integratieovereenkomsten met één of meer CVO's.

Het bestreden decreet werd op 1 maart 2019 afgekondigd en op 28 maart 2019 bekendgemaakt in het *Belgisch Staatsblad*. Artikel 36 is met terugwerkende kracht in werking getreden op 1 januari 2019, waardoor aan de Karel de Grote Hogeschool de mogelijkheid is

gegeven om nog vóór het academiejaar 2019-2020 een aanvraag voor een graduaatsopleiding in te dienen, hetgeen zij ook heeft gedaan.

B.3.3. Artikel 36 van het decreet van 1 maart 2019, dat een artikel II.395, § 2, in de Codex Hoger Onderwijs invoegt, bepaalt :

« § 2. De Karel de Grote Hogeschool, Katholieke Hogeschool Antwerpen, kan uit de lijst van bestaande hbo5-opleidingen op de data vermeld in de eerste paragraaf in totaal maximaal 4 aanvragen indienen voor een toets nieuwe opleiding bij de accreditatieorganisatie voor een graduaatsopleiding zonder de verplichting om een bestaande hbo5-opleiding om te vormen, maar met de verplichting om een aanvraag macrodoelmatigheidstoets bij de Commissie Hoger onderwijs in te dienen.

In deze vier gevallen bevat het aanvraagdossier voor de macrodoelmatigheidstoets de volgende informatie en documenten :

1° de informatie, vermeld in artikel II.152, tweede lid, 1°, a) tot en met m);

2° een dossier dat de Commissie Hoger Onderwijs in staat stelt de toetsing aan de criteria, vermeld in artikel II.153, § 3, eerste lid, uit te voeren.

De Karel de Grote Hogeschool, Katholieke Hogeschool Antwerpen bezorgt voor elke van de in het eerste lid bedoelde aanvragen het aanvraagdossier voor de macrodoelmatigheidstoets tevens aan de VLHORA. De VLHORA stelt voor iedere aanvraag een advies als vermeld in artikel II.152, tweede lid, 2°, op. Ze bezorgt het advies aan de Commissie Hoger Onderwijs uiterlijk :

1° op 31 januari voor de aanvragen die uiterlijk op 30 november bij de accreditatieorganisatie zijn ingediend;

2° op 15 juli voor de aanvragen die uiterlijk op 31 mei bij de accreditatieorganisatie zijn ingediend;

3° 30 dagen na de indiening van de aanvraag voor de aanvragen die uiterlijk op 15 februari 2019 bij de accreditatieorganisatie zijn ingediend.

De Commissie Hoger Onderwijs brengt over de in het eerste lid bedoelde aanvragen een oordeel uit over de macrodoelmatigheid overeenkomstig artikel 153, § 3, eerste, tweede en vierde lid. Indien het advies van de VLHORA niet tijdig wordt verstrekt, dan brengt de Commissie Hoger Onderwijs een oordeel over de macrodoelmatigheid uit op basis van de criteria, vermeld in artikel II.153, § 3, 1° tot en met 5°.

De Commissie Hoger Onderwijs brengt haar oordeel over de in het eerste lid bedoelde aanvragen uit uiterlijk :

1° op 28 februari voor de aanvragen die uiterlijk op 30 november bij de accreditatieorganisatie zijn ingediend;

2° op 1 september voor de aanvragen die uiterlijk op 31 mei bij de accreditatieorganisatie zijn ingediend;

3° binnen de 60 dagen na de indiening van de aanvraag voor de aanvragen die uiterlijk op 15 februari 2019 zijn ingediend.

Als het oordeel van de Commissie Hoger Onderwijs over de macrodoelmatigheid van een in het eerste lid bedoelde aanvraag negatief is of niet tijdig wordt verstrekt, kan de beroepsprocedure, vermeld in artikel II.153, § 4 en § 5, gevolgd worden.

Als het oordeel van de Commissie Hoger Onderwijs over de macrodoelmatigheid van een in het eerste lid bedoelde aanvraag of de beslissing van de Vlaamse Regering na het beroep, vermeld in het zesde lid, positief is, evenals het toetsingsbesluit van de accreditatieorganisatie, dan neemt de Vlaamse Regering het besluit houdende erkenning van deze nieuwe opleiding binnen een ordetermin van 30 dagen, die ingaat de dag na de dag van de ontvangst van het positief toetsingsbesluit en het onderliggende beoordelingsrapport van de accreditatieorganisatie ».

#### *Ten gronde*

B.4. De verzoekende partij leidt een enig middel af uit de schending, door artikel 36 van het decreet van 1 maart 2019, van de artikelen 10, 11 en 24, § 1 en § 4, van de Grondwet, in samenhang gelezen met het vertrouwensbeginsel, doordat het de Karel de Grote Hogeschool toelaat uit de lijst van de bestaande hbo5-opleidingen vier aanvragen in te dienen om die opleidingen vanaf het academiejaar 2019-2020 te organiseren, terwijl de verzoekende partij slechts bestaande hbo5-opleidingen vanaf het academiejaar 2019-2020 kan organiseren en dit nadat zij de onderwijsbevoegdheid van een CVO heeft overgenomen.

Het enige middel bestaat uit drie onderdelen. Het eerste onderdeel is afgeleid uit de schending van artikel 24, § 4, van de Grondwet, dat de gelijkheid tussen de onderwijsinstellingen waarborgt. Het tweede onderdeel is afgeleid uit de schending van artikel 24, § 1, van de Grondwet, volgens hetwelk het onderwijs vrij is. In het derde onderdeel wordt de schending van het vertrouwensbeginsel, in samenhang gelezen met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, aangevoerd omdat de decreetgever niet zonder dwingende redenen van algemeen belang de rechtmatige verwachtingen van een onderwijsinstelling mag miskennen.

*Wat betreft de schending van het gelijkheidsbeginsel (artikel 24, § 4, van de Grondwet)*

B.5. 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 of het decreet houden rekening met objectieve verschillen, waaronder de eigen karakteristieken van iedere inrichtende macht, die een aangepaste behandeling verantwoorden ».

Artikel 24, § 4, eerste zin, van de Grondwet herbevestigt, op het vlak van het onderwijs, het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie. Artikel 24, § 4, tweede zin, van de Grondwet, legt, inzake onderwijs, de gemeenschapswetgever de verplichting op rekening te houden met de eigen karakteristieken van iedere inrichtende macht, die een aangepaste behandeling verantwoorden.

B.6. De verzoekende partij voert aan dat een verschil in behandeling tussen onderscheiden onderwijsinstellingen, overeenkomstig artikel 24, § 4, van de Grondwet, enkel dan toegelaten is wanneer dat verschil is gegrond op « de eigen karakteristieken van iedere inrichtende macht ». Het verschil in behandeling zou evenwel niet pertinent, noch evenredig zijn, waardoor het bestreden artikel zou moeten worden vernietigd.

B.7.1. De overdracht van de onderwijsbevoegdheid voor de graduaatsopleidingen van de CVO's aan de hogescholen is geregeld in hoofdstuk 9 van titel 8 van de Codex Hoger Onderwijs, zoals toegevoegd door de artikelen 152 tot 158 van het decreet van 4 mei 2018. Het nieuwe artikel II.394 bepaalt in paragraaf 1 dat, met ingang van het academiejaar 2019-2020, de CVO's hun bevoegdheid voor het aanbieden van opleidingen van het hoger beroepsonderwijs en het verlenen van de overeenstemmende studiebekrachtiging overdragen aan de hogescholen. Het nieuwe artikel II.394, § 2, eerste lid, van de Codex Hoger Onderwijs bepaalt dat de hogeschool, na de overdracht van de onderwijsbevoegdheid, voor de overgedragen bevoegdheden in de rechten en verplichtingen treedt van het CVO dat zijn bevoegdheden heeft overgedragen aan de hogeschool.

Die overdracht was bedoeld om het hoger beroepsonderwijs verder uit te bouwen, rekening houdend met volgende principes : « een duidelijke positionering en erkenning, transparantie, een duidelijk regelgevend kader, stabiliteit, financiële haalbaarheid en rechtszekerheid. Dit

trachten we te realiseren door de inbedding van deze opleidingen in de hogescholen. De onderwijsbevoegdheid en verantwoordelijkheid zal aan de hogescholen worden toevertrouwd in plaats van aan de samenwerkingsverbanden » (*Parl. St.*, Vlaams Parlement, 2017-2018, nr. 1508/1, p. 4).

B.7.2. In afwijking van het voormelde decreet van 4 mei 2018 maakt het bestreden artikel 36 van het decreet van 1 maart 2019 het mogelijk voor de Karel de Grote Hogeschool, die geen hbo5-opleiding overneemt, om toch « maximaal vijf [in de loop van de parlementaire voorbereiding gereduceerd tot vier] aanvragen [in te dienen] om eveneens een aanbod van graduaatsopleidingen op te starten. Onder ‘ de lijst bestaande hbo5-opleidingen ’ verstaat men de opleidingen die vandaag worden aangeboden in CVO. Alvorens deze opleidingen erkend kunnen worden door de Vlaamse Regering moeten zij een toets nieuwe opleiding doorlopen bij de accreditatieorganisatie en een macrodoelmatigheidstoets bij de Commissie Hoger Onderwijs. Voor deze aanvragen wordt, gezien de krappe timing, een kortere procedure voorzien » (*Parl. St.*, Vlaams Parlement, 2018-2019, nr. 1770/1, p. 14).

De minister van Onderwijs benadrukte dat « de procedure bij de NVAO en het toepasselijke beoordelingskader voor de omvormingsdossiers van hogescholen die hbo5-opleidingen van een CVO ontvangen enerzijds, en de dossiers toets nieuwe opleiding die de Karel de Grote Hogeschool zal indienen ter erkenning van deze nieuwe graduaatsopleidingen anderzijds, dezelfde zijn » (*Parl. St.*, Vlaams Parlement, 2018-2019, nr. 1770/4, p. 5).

B.7.3. Die afwijking wordt als volgt door de gemachtigde van de Vlaamse Regering verantwoord :

« Als Vlaamse Regering hechten we veel belang aan de uitbouw van deze derde toegangspoort. De graduaatsopleidingen zijn de derde toegangspoort van het hoger onderwijs. Via samenwerkingsverbanden tussen CVO's en hogescholen zullen de huidige HBO5-opleidingen aan de CVO's op 1 september 2019 integreren in de betreffende hogescholen. Deze bestaande CVO-opleidingen worden omgevormd tot graduaatsopleidingen. Daartoe worden omvormingsdossiers ingediend bij de NVAO. De meeste hogescholen hebben een samenwerking met één of meerdere CVO's en zullen dus opleidingen ontvangen. De Vlaamse Regering oordeelde op 20 juli 2018 dat de Karel de Grote-hogeschool, die als enige hogeschool met een breed opleidingsaanbod, geen overeenkomst heeft met een CVO en dus geen opleidingen ontvangt, ook de mogelijkheid dient te hebben om van bij de start van de integratie een opleidingsaanbod uit te bouwen en aan te bieden. In deze zin betreft dit een

overgangsbepaling. De Vlaamse Regering is tevens van oordeel dat de Karel de Grote-Hogeschool dit aanbod regionaal dient af te stemmen met de andere hogescholen die dezelfde vestigingsplaats hebben. Parallel met de omvormingsdossiers die hogescholen die opleidingen van een CVO ontvangen dienen in te dienen bij de NVAO, zal de Karel de Grote-Hogeschool voor dit aanbod dossiers Toetsen nieuwe opleidingen indienen bij de NVAO » (*Parl. St.*, Vlaams Parlement, 2018-2019, nr. 1770/1, p. 144).

B.8. De uitzonderingsregeling in het bestreden artikel 36 geldt enkel voor de Karel de Grote Hogeschool. Het betreft één hogeschool, die een breed onderwijsaanbod heeft maar die door omstandigheden geen of geen uitgebreid aanbod aan graduaatsopleidingen kan verzekeren bij gebrek aan een overeenkomst met een CVO betreffende de overdracht van de onderwijsbevoegdheid.

B.9. Het Hof dient na te gaan of het redelijk verantwoord is dat enkel aan de Karel de Grote Hogeschool de mogelijkheid wordt geboden om vanaf het academiejaar 2019-2020 graduaatsopleidingen aan te bieden, zonder verplichting om een bestaande hbo5-opleiding over te nemen en om te vormen.

De uitzonderingsregeling beoogt de toegankelijkheid tot het hoger beroepsonderwijs in Antwerpen te maximaliseren, waardoor jongeren die een beroepsopleiding volgen meer kans maken om de overstap naar het graduaat te maken.

Het beperken van de mogelijkheid om nieuwe graduaatsopleidingen aan te bieden tot één welbepaalde hogeschool, is niet pertinent om het door de decreetgever beoogde doel, het opleidingsaanbod in de betrokken regio verhogen, te bereiken.

Bovendien is de omstandigheid dat de Karel de Grote Hogeschool slechts vier aanvragen mocht indienen, niet van die aard dat de bestreden regeling in redelijkheid kan worden verantwoord. Andere hogescholen die slechts vier of minder hbo5-opleidingen aanbieden, blijven onderworpen aan de overnameverplichting. Ten slotte is enkel het aantal aanvragen beperkt, maar is de Karel de Grote Hogeschool vrij in haar keuze welke hbo5-opleidingen zij aanbiedt. Andere hogescholen zijn wel in hun keuze beperkt, namelijk tot de hbo5-opleidingen die zij overnemen van het CVO.

De toets nieuwe opleiding door de Nederlands-Vlaamse Accreditatieorganisatie en de macrodoelmatigheidstoets door de Commissie Hoger Onderwijs zijn evenmin afdoende om de bestreden regeling in redelijkheid te verantwoorden. De toets nieuwe opleiding door de NVAO geldt ook voor andere hogescholen die een hbo5-opleiding overnemen van een CVO en de macrodoelmatigheidstoets geldt ook voor andere hogescholen wanneer zij een nieuwe graduaatsopleiding willen organiseren. Daarnaast wordt in een verkorte procedure voorzien voor de macrodoelmatigheidstoets en wijkt ook de aanvraagprocedure op andere punten af van de standaardprocedure waaraan de andere hogescholen voor de aanvraag zijn onderworpen.

B.10. Het eerste onderdeel van het enige middel is gegrond.

B.11. De andere onderdelen, die niet tot een ruimere vernietiging zouden kunnen leiden, dienen niet te worden onderzocht.

*Wat betreft de handhaving van de gevolgen van de vernietigde bepaling*

B.12. De Vlaamse Regering en de Karel de Grote Hogeschool vragen om de gevolgen van de bestreden bepaling, in geval van vernietiging, te handhaven. De bestreden bepaling vormt de decretale basis voor de graduaatsopleiding « Internet of Things » aan de Karel de Grote Hogeschool waardoor de rechtsbasis van die opleiding zou wegvallen. Bovendien hebben de studenten die zich voor het academiejaar 2019-2020 hebben ingeschreven in de graduaatsopleiding « Internet of Things » van de Karel de Grote Hogeschool de legitieme verwachting om hun opleiding af te ronden en hun diploma te behalen. Door de vernietiging van de bestreden bepaling zou hun rechtpositie worden ondergraven en zouden zij genoodzaakt zijn hun opleiding stop te zetten.

B.13. Om te vermijden dat rechtsonzekerheid wordt gecreëerd voor die studenten die in het academiejaar 2019-2020 de graduaatsopleiding « Internet of Things » hebben gestart, en de legitieme verwachting hadden hun opleiding die zij gestart waren, af te ronden en hun diploma te behalen, en rekening houdend met de belangen van onder meer het bij die opleiding betrokken personeel, dienen de gevolgen van het vernietigde artikel 36 te worden gehandhaafd, zoals aangegeven in het dictum.



Om die redenen,

het Hof

- vernietigt artikel 36 van het decreet van de Vlaamse Gemeenschap van 1 maart 2019 « tot wijziging van de regelgeving betreffende het toezicht op en bepaalde organisatorische aspecten van het hoger onderwijs », in zoverre het een artikel II.395, § 2, invoegt in de Vlaamse Codex Hoger Onderwijs van 11 oktober 2013;

- handhaaft de gevolgen van die bepaling voor het academiejaar 2019-2020 en het academiejaar 2020-2021.

Aldus gewezen in het Nederlands, het Frans en het Duits, overeenkomstig artikel 65 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof, op 19 november 2020.

De griffier,

De voorzitter,

P.-Y. Dutilleux

A. Alen