

Rolnummer 714
Arrest nr. 23/95 van 2 maart 1995

A R R E S T

In zake : de prejudiciële vraag betreffende de artikelen 27, § 1, derde lid, en 32, § 2, vijfde lid, van de wet van 29 mei 1959 tot wijziging van sommige bepalingen van de onderwijswetgeving, gesteld door de Rechtbank van eerste aanleg te Brussel.

Het Arbitragehof,

samengesteld uit de voorzitters M. Melchior en L. De Grève, en de rechters L. François, J. Delruelle, G. De Baets, E. Cerexhe en A. Arts, bijgestaan door de griffier L. Potoms, onder voorzitterschap van voorzitter M. Melchior,

wijst na beraad het volgende arrest :

*

* *

I. Onderwerp van de prejudiciële vraag

Bij vonnis van 27 mei 1994 in zake de v.z.w. Comité organisateur de l'institut Saint-Joseph de Carlsbourg en de v.z.w. Gestion de l'internat Saint-Joseph de Carlsbourg tegen de Franse Gemeenschapsregering, heeft de Rechtbank van eerste aanleg te Brussel de volgende prejudiciële vraag gesteld :

« Worden de artikelen 10, 11 en 24, §§ 1 en 4, van de Grondwet (vroegere artikelen 6, 6bis en 17, §§ 1 en 4) geschonden door de artikelen 27, § 1, derde lid, en 32, § 2, vijfde lid, van de wet van 29 mei 1959 tot wijziging van sommige bepalingen van de onderwijswetgeving, zoals deze met name bij de wet van 1 augustus 1985 en bij het koninklijk besluit nr. 456 van 10 september 1986 is gewijzigd ? »

II. De feiten en de rechtspleging in het bodemgeschil

De v.z.w. Comité organisateur de l'institut Saint-Joseph de Carlsbourg en de v.z.w. Gestion de l'internat Saint-Joseph de Carlsbourg hebben de Rechtbank van eerste aanleg te Brussel verzocht de Franse Gemeenschap ertoe te veroordelen hun provisioneel het bedrag van 11.575.763 frank te betalen tot herstel van het nadeel dat zij hebben geleden wegens de toepassing van de artikelen 27, § 1, derde lid, en 32, § 2, vijfde lid, van de wet van 29 mei 1959 tot wijziging van sommige bepalingen van de onderwijswetgeving.

De genoemde artikelen 27 en 32 van de wet van 29 mei 1959 leggen aan de internaten van het gesubsidieerd onderwijs zeer zware lasten op die de internaten van de Gemeenschap niet moeten dragen. De verzoekende partijen betogen dat de internaten van het gesubsidieerd onderwijs aan hun internen niet dezelfde personeelsbegeleiding en dezelfde internaatsprijs kunnen bieden als de internaten van de Gemeenschap en dat zij in de onmogelijkheid verkeren hun personeel hetzelfde geldelijk statuut en hetzelfde sociale zekerheidsstelsel te bieden als het stelsel dat het personeel van de internaten van de Gemeenschap geniet, terwijl, enerzijds, de artikelen 10, 11 en 24, § 4, van de Grondwet de gelijkheid voor de wet of het decreet van de leerlingen, studenten, ouders, personeelsleden en onderwijsinstellingen vaststellen, en terwijl, anderzijds, artikel 24, § 1, van de Grondwet de Gemeenschap ertoe verplicht de keuzevrijheid van de ouders te waarborgen. De eisende partijen verzochten de rechtbank dan ook aan het Hof de hiervoor weergegeven prejudiciële vraag te stellen, die betrekking heeft op de overeenstemming van de artikelen 27, § 1, derde lid, en 32, § 2, vijfde lid, van de wet van 29 mei 1959 met de artikelen 10, 11 en 24 van de Grondwet.

III. De rechtspleging voor het Hof

De expeditie van de verwijzingsbeslissing is op 6 juni 1994 ter griffie ingekomen.

Bij beschikking van dezelfde dag heeft de voorzitter in functie de rechters van de zetel aangewezen overeenkomstig de artikelen 58 en 59 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof.

De rechters-verslaggevers hebben geoordeeld dat er geen aanleiding was om artikel 71 of 72 van de organieke wet toe te passen.

Van de verwijzingsbeslissing is kennisgegeven overeenkomstig artikel 77 van de organieke wet bij op 30 juni 1994 ter post aangetekende brieven.

Het bij artikel 74 van de organieke wet voorgeschreven bericht is bekendgemaakt in het *Belgisch Staatsblad* van 6 juli 1994.

Memories zijn ingediend door :

- de v.z.w. Comité organisateur de l'institut Saint-Joseph de Carlsbourg en de v.z.w. Gestion de l'internat Saint-Joseph de Carlsbourg, waarvan de zetels gevestigd zijn te 6840 Carlsbourg, avenue Tagnon 1, bij op 8 augustus 1994 ter post aangetekende brief;

- de Vlaamse Regering, Martelaarsplein 19, 1000 Brussel, bij op 10 augustus 1994 ter post aangetekende brief;

- de Franse Gemeenschapsregering, Kunstlaan 19 AD, 1040 Brussel, bij op 12 augustus 1994 ter post aangetekende brief.

Van die memories is kennisgegeven overeenkomstig artikel 89 van de organieke wet bij op 4 oktober 1994 ter post aangetekende brieven.

Memories van antwoord zijn ingediend door :

- de Franse Gemeenschapsregering, bij op 2 november 1994 ter post aangetekende brief;

- de v.z.w. Comité organisateur de l'institut Saint-Joseph de Carlsbourg en de v.z.w. Gestion de l'internat Saint-Joseph de Carlsbourg, bij op 4 november 1994 ter post aangetekende brief.

Bij beschikking van 24 november 1994 is de zetel aangevuld met rechter A. Arts, gelet op de innustelling van rechter K. Blanckaert.

Bij beschikking van 22 december 1994 is de zetel aangevuld met rechter J. Delruelle, gelet op de innustelling van rechter Y. de Wasseige.

Bij beschikking van 29 november 1994 heeft het Hof de termijn waarbinnen het arrest moet worden gewezen, verlengd tot 6 juni 1995.

Bij beschikking van 22 december 1994 heeft het Hof de zaak in gereedheid verklaard en de dag van de terechtzitting bepaald op 19 januari 1995.

Van die beschikking is kennisgegeven aan de partijen en hun advocaten bij op 22 december 1994 ter post aangetekende brieven.

Op de openbare terechtzitting van 19 januari 1995 :

- zijn verschenen :

- . Mr. J. Bourtembourg en Mr. N. Fortemps, advocaten bij de balie te Brussel, voor de v.z.w. Comité organisateur de l'institut Saint-Joseph de Carlsbourg en de v.z.w. Gestion de l'internat Saint-Joseph de Carlsbourg;

- . J. Defever, ambtenaar bij het Ministerie van de Vlaamse Gemeenschap, voor de Vlaamse Regering;

- . Mr. J. Vanden Eynde en Mr. J.-M. Walter, advocaten bij de balie te Brussel, en Mr. E. Lemmens *loco* Mr. Th. Giet, advocaten bij de balie te Luik, voor de Franse Gemeenschapsregering;

- hebben de rechters-verslaggevers E. Cerexhe en A. Arts verslag uitgebracht;

- zijn de voornoemde advocaten en ambtenaar gehoord;

- is de zaak in beraad genomen.

De rechtspleging is gevoerd overeenkomstig de artikelen 62 en volgende van de organieke wet, die betrekking hebben op het gebruik van de talen voor het Hof.

IV. *Onderwerp van de bepalingen in het geding*

Artikel 27, § 1, van de wet van 29 mei 1959, gewijzigd bij de wet van 1 augustus 1985, bepaalt :

« Weddetoelagen worden verleend voor de leden van het bestuurs- en onderwijzend personeel en voor de leden van het opvoedend hulppersoneel.

Zij kunnen verleend worden aan de categorieën van leden van het administratief personeel die door een in Ministerraad overlegd koninklijk besluit zijn vastgelegd.

Zij worden niet verleend voor het personeel van internaten andere dan de tehuizen voor kinderen wier ouders geen vaste verblijfplaats hebben. Het opvoedend hulppersoneel van de scholen, benoemd na 31 augustus 1985, mag echter geheel of gedeeltelijk tewerkgesteld worden in het gesubsidieerd internaat dat aan de school of scholengroep verbonden is, terwijl het opvoedend hulppersoneel van het internaat geheel of gedeeltelijk mag ingezet worden in de school of groep van scholen waaraan het verbonden is bijaldien het voldoet aan de vereiste voorwaarden.

De te subsidiëren prestaties worden vastgesteld overeenkomstig de normen die voor hetzelfde onderwijsniveau en hetzelfde onderwijstype in het rijksonderwijs gelden. »

Artikel 32, § 2, vijfde lid, van dezelfde wet, gewijzigd bij de wet van 1 augustus 1985 en bij het koninklijk besluit nr. 456 van 10 september 1986, bekrachtigd bij wet van 15 december 1986, bepaalt zijnerzijds :

« Een jaarlijkse forfaitaire toelage van 187.970 F wordt toegekend aan de gewone basis- of secundaire scholen die een internaat hebben en aan de autonome internaten, die voldoen aan de rationalisatie- en programmatievoorwaarden vastgesteld bij een in Ministerraad overlegd koninklijk besluit; daarenboven wordt hun, per interne leerling van het gewoon basis- of secundair onderwijs, een werkingstoelage van 5.639 F toegekend. »

V. In rechte

- A -

Memorie van de v.z.w. Comité organisateur de l'institut Saint-Joseph de Carlsbourg en van de v.z.w. Gestion de l'internat Saint-Joseph de Carlsbourg

A.1. De wetgever heeft bij de artikelen 27 en 32 van de wet van 29 mei 1959, zoals zij werden gewijzigd bij de wet van 1 augustus 1985 en bij het koninklijk besluit nr. 456 van 10 september 1986, de subsidiëring willen regelen van de internaten van het vrij onderwijs om de door het Schoolpact gewilde keuzevrijheid van de ouders tussen het confessioneel en het niet-confessioneel onderwijs te waarborgen, daarbij evenwel rekening houdend met een dwingende budgettaire vereis te. Het legitieme karakter van die doelstelling wordt niet betwist.

De artikelen 27 en 32 van de wet van 29 mei 1959, zoals zij door de voormelde bepalingen werden gewijzigd, maken een onderscheid inzake subsidiëring tussen de internaten die tot het door de Franse Gemeenschap ingerichte onderwijs behoren en de internaten die tot het gesubsidieerd onderwijs behoren, in zoverre voor het personeel van de andere internaten van het gesubsidieerd onderwijs dan die voor kinderen wier ouders geen vaste verblijfplaats hebben, geen enkele weddetoelage wordt toegekend en een subsidie voor de werking van die internaten beperkt is tot een jaarlijks forfaitair bedrag, verhoogd met een forfaitaire subsidie per intern, terwijl alle kosten van de internaten van het door de Gemeenschap ingerichte onderwijs door de Gemeenschap ten laste worden genomen.

Het Hof heeft weliswaar meermaals geoordeeld (arresten nrs. 26/92 en 27/92) dat tussen het gemeenschapsonderwijs en het gesubsidieerd vrij onderwijs objectieve verschillen bestaan die een aangepaste behandeling verantwoorden, maar er dient te worden beklemtoond dat, met betrekking tot de personeelskosten, de situatie van de gesubsidieerde internaten zeer verschillend is van die van de gesubsidieerde scholen; in laatstgenoemde worden de personeelskosten - in zeer ruime mate - gesubsidieerd volgens dezelfde normen als die welke voor de financiering van de Gemeenschap gelden. Met betrekking tot de internaten betekent de grondwetsherziening van 1988 een breuk met het Schoolpact; in het Schoolpact werden de internaten weliswaar niet vermeld, maar thans staat het vast dat de internaten onderwijsinstellingen zijn waarvan sprake is in artikel 24 van de Grondwet.

Tussen het gemeenschapsonderwijs en het gesubsidieerd vrij onderwijs blijken evenwel geen objectieve verschillen op grond waarvan de wetgever, inzake subsidiëring, de internaten van het gesubsidieerd vrij onderwijs aangepast zou kunnen behandelen. Die instellingen zijn immers organieke overheidsdiensten en zij zijn, op dezelfde voorwaarden als de instellingen van het gemeenschapsonderwijs, ertoe gehouden de inschrijvingen van de kandidaat-leerlingen te aanvaarden.

De verschillen tussen de onderwijsnetten, gemeenschaps- en vrij, moeten overigens worden genuanceerd.

De verplichting, voor de door de Gemeenschap ingerichte instellingen, en bijgevolg voor de internaten die eraan zijn verbonden, om alle kandidaat-leerlingen of -internen op te nemen, is niet absoluut. De onderwijsinstellingen van het officiële net mogen, volgens de rechtspraak en de rechtsleer, de inschrijving van een leerling weigeren ingeval de wettelijke voorwaarden zijn vervuld, in geval van laattijdige inschrijving, in geval van verandering van school in de loop van het schooljaar - volgens sommige regels - en in geval van verandering van richting in het middelbaar onderwijs.

Met betrekking tot de instellingen van het vrij onderwijs is de huidige trend dat zij, wegens hun karakter van virtuele openbare dienst, de inschrijving van een leerling slechts mogen weigeren met inachtneming van het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie. Die verplichting, voor de instellingen van het vrij onderwijs, om de grondrechten die aan de leerlingen zijn toegekend te eerbiedigen, werd door het Hof in herinnering gebracht in een arrest van 4 maart 1993 (nr. 18/93). Met betrekking tot de verplichting, voor de Gemeenschap, het onderwijs te verzekeren op haar gehele grondgebied, zij gewezen op het feit dat, in 1994, 7.958 intemen de internaten van het vrij onderwijs bezochten, en 4.200 die van de Gemeenschap.

Het onderscheid dat tussen de internaten wordt gemaakt naargelang zij tot het officiële net van de Gemeenschap of tot het net van het gesubsidieerd onderwijs behoren, leidt tot verschillen in behandeling tussen

de personeelsleden, enerzijds, en tussen de leerlingen die in de internaten verblijven, anderzijds. De ontstentenis van enige subsidiëring voor de personeelsleden, met uitzondering van die van instellingen waar kinderen verblijven wier ouders geen vaste verblijfplaats hebben, en het forfaitaire karakter van de werkingstoelagen van de internaten van het gesubsidieerde net, inzonderheid van het vrije net, verhinderen laatstgenoemde instellingen aan hun personeelsleden hetzelfde geldelijk statuut en hetzelfde pensioenstelsel toe te kennen als die welke het personeel van de internaten van het officiële net geniet, enerzijds, en aan hun internen dezelfde personeelsbegeleiding en infrastructuur te verschaffen als die waarover de leerlingen beschikken die in de internaten van het officieel onderwijs verblijven, anderzijds.

Onduidelijk zijn zowel de objectieve en redelijke motieven als de redenen waarom de kenmerken die eigen zijn aan elke inrichtende macht zouden impliceren dat een aangepaste behandeling moet worden gegeven aan de personeelsleden en de inwonende leerlingen van de internaten van het gesubsidieerde net, vermits de eerstgenoemden ten dele openbare overheden vormen, meewerken aan de uitoefening van een opdracht van openbare dienst en onderworpen zijn aan een statuut dat verwant is aan datgene dat op het personeel van het officiële net toepasselijk is, en de laatstgenoemden recht hebben op onderwijs met inachtneming van de fundamentele rechten en vrijheden.

Het onderscheid dat tussen de internaten van het door de Gemeenschap ingerichte en gesubsidieerde net wordt gemaakt met betrekking tot de subsidiëring, de personeelsleden en de internen is bovendien van die aard dat het afbreuk doet aan de keuzevrijheid die artikel 24, § 1, van de Grondwet aan de ouders waarborgt.

De internaten van het gesubsidieerde net, en meer bepaald die van het vrij onderwijs, zijn immers genooddaakt, wegens de ontstentenis van enige subsidiëring voor hun personeelsleden en het forfaitaire karakter van de werkingstoelagen die hun worden toegekend, hetzij hun uitgaven voor personeelskosten en uitrusting te beperken, hetzij dergelijke kosten te maken in zoverre zij noodzakelijk blijken voor de tenlasteneming van de interne leerlingen. De keuzevrijheid van de ouders is hoe dan ook aangetast, hetzij omdat de internaten van het gesubsidieerde net slechts een beperkt aantal internen kunnen opnemen, hetzij omdat zij in de onmogelijkheid verkeren aan hun internen een kwaliteitsbegeleiding te geven, hetzij omdat de internaatsprijs hoog is.

Ten aanzien van de instellingen van het vrije net komt de keuzevrijheid van de ouders des te meer in het gedrang daar die instellingen, in tegenstelling tot de officiële gesubsidieerde instellingen, niet over andere openbare financieringsbronnen kunnen beschikken dan subsidies. In dat verband wordt, bij wijze van voorbeeld, erop gewezen dat het internaat van het Institut Saint-Joseph de Carlsbourg in 1989 296 internen telde, begeleid door één bestuurder, twaalf voltijdse opvoeders en drie deeltijdse opvoeders. De subsidies die aan die instelling werden toegekend, bedroegen 4.808.830 frank.

Indien de wetgeving betreffende de subsidiëring van de internaten van het gemeenschapsonderwijs op het internaat van het Institut Saint-Joseph de Carlsbourg zou zijn toegepast, zou het een bestuurder en zestien opvoeders voltijds hebben kunnen tewerkstellen, waarvan de loonlast, indien dat personeel het geldelijk statuut van het personeel van het gemeenschapsonderwijs zou hebben genoten, 11.575.764 frank zou hebben bedragen, met inbegrip van het vakantiegeld en eindejaarspremies.

Gesteld dat het internaat zou hebben beslist hetzelfde aantal opvoeders aan te werven als het in het gemeenschapsonderwijs subsidieerbare aantal, dan zou het met de werkingstoelagen die het heeft ontvangen, de bezoldiging van zijn personeelsleden slechts voor 41,5 pct. hebben kunnen financieren en zijn werkingskosten integraal hebben moeten financieren.

Uit al die overwegingen vloeit voort dat de beperking van de subsidies die aan de internaten van het gesubsidieerd onderwijs worden toegekend, onwettig is, vermits zij de keuzevrijheid van de ouders in het gedrang brengt; de objectieve verschillen tussen de netten kunnen niet leiden tot dergelijke onevenredigheden in de behandeling waaraan zij worden onderworpen.

Memorie van de Vlaamse Regering

A.2. Artikel 27, § 1, derde lid, van de wet van 29 mei 1959 schendt de artikelen 10, 11 en 24, §§ 1 en 4, van de Grondwet niet, vermits een onderscheid tussen de internaten van de Gemeenschap en de gesubsidieerde internaten op objectieve en redelijke wijze verantwoord is, gelet op de verschillen die eveneens karakteristiek zijn voor het onderscheid tussen het gemeenschapsonderwijs en het gesubsidieerd onderwijs.

De eigen karakteristieken van het gemeenschapsonderwijs en het gesubsidieerd vrij onderwijs en de objectieve verschillen die daaruit voortvloeien, zoals zij door de rechtspraak van het Hof tot uiting zijn gebracht, verantwoorden een aangepaste behandeling. Het Hof vermag niet te oordelen of de vastgestelde maatregelen opportuun of wenselijk zijn, aangezien de keuze van de meest aangepaste financieringsvormen tot de beoordelingsbevoegdheid van de decreetgever behoort.

Artikel 32, § 2, vijfde lid, van de wet van 29 mei 1959 schendt evenmin de artikelen 10, 11 en 24, §§ 1 en 4, van de Grondwet. De teksten zijn weliswaar verschillend in de Franse Gemeenschap en in de Vlaamse Gemeenschap, aangezien de desbetreffende tekst in de Vlaamse Gemeenschap werd gewijzigd bij artikel 6 van het decreet van 31 juli 1990 betreffende het onderwijs-II. Maar beide teksten steunen op dezelfde basis principes met betrekking tot de werkingstoelagen, die een forfaitair gedeelte bevatten en een gedeelte dat schommelt naar gelang van het leerlingenaantal. De motivering van het arrest nr. 27/92 van het Hof betreffende de investerings- en onderhoudskredieten ten laste van de eigenaar is toepasselijk op de werkingskredieten die, in de Franse Gemeenschap voor de internaten, in artikel 32, § 2, vijfde lid, van de wet van 29 mei 1959 zijn bedoeld.

Aangezien het eigendomsstelsel van de schoolgebouwen, ten deze de gebouwen van de internaten, verschillend is naar gelang van de hoedanigheid van de inrichtende macht, vermits die schoolgebouwen in het gesubsidieerd vrij onderwijs eigendom zijn van privaatrechtelijke rechtspersonen, en, in het gemeenschapsonderwijs, van publiekrechtelijke rechtspersonen, vormt dat kenmerk, dat eigen is aan elk onderwijsnet, een objectief verschil dat een aangepaste behandeling verantwoordt.

Aangezien de opportuniteit of de wenselijkheid van de door het decreet ingevoerde maatregelen niet onder de beoordelingsbevoegdheid van het Hof valt, en voor zover die maatregelen niet onevenredig zijn met het nagestreefde doel en objectief rekening houden met de behoeften inzake schoolgebouwen, behoort de keuze van de meest geschikte financieringsvormen tot de bevoegdheid van de decreetgever.

Memorie van de Franse Gemeenschap

A.3. De internaten kunnen niet worden beschouwd als onderwijsinstellingen in de zin van artikel 24 van de Grondwet. Bovendien moet rekening worden gehouden met objectieve verschillen tussen het door de Franse Gemeenschap ingerichte onderwijsnet en het vrije onderwijsnet.

Wat artikel 27, § 1, derde lid, van de wet van 29 mei 1959 betreft, zij vermeld dat de bepalingen van de artikelen 175.1 en 175.2 van het decreet van de Vlaamse Gemeenschap van 31 juli 1990 tot wijziging van artikel 27, § 1, derde lid, en tot invoeging van een vierde lid in de wet van 29 mei 1959 een sterke gelijkenis vertonen met de betwiste bepalingen, in zoverre zij, op basis van dezelfde uitgangspunten, een gedifferentieerd stelsel van weddetoelagen invoeren naargelang het gaat om het personeel van de internaten van de Gemeenschap of om dat van de in het gesubsidieerd onderwijs ingerichte internaten. De elementen waarvan het Hof in zijn arrest nr. 26/92 van 2 april 1992 heeft geoordeeld dat zij objectieve verschillen vormen die de artikelen 175.1 en 175.2 van het decreet van de Vlaamse Gemeenschap van 31 juli 1990 verantwoorden, moeten ten deze in aanmerking worden genomen. Artikel 27, § 1, derde lid, van de wet van 29 mei 1959 schendt derhalve niet de artikelen 10, 11 en 24, §§ 1 en 4, van de Grondwet.

Hetzelfde geldt voor artikel 32, § 2, vijfde lid, van de wet van 29 mei 1959. Die bepaling voert met betrekking tot de werkingstoelagen een gedifferentieerd stelsel in voor de internaten van het officieel onderwijs, enerzijds, en voor die van het gesubsidieerd onderwijs, anderzijds, net zoals artikel 2, § 1, van het decreet van de Vlaamse Gemeenschap van 31 juli 1990 dat doet. Dat stelsel is verantwoord om dezelfde redenen als die welke het Hof in zijn arrest nr. 27/92 heeft vermeld : er bestaan immers objectieve verschillen tussen het gemeenschapsonderwijs en het gesubsidieerd onderwijs.

Tot slot dient rekening te worden gehouden met het feit dat zowel artikel 27 als artikel 32 van de wet van 29 mei 1959 werden goedgekeurd vóór de grondwetsherziening die tot de wijziging van het (vroegere) artikel 17 van de Grondwet heeft geleid. Zoals het Hof in zijn arrest nr. 26/92 heeft geoordeeld, volstaat de enkele overweging dat onder de vroegere wetgeving een gedifferentieerde behandeling bestond weliswaar niet om aan te tonen dat zij gebaseerd was en blijft op objectieve verschillen die een onderscheiden behandeling verantwoorden. De decreetgever vermag zich evenwel te inspireren op de maatregelen waarmee de nationale wetgever, vóór de gelijktijdige herziening van de (vroegere) artikelen 59bis en 17 van de Grondwet, de schoolvrede had

gewaarborgd.

Objectieve verschillen, zowel voor de weddetoelagen als voor de werkingstoelagen, verantwoorden het verschil in behandeling, zoals het door de betwiste wetsbepalingen is ingevoerd, tussen de internaten die door de Franse Gemeenschap zijn ingericht en die van het gesubsidieerd onderwijs; de keuze van de daaruit voortvloeiende financieringsvormen behoort tot de enkele beoordelingsbevoegdheid van de wetgever. Die gedifferentieerde behandeling is niet onredelijk, noch onevenredig ten opzichte van het nagestreefde doel.

Memorie van antwoord van de v.z.w. Comité organisateur de l'institut Saint-Joseph de Carlsbourg en de v.z.w. Gestion de l'internat Saint-Joseph de Carlsbourg

A.4. Weliswaar heeft het Hof geoordeeld dat de decreetgever, vermits objectieve verschillen in behandeling bestonden ~~de~~ een onderscheiden behandeling verantwoorden, zich vermocht te inspireren op de maatregelen waarmee de nationale wetgever, vóór de gelijktijdige herziening van de (vroegere) artikelen 59bis en 17 van de Grondwet, de schoolvrede had verzekerd, maar het Hof heeft niettemin ook gesteld dat de enkele omstandigheid dat onder de vroegere wetgeving een gedifferentieerde behandeling bestond, niet volstond om aan te tonen dat zij op objectieve overwegingen gebaseerd was en blijft. De door het Schoolpact vastgelegde evenwichten mogen niet worden gehandhaafd indien zij discriminerend zijn of zij de bij artikel 24 van de Grondwet de gewaarborgde onderwijsvrijheid of keuzevrijheid van de ouders in het gedrang brengen, zo niet komt de schoolvrede zelf op de helling te staan. De enkele omstandigheid dat de bepalingen van de artikelen 27, § 1, derde lid, en 32, § 2, van de wet van 29 mei 1959 werden aangenomen vóór de herziening van de vroegere artikelen 59bis en 17 van de Grondwet om de schoolvrede te waarborgen, zoals de Franse Gemeenschapsregering betoogt, toont noch het niet-discriminerende karakter ervan, noch de ontstentenis van een inbreuk op de onderwijsvrijheid en de keuzevrijheid van de ouders tussen de verschillende onderwijsnetten aan.

In tegenstelling tot hetgeen de Franse Gemeenschapsregering betoogt, zijn de betwiste bepalingen niet nauw verwant met de artikelen 175.1 en 175.2 van het decreet van de Vlaamse Gemeenschap, waarvan het Hof in zijn arrest nr. 26/92 de geldigheid heeft erkend. Die bepalingen voeren weliswaar, de ene zowel als de andere, een gedifferentieerd stelsel van weddetoelagen in naargelang het gaat om de internaten van het onderwijs van de Gemeenschap of de internaten van het gesubsidieerd onderwijs, maar die gedifferentieerde behandeling is aanzienlijk verschillend.

Artikel 27, § 1, derde lid, van de wet van 29 mei 1959 voorziet slechts in de subsidiëring van de personeelsleden van de internaten van het gesubsidieerd officieel en vrij onderwijs, voor de enkele internaten waar kinderen verblijven wier ouders geen vaste verblijfplaats hebben, terwijl de bezoldigingen van alle personeelsleden van de internaten van het gemeenschapsonderwijs hunnerzijds ten laste vallen van de Gemeenschap. De artikelen 175.1 en 175.2 van het voormelde decreet van de Vlaamse Gemeenschap voeren van hun kant de subsidiëring in van de functie van bestuurder van alle internaten van het gesubsidieerd onderwijs. Die subsidiëring heeft betrekking op een halve opdracht of een volledige opdracht, naar gelang van het aantal leerlingen dat er verblijft. De Vlaamse Gemeenschap draagt evenwel de wedden van alle personeelsleden van de internaten van het gemeenschapsonderwijs. Bovendien voerden de verzoekende partijen in de zaak die tot het arrest nr. 26/92 heeft geleid, niet het onevenredige karakter van de betwiste decreetmaatregelen aan, maar wel het feit dat aan die maatregelen geen legitiem doel ten grondslag lag. Daarom kan uit de overwegingen van het voormelde arrest van het Hof niet worden geconcludeerd dat artikel 27, § 1, derde lid, van de wet van 29 mei 1959 de artikelen 10, 11 en 24, §§ 1 en 4, van de Grondwet niet zou miskennen.

Zowel de Vlaamse Regering als de Franse Gemeenschapsregering oordelen dat, met betrekking tot de werkingstoelagen van de instellingen van het gesubsidieerd onderwijs, artikel 32, § 2, vijfde lid, van de wet van 29 mei 1959 en de bepalingen van het decreet van de Vlaamse Gemeenschap van 31 juli 1990 betreffende het onderwijs-II vergelijkbaar zijn. Tegen de voormelde bepalingen van het Vlaamse decreet werd een beroep tot vernietiging ingesteld, dat bij het arrest nr. 27/92 van 2 april 1992 werd verworpen. De Vlaamse Regering en de Franse Gemeenschapsregering betogen dat artikel 32, § 2, vijfde lid, van de wet van 29 mei 1959 moet worden geacht de artikelen 10, 11 en 24 van de Grondwet niet te schenden, om dezelfde redenen als die waarop het arrest nr. 27/92 steunt.

Artikel 2, § 1, van het decreet van de Vlaamse Gemeenschap van 31 juli 1990 heeft betrekking op de toekenning van werkingskredieten aan de instellingen van het gesubsidieerd onderwijs en aan de onderwijsinstellingen van de Gemeenschap. Het neemt als berekeningsbasis de werkingsmiddelen die op de begroting van het vorige begrotingsjaar zijn ingeschreven en voorziet in de toepassing, op die bedragen, van een aanpassingscoëfficiënt.

De verzoekende partijen voerden aan dat die bepaling niet in overeenstemming was met de artikelen 10, 11 en 24 van de Grondwet, in zoverre zij leidde tot het bestendigen van een verschil in behandeling tussen de twee onderwijsnetten, dat van het gemeenschapsonderwijs en dat van het gesubsidieerd onderwijs, vermits de werkingsmiddelen per leerling in het gemeenschapsonderwijs 3,08 keer meer bedroegen dan in het gesubsidieerd onderwijs. Het Hof, dat oordeelde dat er voldoende objectieve verschillen bestonden die een verschil in behandeling tussen het gemeenschapsonderwijs en het gesubsidieerd vrij onderwijs verantwoordden, bevond het middel niet gegrond.

Het merkte bovendien op dat de werkingskosten slechts gedeeltelijk schommelen naar gelang van het aantal leerlingen en dat er per instelling, inzake onderhoud en school- en didactisch materiaal, kosten waren waarvan sommige niet samenhangen met de omvang van de instelling of niet recht evenredig stegen met het aantal leerlingen.

Artikel 4 van het decreet van de Vlaamse Gemeenschap van 31 juli 1990 voorziet zijnerzijds in de toekenning van kredieten aan het gemeenschapsonderwijs alleen, voor de A.R.G.O., om hem de mogelijkheid te bieden zijn gebouwen, als eigenaar ervan, te onderhouden.

Het Hof heeft geoordeeld dat dat verschil in behandeling, dat verband houdt met het niet voorhanden zijn van dergelijke kredieten voor het gesubsidieerd onderwijs, in overeenstemming was met de voormelde grondwettelijke voorschriften, in zoverre het eigendoms stelsel waaraan de schoolgebouwen onderworpen waren verschilde naar gelang van de inrichtende macht die er de eigenaar van was en dat dat objectieve verschil een aangepaste behandeling verantwoordde voor de toekenning van onderhoudskredieten, vermits die kredieten omgevormd werden tot een onroerend-goedwaarde.

Die overwegingen kunnen ten deze niet in aanmerking worden genomen.

Allereerst kent artikel 32, § 2, vijfde lid, van de wet van 29 mei 1959 aan de internaten van het gesubsidieerd onderwijs werkingstoelagen toe, die een forfaitair jaarbedrag bevatten en een bedrag dat van het aantal interne leerlingen afhangt.

Ten aanzien van het objectieve verschil tussen de onderwijsnetten in verband met de hoedanigheid van eigenaar van de gebouwen zij erop gewezen dat de in artikel 32, § 2, vijfde lid, van de wet van 29 mei 1959 bedoelde werkingstoelagen niet bestemd zijn om in een onroerend-goedwaarde te worden omgezet, maar uitsluitend om de uitgaven voor de werking en de uitrusting van de internaten te dekken. Er kan dan ook niet worden gesteld dat het verschil dat verband houdt met de hoedanigheid van eigenaar van de gebouwen van de internaten van het gemeenschapsonderwijs, enerzijds, en van de gebouwen van de internaten van het gesubsidieerd onderwijs, anderzijds, dat niet bestaat voor de instellingen van het gesubsidieerd officieel onderwijs, een verantwoording kan bieden voor de gedifferentieerde behandeling die door de betwiste bepaling tot stand is gebracht.

Het is irrelevant te beweren dat de internaten van het gesubsidieerd onderwijs het verschil in behandeling waarvan zij het slachtoffer zijn, zouden kunnen opvangen door een verhoging van de aan de ouders gevraagde bijdrage.

Niet alleen zou die verhoging aanzienlijk moeten zijn om de internaten te kunnen opvangen in omstandigheden die vergelijkbaar zijn met die welke door de internaten van het gemeenschapsonderwijs worden geboden, maar ook zou een dergelijke verhoging op onevenredige wijze afbreuk doen aan de grondwettelijke beginselen van de keuzevrijheid en van het recht op onderwijs met eerbiediging van de fundamentele rechten en vrijheden, en zou zij de grondwettelijke regel van de gelijkheid miskennen.

Ten slotte verdient opmerking dat ten deze niet kan worden betoogd dat de behandeling die aan de internaten van het gesubsidieerd onderwijs is voorbehouden, op een behoeftenanalyse van die instellingen zou steunen.

Memorie van antwoord van de Franse Gemeenschap

A.5. De historische analyse, die het enige middel is om de politieke en historische omstandigheden te identificeren waarin, met het oog op het waarborgen van het evenwicht tussen de netten en de keuzevrijheid van de ouders, de betwiste bepalingen werden goedgekeurd en gewijzigd, kan niet achterwege worden gelaten.

In die optiek moet worden geoordeeld dat het doel dat door de wetgever sedert 1959 en, bijgevolg, in 1985-1986 werd nagestreefd, legitiem is en bereikt is, aangezien de budgettaire vereisten met betrekking tot de beperking van de overheidsuitgaven, zoals de vereiste om de internaten, van welk net ook, te rationaliseren en te programmeren, in acht zijn genomen. De verschillen die de betwiste maatregelen inhouden, zijn objectief en houden rekening met de eigen karakteristieken van elke inrichtende macht, die een dergelijke gedifferentieerde behandeling verantwoorden en, zoals sedert 1959 is erkend, de keuzevrijheid van de ouders waarborgen.

Het is niet bewezen dat de keuzevrijheid van de ouders, die is verankerd via het recht op subsidiering waarover de inrichtingen van het gesubsidieerd vrij onderwijs beschikken (een recht waarvoor rekening moet worden gehouden met de noodzaak, voor de Gemeenschap, de financiële middelen waarover zij beschikt over haar diverse opdrachten te verdelen), niet zou zijn geëerbiedigd, aangezien die subsidiëring op niet legitieme wijze zou worden beperkt, terwijl die subsidiëring door de betwiste maatregelen werd uitgebreid, met inachtneming van de budgettaire vereisten, en met name van de beschikbare financiële middelen. Het is evenmin bewezen dat het niet-legitieme karakter van de betwiste maatregelen, en meer in het algemeen, hun onaangepast karakter ten aanzien van de toepassing van het evenredigheidsbeginsel, inbreuk zouden maken op de keuzevrijheid van de ouders.

- B -

B.1.1. Volgens de Franse Gemeenschapsregering kunnen de internaten niet als onderwijsinstellingen in de zin van artikel 24, § 4, van de Grondwet worden beschouwd.

B.1.2. Luidens de eerste zin van artikel 24, § 4, van de Grondwet zijn alle leerlingen of studenten, ouders, personeelsleden en onderwijsinstellingen gelijk voor de wet of het decreet. Onder het begrip «onderwijsinstellingen» dient te worden begrepen alles wat rechtstreeks verbonden is met de onderwijsverstrekking. Uit hun aard zelf volgt dat internaten dienen ter ondersteuning van een school of andere inrichting waar onderwijs wordt verstrekt. Bovendien kan het bestaan van internaten in bepaalde gevallen noodzakelijk blijken om de ouders de mogelijkheid te bieden hun door artikel 24, § 1, van de Grondwet gewaarborgde vrije schoolkeuze daadwerkelijk te doen. Daaruit volgt dat internaten dienen te worden beschouwd als «onderwijsinstellingen» in de zin van artikel 24, § 4, van de Grondwet, zodat internaten niet uit het toepassingsgebied van voormeld grondwetsartikel zijn gesloten.

B.2.1. Artikel 127, § 1, eerste lid, 2°, van de Grondwet, zoals het bij de herziening van 24 december 1970 was ingevoegd, reserveerde voor de bevoegdheid van de federale wetgever onder meer «wat betrekking heeft op de schoolvrede». Het wegvallen van dat voorbehoud bij de herziening van 15 juli 1988 betekent niet dat die doelstelling zou zijn prijsgegeven, maar dat voortaan elke gemeenschap, waarvan de onderwijsbevoegdheden zijn uitgebreid, erop moet toezien dat de schoolvrede, zoals zij thans in artikel 24 van de Grondwet is gewaarborgd, niet in het gedrang wordt gebracht.

B.2.2. De grondwettelijke regels inzake onderwijs zijn, sinds de herziening van 15 juli 1988, neergelegd in artikel 24 van de Grondwet, behalve wat de respectieve bevoegdheden van de Staat en de gemeenschappen betreft. Dat artikel luidt als volgt :

« § 1. 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.

De gemeenschap richt neutraal onderwijs in. De neutraliteit houdt onder meer in, de eerbied voor de filosofische, ideologische of godsdienstige opvattingen van de ouders en de leerlingen.

De scholen ingericht door openbare besturen bieden, tot het einde van de leerplicht, de keuze aan tussen onderricht in een der erkende godsdiensten en de niet-confessionele zedenleer.

§ 2. Zo een gemeenschap als inrichtende macht bevoegdheden wil opdragen aan een of meer autonome organen, kan dit slechts bij decreet, aangenomen met een meerderheid van twee derden van de uitgebrachte stemmen.

§ 3. Ieder heeft recht op onderwijs, met eerbiediging van de fundamentele rechten en vrijheden. De toegang tot het onderwijs is kosteloos tot het einde van de leerplicht.

Alle leerlingen die leerplichtig zijn, hebben ten laste van de gemeenschap recht op een morele of religieuze opvoeding.

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

§ 5. De inrichting, erkenning of subsidiëring van het onderwijs door de gemeenschap wordt geregeld door de wet of het decreet. »

B.2.3. In de parlementaire voorbereiding van artikel 24 wordt vaak verwezen naar de in het Schoolpact en de wetten van 29 mei 1959, 11 juli 1973 en 14 juli 1975 erkende evenwichten. Daaruit kan evenwel niet worden afgeleid dat artikel 24 enkel tot doel zou hebben gehad aan de in die bepalingen neergelegde beginselen grondwettelijke waarde te geven. Zoals de vierde paragraaf van artikel 24 uitdrukkelijk stelt, kunnen alleen objectieve verschillen, waaronder de eigen karakteristieken van iedere inrichtende macht, « een aangepaste behandeling » verantwoorden. Een dergelijke behandeling zou er evenwel niet toe mogen leiden dat de vrijheid van onderwijs en de keuzevrijheid van de ouders, die door de eerste paragraaf van artikel 24 worden gewaarborgd, in het gedrang worden gebracht. De enkele overweging dat een gedifferentieerde behandeling onder de vroegere wetgeving bestond, volstaat niet om vast te stellen dat zij op objectieve verschillen gegrond was en blijft.

B.3.1. Volgens de twee verenigingen zonder winstoogmerk maakt artikel 27, § 1, derde lid, van de wet van 29 mei 1959 tot wijziging van sommige bepalingen van de onderwijswetgeving een onderscheid dat niet objectief, noch redelijk is, tussen de gesubsidieerde internaten en de gemeenschapsinternaten, ten aanzien van de tussenkomst van de Franse Gemeenschap in de personeelskosten. Hetzelfde geldt voor artikel 32, § 2, vijfde lid, van de voormelde wet, dat enkel werkingstoelagen toekent aan de internaten die van de Franse Gemeenschap afhangen.

B.3.2. In tegenstelling tot het gemeenschapsonderwijs dat belast is met een openbare dienst in de organieke betekenis van het woord, is het gesubsidieerd vrij onderwijs een functionele openbare dienst, met andere woorden een dienst die ten behoeve van de gehele bevolking of een deel ervan op privé-initiatief wordt georganiseerd met het oog op het waarnemen van een taak van algemeen

belang.

Daaruit vloeien objectieve verschillen voort tussen het gemeenschapsonderwijs en het gesubsidieerd vrij onderwijs :

- de Gemeenschap is, in tegenstelling tot andere inrichtende machten, ertoe gehouden bestendig in te staan voor een voldoende gespreid onderwijsaanbod op het gehele grondgebied;
- de instellingen van het gesubsidieerd vrij onderwijs waaraan een internaat is verbonden zijn er niet toe verplicht, zoals wel het geval is voor de instellingen van het gemeenschapsonderwijs, alle kandidaat-internen op te nemen; deze mogelijkheid tot selectief optreden bestaat dus niet bij de inrichtende macht van het gemeenschapsonderwijs.

De eigen karakteristieken van elk van de twee categorieën van inrichtende machten leveren een « objectief verschil » op dat « een aangepaste behandeling » verantwoordt.

B.3.3. Aan de decreetgever komt het toe de meest geschikte financieringsmethodes te kiezen met betrekking tot de instellingen die onder zijn bevoegdheidssfeer vallen.

B.3.4. De twee verenigingen zonder winstoogmerk klagen de verschillen in behandeling aan onder de personeelsleden van de internaten naargelang die internaten al dan niet gesubsidieerd worden, enerzijds, en onder de personen die in die internaten verblijven, anderzijds. Die verschillen in behandeling zijn slechts een niet-noodzakelijk gevolg van het gemaakte onderscheid tussen de internaten van het net dat door de Franse Gemeenschap wordt georganiseerd en die van het gesubsidieerde net. Dat onderscheid is redelijk en verantwoord op grond van redenen die in B.3.2 zijn uiteengezet. Overigens blijkt niet dat dat gevolg onevenredig zou zijn ten aanzien van de grondslag van het gemaakte onderscheid.

B.3.5. Om dezelfde redenen moet worden geoordeeld dat artikel 32, § 2, vijfde lid, van de wet van 29 mei 1959 geen onredelijk verschil invoert tussen de internaten van het door de Gemeenschap georganiseerde net en die van het gesubsidieerde net, ten aanzien van de toekenning van de werkingstoelagen. Aangezien de toelagen bedoeld zijn om de uitgaven met betrekking tot de werking en de uitrusting van de internaten te dekken, kan het stelsel van de toekenning, aan de

internaten van het gesubsidieerd onderwijs, van kredieten die bestaan uit een jaarlijks forfaitair bedrag en een bedrag dat afhangt van het aantal interne leerlingen, zijn verantwoording vinden in de objectieve verschillen tussen beide onderwijsnetten die in B.3.2 werden uiteengezet, waarin de « aangepaste behandeling » van de gesubsidieerde internaten haar grondslag vindt.

B.3.6. Tot slot blijkt niet dat de verschillen tussen de weddetoelagen en de werkingstoelagen die aan de internaten van het georganiseerde en het gesubsidieerde net worden toegekend, de bij artikel 24, § 1, van de Grondwet gewaarborgde keuzevrijheid van de ouders in het gedrang brengen.

Om die redenen,

het Hof

zegt voor recht :

De artikelen 27, § 1, derde lid, en 32, § 2, vijfde lid, van de wet van 29 mei 1959 tot wijziging van sommige bepalingen van de onderwijswetgeving, gewijzigd bij de wet van 1 augustus 1985 en bij het koninklijk besluit nr. 456 van 10 september 1986, bekrachtigd bij wet van 15 december 1986, schenden niet de artikelen 10, 11 en 24, §§ 1 en 4, van de Grondwet.

Aldus uitgesproken in het Frans en het Nederlands, overeenkomstig artikel 65 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof, op de openbare terechtzitting van 2 maart 1995, door de voormelde zetel, waarin rechter E. Cerexhe voor de uitspraak is vervangen door rechter R. Henneuse, overeenkomstig artikel 110 van de voormelde wet.

De griffier,

De voorzitter,

L. Potoms

M. Melchior