

Rolnummer 2979
Arrest nr. 97/2005 van 1 juni 2005

A R R E S T

In zake : de prejudiciële vragen betreffende de artikelen 26, 34 en 41 van de wet van 27 juli 1971 op de financiering en de controle van de universitaire instellingen, gesteld door de Rechtbank van eerste aanleg te Brussel.

Het Arbitragehof,

samengesteld uit rechter P. Martens, waarnemend voorzitter, voorzitter A. Arts en de rechters R. Henneuse, M. Bossuyt, E. De Groot, L. Lavrysen, A. Alen, J.-P. Snappe, J.-P. Moerman en J. Spreutels, bijgestaan door de griffier P.-Y. Dutilleux, onder voorzitterschap van rechter P. Martens,

wijst na beraad het volgende arrest :

*

* *

I. Onderwerp van de prejudiciële vragen en rechtspleging

Bij vonnis van 1 april 2004 in zake de « Université catholique de Louvain » tegen de Franse Gemeenschap en de Belgische Staat, waarvan de expeditie ter griffie van het Arbitragehof is ingekomen op 14 april 2004, heeft de Rechtbank van eerste aanleg te Brussel de volgende prejudiciële vragen gesteld :

1. « Schendt artikel 41 van de wet van 27 juli 1971 op de financiering en de controle van de universitaire instellingen de artikelen 10, 11 en 24 van de Grondwet in zoverre het ‘ statuut [...] dat gelijkwaardig is aan het statuut vastgesteld door de wetten en reglementen voor het personeel van de universitaire inrichtingen van de Staat ’, waarvan het de aanneming oplegt aan de door de Franse Gemeenschap gesubsidieerde universiteiten, niet de noodzakelijke maatregelen zou bevatten om aan hun administratief, technisch en arbeiderspersoneel een pensioenregeling te garanderen die gelijkwaardig is aan die welke het administratief, technisch en arbeiderspersoneel van de universiteiten van de Franse Gemeenschap geniet, zodat het administratief, technisch en arbeiderspersoneel van de door de Franse Gemeenschap gesubsidieerde universiteiten een minder gunstige regeling inzake ziekte- en invaliditeitsverzekering en minder hoge pensioenen zou genieten dan het administratief, technisch en arbeiderspersoneel van de universiteiten van de Franse Gemeenschap, terwijl hun bij artikel 41 van de wet van 27 juli 1971 een gelijkwaardig administratief en geldelijk statuut *sensu stricto* wordt opgelegd, en, in het bijzonder bij artikel 40bis, § 3, van de wet van 27 juli 1971, dezelfde loonschalen als die welke van toepassing zijn op de leden van het administratief en technisch personeel van de universitaire instellingen van de Franse Gemeenschap ? »;

2. « Zijn de artikelen 26 en 34 van de wet van 27 juli 1971 op de financiering en de controle van de universitaire instellingen strijdig met de artikelen 10, 11 en 24 van de Grondwet, in zoverre zij de toevoeging zouden verbieden aan de werkingstoelage waarop de vrije universiteiten recht hebben, van de uitgaven die hun worden opgelegd bij artikel 41 van diezelfde wet, teneinde aan de leden van hun administratief, technisch en arbeiderspersoneel een gelijkwaardig statuut te verzekeren, bijvoorbeeld door de toekenning van een pensioen dat gelijkwaardig is aan dat van de leden van het administratief, technisch en arbeiderspersoneel van de universiteiten van het Rijk (thans van de gemeenschappen) en door de toekenning van een gelijkwaardige regeling inzake ziekte- en invaliditeitsverzekering, terwijl de financiering van de pensioenen van het administratief, technisch en arbeiderspersoneel van de universiteiten van de gemeenschappen volledig ten laste is van de Staat, terwijl de toekenning van een gelijkwaardige regeling inzake ziekte- en invaliditeitsverzekering aan het administratief, technisch en arbeiderspersoneel van de vrije universiteiten voor laatstgenoemde een aanzienlijke financiële last teweegbrengt die de universiteiten van de gemeenschappen niet moeten dragen en terwijl de wet van 27 juli 1971 precies tot doel heeft om, via de werkingstoelage en de aanvulling ervan ten laste van de gemeenschappen, de gelijke behandeling van de universiteiten en de leden van hun personeel te verzekeren ? ».

Memories en memories van antwoord zijn ingediend door :

- de Franse Gemeenschap, vertegenwoordigd door haar Regering, in de persoon van de Minister van Hoger Onderwijs en Wetenschappelijk Onderzoek;

- de « Université catholique de Louvain », waarvan de zetel is gevestigd te 1348 Ottignies-Louvain-la-Neuve, place de l'Université 1;

- de Ministerraad.

Op de openbare terechtzitting van 1 maart 2005 :

- zijn verschenen :

- . Mr. P. Levert, advocaat bij de balie te Brussel, voor de Franse Gemeenschap, vertegenwoordigd door haar Regering, in de persoon van de Minister van Hoger Onderwijs en Wetenschappelijk Onderzoek;

- . Mr. D. Lagasse, advocaat bij de balie te Brussel, voor de « Université catholique de Louvain »;

- . Mr. E. Jacobowitz, advocaat bij de balie te Brussel, voor de Ministerraad;

- hebben de rechters-verslaggevers J.-P. Moerman en E. De Groot verslag uitgebracht;

- zijn de voornoemde advocaten gehoord;

- is de zaak in beraad genomen.

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

II. De feiten en de rechtspleging in het bodemgeschil

Bij een vordering ingesteld voor de Rechtbank van eerste aanleg te Brussel, eist de Université catholique de Louvain, afgekort U.C.L., dat de Franse Gemeenschap ertoe zou worden veroordeeld haar, ter uitvoering van artikel 34 van de wet van 27 juli 1971 op de financiering en de controle van universitaire instellingen, een aanvullende werkingstoelage te betalen die overeenstemt met het bedrag dat zij betaalt voor de groepspensioenverzekering waarop zij heeft ingetekend teneinde de leden van haar administratief, technisch en arbeiderspersoneel een pensioen en een regeling inzake ziekte- en invaliditeitsverzekering te garanderen die gelijkwaardig zijn aan die van de leden van het administratief, technisch en arbeiderspersoneel van de universiteiten van de Franse Gemeenschap.

De Rechtbank van eerste aanleg te Brussel stelt vast dat de U.C.L. de in artikel 41 van de wet van 27 juli 1971 bedoelde verplichting in acht heeft genomen om voor haar personeel een statuut vast te stellen dat gelijkwaardig is aan het statuut voor het personeel van de universitaire inrichtingen van de Staat, doordat zij bij beslissing van haar raad van beheer van 13 juni 1973 een statuut voor het administratief en technisch personeel heeft aangenomen.

De Rechtbank merkt ten slotte op dat de U.C.L. aanvoert dat het in het voormelde artikel 41 bedoelde statuut moet worden begrepen in de ruime zin en niet in de enge zin van administratief statuut. De Rechtbank merkt evenwel op dat in de huidige stand van de teksten die vordering wettelijke grondslag mist, onder voorbehoud dat de in het geding zijnde bepalingen in overeenstemming zijn met de grondwettelijke bepalingen.

De U.C.L. verzoekt de Rechtbank in dit verband twee prejudiciële vragen te stellen aan het Arbitragehof. Als antwoord aan de Franse Gemeenschap, die aanvoert dat die vragen niet dienen te worden gesteld en die zich hiervoor baseert op de arresten van het Arbitragehof nr. 82/95 van 14 december 1995 en nr. 69/96 van 28 november 1996, merkt de Rechtbank op dat uit de argumentatie van de Franse Gemeenschap niet duidelijk

blijkt wat de « tegenprestatie » zou zijn die het verschil in behandeling tussen het administratief, technisch en arbeiderspersoneel van de twee types van universitaire inrichtingen inzake pensioen en ziekte- en invaliditeitsverzekering zou verantwoorden. Het zou bijgevolg gewaagd zijn te veronderstellen dat het Arbitragehof noodzakelijkerwijze hetzelfde standpunt zal innemen, om « dezelfde redenen ». De Rechtbank legt bijgevolg de beide prejudiciële vragen voor aan het Arbitragehof en houdt de uitspraak in verband met de eerste vordering in beraad.

De Rechtbank verwerpt overigens een tweede vordering die is gebaseerd op de artikelen 1382 en 1383 van het Burgerlijk Wetboek, omdat zij verjaard was op de dag van de gedinginleidende dagvaarding.

III. *In rechte*

- A -

A.1. De U.C.L. preciseert van meet af aan dat, ofschoon haar vordering ertoe strekte een aanvullende werkingstoelage te verkrijgen die overeenstemt met het bedrag dat zij betaalde voor de groepspensioenverzekering en voor de uitgaven van de groepsverzekering ziekte- en invaliditeit ten voordele van haar administratief, technisch en arbeiderspersoneel, zij thans ervoor kiest te verzaken aan dat tweede onderdeel van haar vordering, omdat het verzamelen van de materiële stukken aan de hand waarvan zij de door haar te dragen grotere last zou kunnen aantonen, te moeilijk blijkt. Zij concentreert zich dus op haar hoofdvordering die de groepspensioenverzekering betreft.

Ten aanzien van de eerste prejudiciële vraag

A.2. De U.C.L. is van mening dat de door de Franse Gemeenschap gegeven interpretatie aan het begrip « gelijkwaardig statuut », vervat in artikel 41 van de voormelde wet van 27 juli 1971, volgens welke enkel het administratief en geldelijk statuut in enge zin zou worden beoogd met uitsluiting van de pensioenregeling, tot gevolg heeft dat het administratief, technisch en arbeiderspersoneel van de vrije universiteiten gediscrimineerd wordt in vergelijking met het administratief, technisch en arbeiderspersoneel van de universiteiten van de Franse Gemeenschap. Die discriminatie zou strijdig zijn met de artikelen 10, 11 en 24, § 4, van de Grondwet.

Ook al wordt in het voormelde artikel 41 het woord « statuut » gebruikt, toch blijft het personeel van de vrije universiteiten ingevolge de wet van 27 juli 1971 gebonden door een privaatrechtelijke arbeidsovereenkomst met als gevolg dat het onderworpen is aan het socialezekerheidsstelsel van de werknemers. De arresten van het Arbitragehof en van het Hof van Cassatie worden aangevoerd ter staving van die stelling. Van die regel kan enkel worden afgeweken bij wettelijke bepaling. Zo heeft de wetgever het vastbenoemd onderwijzend personeel en wetenschappelijk personeel van de vrije universiteiten aan de pensioenregeling van de openbare sector onderworpen. Bij geen enkele wetsbepaling werd in soortgelijke maatregelen voorzien voor het administratief, technisch en arbeiderspersoneel van de vrije universiteiten. Krachtens artikel 40bis, § 3, van de wet van 27 juli 1971 moeten de vrije universiteiten voor dat administratief, technisch en arbeiderspersoneel dezelfde weddeschalen toepassen als die welke zijn vastgesteld voor het administratief, technisch en arbeiderspersoneel van de universiteiten van de Franse Gemeenschap.

Voor eenzelfde bezoldiging is het rust- of overlevingspensioen dat wordt berekend in het socialezekerheidsstelsel van de werknemers, duidelijk minder gunstig dan datgene dat wordt berekend in het stelsel van de openbare sector, om reden van de van toepassing zijnde berekeningsregels. De U.C.L. geeft verscheidene voorbeelden aan de hand van cijfermateriaal. De partij ziet niet in welk ander element in de rechtspositie van het administratief, technisch en arbeiderspersoneel van de vrije universiteiten een dergelijk verschil in behandeling zou kunnen compenseren. Dat personeel geniet geen enkel voordeel wat betreft de bezoldiging, de arbeidsduur, de verschillende domeinen die door de sociale zekerheid worden gedekt (andere dan de pensioenen), de geneeskundige verzorging, de regeling inzake arbeidsongevallen en beroepsziekten, de werkzekerheid, de bescherming van het moederschap of de jaarlijkse vakantie. Dat verschil in behandeling kan dus niet objectief en redelijk worden verantwoord, zelfs indien men rekening houdt met de kenmerken die eigen zijn aan elke inrichtende macht. Het verschil van rechtspositie - contractueel of statutair - van het personeel is niet van die aard dat het kan verantwoorden dat de pensioenregeling wordt uitgesloten van het « gelijkwaardig

statuut » dat wordt opgelegd bij artikel 41 van de wet van 27 juli 1971, met een aanzienlijk lager pensioen tot gevolg.

De U.C.L. is verder van mening dat de door de Franse Gemeenschap gegeven interpretatie aan het begrip « gelijkwaardig statuut » niet in aanmerking kan worden genomen om reden van tekstargumenten. Het woord « statuut » gaat niet vergezeld van enige restrictie of beperking. De bedoelde wetten en reglementen worden evenmin beperkt. Het pensioen is steeds beschouwd als een onderdeel van het statuut van het openbaar ambt. De rechtspraak van de Raad van State en de rechtsleer worden aangevoerd ter staving van die stelling. De U.C.L. besluit dat het « gelijkwaardig statuut » « bedoeld in artikel 41 zo kan worden geïnterpreteerd dat het tevens de pensioenregeling beoogt ».

A.3.1. De Franse Gemeenschap is van mening dat de prejudiciële vraag, zoals zij is geformuleerd, een probleem doet rijzen, aangezien het begrip « gelijkwaardig statuut » geenszins betrekking heeft op de pensioenregeling. Het Arbitragehof kan hier niet de methode van de verzoenende interpretatie aanwenden, vermits de interpretatie die aan de bepaling dient te worden gegeven geenszins een discriminatie inhoudt. Het is contradictorisch te beweren dat de in het geding zijnde bepaling de artikelen 10, 11 en 24 van de Grondwet schendt, doordat zij niet in een gelijkwaardige pensioenregeling voorziet, terwijl het volgens het verwijzingsvonnis vaststaat dat dit artikel 41 de pensioenregeling voor het administratief, technisch en arbeiderspersoneel van zijn toepassingssfeer uitsluit, ongeacht het onderwijsnet. Er kan aldus geen enkele parallel worden getrokken met het arrest nr. 82/95 van Arbitragehof van 14 december 1995 vermits, in dat arrest, de in het geding zijnde bepaling precies handelt over de pensioenregeling van het onderwijzend personeel.

De Franse Gemeenschap besluit dat er ten aanzien van de vrije universiteiten geen enkele verplichting bestaat om te voorzien in een pensioenregeling die identiek is met die van het personeel van de universiteiten van de Franse Gemeenschap. Het gaat dus om een loutere wilsuiking van die vrije instellingen waarvoor in geen enkele tekst steun kan worden gevonden. Doordat de bestreden bepaling niets te maken heeft met de pensioenregeling kan zij geenszins een discriminatie inhouden.

A.3.2. De Franse Gemeenschap voegt daaraan nog toe dat, hoe dan ook, zij niet bevoegd is inzake pensioenen, met toepassing van artikel 127, § 1, eerste lid, 2°, van de Grondwet. Indien men de redenering volgt in de zin zoals die is bedoeld in de prejudiciële vraag, gaat men artikel 24 van de Grondwet evenwel interpreteren in een aangelegenheid waarvoor de Franse Gemeenschap niet bevoegd is.

Indien er een discriminatie bestaat, moet die worden gezocht in de aard van de band die de personeelsleden aan hun universiteit bindt, vermits de pensioenregeling rechtstreeks van die band afhangt. Het Arbitragehof heeft meermaals geoordeeld dat een dergelijk verschil in behandeling berust op de kenmerken die eigen zijn aan de inrichtende macht. De arresten nr. 34/2000 van 29 maart 2000 en nr. 41/2003 van 9 april 2003 worden ter staving van die stelling aangevoerd.

De Franse Gemeenschap brengt verder in herinnering dat het bedrag van de jaarlijkse werkingstoelage verbonden is met het aantal studenten en volkomen los staat van het « gelijkwaardig statuut » bedoeld in artikel 41. De vordering van de U.C.L. blijkt dus strijdig met artikel 24, § 4, van de Grondwet, vermits zij een schending inhoudt van het grondwettelijk beginsel van gelijkheid van de universitaire instellingen, dat wordt gevrijwaard door de wet van 27 juli 1971 waarbij is voorzien in een financieringsstelsel dat is gebaseerd op het aantal studenten en op de forfaitaire kostprijs van een student. De toevoeging van de kosten voor een groepsverzekering zou een schending vormen van artikel 24, § 4, van de Grondwet. Zoals blijkt uit het 39^e boek van het Rekenhof hebben overigens niet alle vrije universitaire instellingen een groepsverzekering afgesloten voor hun administratief, technisch en arbeiderspersoneel.

De Franse Gemeenschap preciseert ten slotte dat, indien men een parallel zou trachten te trekken tussen die zaak en het reeds geciteerde arrest nr. 82/95, zou moeten worden vastgesteld dat financiële elementen in aanmerking zijn genomen om een verschil in behandeling onder universiteiten te verantwoorden. Te dezen wordt het in de wet van 27 juli 1971 beoogde gelijkheidsbeginsel niet beoordeeld op basis van de enkele voordelen van het openbaar statuut in vergelijking met de enkele nadelen van het privé-statuuut, maar strekt het ertoe de respectieve voordelen en nadelen van die statuten te compenseren, rekening houdend met name met de eigen middelen van de instellingen, waarbij de vrije instellingen over het algemeen over een groter patrimonium beschikken. Het gelijkheidsbeginsel verbiedt dat personen die zich in verschillende situaties bevinden op identieke wijze worden behandeld; volgens artikel 24, § 4, van de Grondwet dient rekening te worden gehouden met de eigen middelen waarover de instellingen van het vrije onderwijs beschikken.

A.4.1. De Ministerraad merkt in de eerste plaats op dat in de eerste prejudiciële vraag wordt gesuggereerd dat de in het geding zijnde norm de vrije universiteiten de verplichting oplegt om een statuut vast te stellen dat geen regels zou mogen bevatten waarbij het voor het administratief, technisch en arbeiderspersoneel mogelijk wordt gemaakt een pensioenregeling te hebben die gelijkwaardig is aan die van het administratief, technisch en arbeiderspersoneel van de universiteiten van de Franse Gemeenschap. Er dient echter te worden vastgesteld dat die bepaling niet een dergelijk verbod bevat en dus geen verschil in behandeling in het leven roept. Bovendien kan niet worden gesteld dat de leden van het administratief, technisch en arbeiderspersoneel van de U.C.L. minder hoge pensioenen zouden genieten dan de leden van het administratief, technisch en arbeiderspersoneel van de universiteiten van de Franse Gemeenschap, vermits precies dankzij het mechanisme van groepsverzekering die gelijkwaardigheid kan worden gegarandeerd. De Ministerraad concludeert dus dat er geen sprake kan zijn van een schending van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet.

A.4.2. De Ministerraad voert vervolgens ter staving van zijn stelling het reeds geciteerde arrest nr. 82/95 en het arrest nr. 69/96 van 28 november 1996 aan. Die rechtspraak kan te dezen worden overgenomen. Het objectieve verschil tussen het administratief, technisch en arbeiderspersoneel van de vrije universiteiten en het administratief, technisch en arbeiderspersoneel van de universiteiten van de Franse Gemeenschap verantwoordt het verschil in pensioenregeling. De leden van het administratief, technisch en arbeiderspersoneel van de universiteiten van de Franse Gemeenschap kunnen zich overigens in drie verschillende situaties bevinden : ze zijn benoemd in vast verband; ze zijn niet benoemd in vast verband of zij maken deel uit van de leden van het patrimoniumpersoneel. Enkel de eerstgenoemden kunnen aanspraak maken op een rustpensioen ten laste van de openbare schatkist. De anderen hebben recht op een pensioen ten laste van de pensioenregeling van de werknemers. De leden van het administratief, technisch en arbeiderspersoneel van de vrije universiteiten bevinden zich, hunnerzijds, in dezelfde situatie : zij zijn allen contractuele personeelsleden en onderworpen aan het socialezekerheidsstelsel, met inbegrip van het pensioen. Het is bijgevolg niet verantwoord om inzake pensioenen een volkomen « gelijkwaardig statuut » aan te nemen voor alle leden van het administratief, technisch en arbeiderspersoneel, terwijl zij zich in verschillende situaties bevinden. Het is evenmin verantwoord om aan de leden van het administratief, technisch en arbeiderspersoneel van de vrije universiteiten een pensioenregeling toe te kennen die gunstiger zou zijn dan die van de leden van het administratief, technisch en arbeiderspersoneel van de universiteiten van de gemeenschappen die als contractuelen zijn aangeworven.

De Ministerraad merkt ten slotte op dat wat betreft de financiering van de pensioenen, het in het geding zijnde artikel 41 geen enkel verschil in behandeling in het leven roept, vermits voor de vrije universiteiten en de universiteiten van de gemeenschappen het de federale overheid is die de volledige wettelijke pensioenlast op zich neemt. De U.C.L. neemt weliswaar in haar hoedanigheid van privaatrechtelijk rechtspersoon de lasten op zich van het mechanisme van extralegaal pensioen. Zulks is echter het geval voor elke private instelling die een groepsverzekeringsovereenkomst afsluit. De federale overheid dient dergelijke lasten niet op zich te nemen, terwijl buiten de aangelegenheid van het onderwijs die lasten door de privé-werkgever worden gedragen.

A.5.1. De U.C.L. antwoordt aan de Franse Gemeenschap dat de eerste vraag niet een discriminatie onder universiteiten tot voorwerp heeft maar een discriminatie onder het administratief, technisch en arbeiderspersoneel van de universiteiten. Door te stellen dat het voormelde artikel 41 geenszins betrekking zou hebben op de pensioenregeling van het administratief, technisch en arbeiderspersoneel en dat er bijgevolg geen enkele discriminatie zou bestaan, antwoordt de Franse Gemeenschap niet op de eerste prejudiciële vraag. Bovendien heeft het weinig belang of andere vrije universiteiten al dan niet een aanvullend pensioen toekennen; de vraag is of er al dan niet voor het administratief, technisch en arbeiderspersoneel een reële waarborg is van een « gelijkwaardig statuut », met inbegrip van het pensioen.

De U.C.L. merkt verder op dat artikel 127 van de Grondwet in werking is getreden op 1 januari 1989 en dus geen gevolg kan hebben voor bepalingen die door de federale Staat vóór die datum zijn aangenomen in aangelegenheden die vandaag tot de bevoegdheid van de gemeenschappen behoren. De in het geding zijnde bepaling die dateert van 1971 vermocht dus niet afbreuk te doen aan het voorbehoud van bevoegdheid ten voordele van de federale Staat wat betreft de pensioenregeling. Daarentegen kan artikel 24, § 4, van de Grondwet, waarbij de grondwettelijke vereisten in verband met de onderwijsinrichtingen en hun personeel zijn gewijzigd, worden geschonden door bepalingen die reeds bestonden vóór de inwerkingtreding ervan op 1 januari 1989. Het reeds geciteerde arrest nr. 82/95 wordt aangevoerd ter staving van die stelling. Artikel 24, § 4, van de Grondwet legt een gelijke behandeling op, ongeacht het domein van de in het geding zijnde aangelegenheid. De bevoegdheidsverdeling tussen de gemeenschappen en de federale Staat kan niet tot gevolg hebben dat de gelijkheidsregel niet zou worden toegepast op alle situaties.

Bovendien zou de Franse Gemeenschap, zelfs in de veronderstelling dat zij die in het geding zijnde bepaling had aangenomen, de bevoegdheidsregels niet noodzakelijkerwijze hebben geschonden. Men ziet niet in hoe een verplichting voor de vrije universiteiten om maatregelen te nemen waarbij een « gelijkwaardig statuut » wordt gegarandeerd aan hun personeel, ook wanneer dat personeel reeds gepensioneerd is, een inmenging zou vormen in de federale pensioenwetgeving. De maatregel is bovendien noodzakelijk om het ontstaan van een discriminerende situatie te vermijden.

De U.C.L. merkt ten slotte op dat artikel 136 van het decreet van 12 juni 1991 betreffende de universiteiten in de Vlaamse Gemeenschap de gefinancierde aanvullende pensioenen beoogt teneinde een « gelijkwaardig statuut » te verzekeren. De Raad van State heeft in zijn advies betreffende het ontwerp niet geoordeeld dat er sprake was van bevoegdheidsoverschrijding.

De U.C.L. brengt ten slotte in herinnering dat het criterium van het patrimonium van de universiteiten niet langer relevant is in die aangelegenheid en dat het overigens niet op algemene wijze van toepassing is. In zijn reeds geciteerde arrest nr. 82/95 heeft het Arbitragehof overigens niet een dergelijk element aangewend om te verantwoorden dat de financiering van de overlevingspensioenen van de betrokken personen ten laste bleef van de vrije universiteiten. Het Hof heeft precieze elementen van patrimoniale aard in aanmerking genomen (behoud door de vrije universiteiten van de totaliteit van de voordien tot stand gekomen wiskundige pensioenreserves).

A.5.2. In verband met het onderwerp van de eerste prejudiciële vraag antwoordt de U.C.L. aan de Ministerraad dat in die vraag de in het geding zijnde bepaling niet zo wordt geïnterpreteerd dat ze een verbod inhoudt om een groeps pensioenverzekering te nemen voor het administratief, technisch en arbeiderspersoneel, maar wel zo dat ze de vrije universiteiten niet verplicht om aanvullende maatregelen te nemen teneinde hun administratief, technisch en arbeiderspersoneel een « gelijkwaardig statuut » te verzekeren, waardoor aldus een discriminatie in het leven wordt geroepen onder het administratief, technisch en arbeiderspersoneel.

In verband met de rechtspositie van het personeel van de universiteiten van de Franse Gemeenschap kan de stelling van de Ministerraad, volgens welke een deel van het personeel van die universiteiten contractueel zou zijn, niet in aanmerking worden genomen, omdat het in het geding zijnde artikel 41 enkel het personeel beoogt dat is aangeworven op last van de werkingstoelage en binnen de perken van de personeelsformatie die door de universiteiten is vastgesteld onder het toezicht van de afgevaardigde of de commissaris van de Franse Gemeenschapsregering. De personen die zijn aangeworven ten laste van het patrimonium van een universiteit kunnen niet worden vergeleken met diegenen die ten laste zijn van de werkingstoelage, aangezien de universiteiten niet de verplichting hebben om hun een « gelijkwaardig statuut » te garanderen. Ten aanzien van het personeel dat ten laste is van de werkingstoelage en dat onder arbeidsovereenkomst zou zijn aangeworven binnen de universiteiten van de Franse Gemeenschap, is de U.C.L. van mening dat dat personeel in het bijzonder moet worden beperkt en enkel door een uitzonderlijke situatie kan worden verklaard vermits, zoals de Franse Gemeenschap bevestigt, het principe de statutaire rechtspositie is. Dat personeel kan dus niet worden vergeleken met het geheel van de contractuelen binnen de vrije universiteiten.

Wat betreft de financiering van de pensioenen hecht de U.C.L. eraan te preciseren dat wat betreft het administratief, technisch en arbeiderspersoneel van de universiteiten van de Franse Gemeenschap, de federale Staat de volledige werkelijke pensioenlast op zich neemt, vermits hij instaat voor de financiering en de betaling ervan. Wat betreft het administratief, technisch en arbeiderspersoneel van de vrije universiteiten, zijn het de gemeenschappen die de universiteiten financieel tegemoet komen teneinde de werkgeversbijdragen voor sociale zekerheid inzake wettelijke pensioen te dekken voor het administratief, technisch en arbeiderspersoneel. Dat verschil van financieringswijze is het gevolg van het behoud van de privaatrechtelijke betrekkingen met het personeel. Bovendien kunnen de onderwijsinstellingen niet worden vergeleken met private instellingen of financiële instellingen, rekening houdend met de bijzondere vereisten van artikel 24, § 4, van de Grondwet en met de federale wetgeving en de decreetgeving.

De U.C.L. merkt ten slotte op dat artikel 136 van het decreet van de Vlaamse Gemeenschap van 12 juni 1991 de bedragen die vereist zijn voor de uit de wettelijke en conventionele lasten voortvloeiende uitgaven ten laste legt van de Vlaamse Gemeenschap, met inbegrip van het aanvullende pensioen dat door de instelling wordt gefinancierd teneinde het geldelijk statuut te harmoniseren met dat van andere universiteiten van de Vlaamse Gemeenschap.

A.6. De Franse Gemeenschap antwoordt aan de U.C.L. dat de aangeklaagde discriminatie moet worden gezocht in de contractuele regeling van de arbeidsrelatie van het administratief, technisch en arbeiderspersoneel en, dat hoe dan ook, artikel 24, § 4, van de Grondwet niet de pensioenregeling kan dekken, aangezien dat een federale aangelegenheid is.

A.7. De Ministerraad antwoordt aan de U.C.L. dat haar argumentatie erop neerkomt dat zij de verschillen tussen de pensioenregeling van de openbare sector en de pensioenregeling van de privé-sector betwist, terwijl objectieve verschillen tussen personeelsleden verschillende berekeningsregels voor de pensioenen verantwoorden. Dat is overigens de reden waarom in het in het geding zijnde artikel 41 de uitdrukking « gelijkwaardig statuut » en niet « identiek statuut » wordt gebruikt. De Ministerraad merkt verder op dat de door de U.C.L. gemaakte vergelijking tussen de beide pensioenregelingen te kortzichtig is. Het begrip bezoldiging en de diensten die in de beide regelingen in aanmerking zijn genomen voor de berekening van het pensioen zijn immers niet dezelfde.

Ten aanzien van de tweede prejudiciële vraag

A.8. De U.C.L. is van oordeel dat, indien de artikelen 26 en 34 van de wet van 26 juli 1971 in die zin zouden moeten worden geïnterpreteerd dat zij niet de verplichting opleggen dat bij de berekening van de toevoeging bij de werkingstoelage rekening moet worden gehouden met de aanvullende uitgaven die de vrije universiteiten hebben aangegaan om hun administratief, technisch en arbeiderspersoneel een pensioen te verzekeren dat gelijkwaardig is aan dat van het administratief, technisch en arbeiderspersoneel van de universiteiten van de Franse Gemeenschap, er een discriminatie onder universiteiten is, een discriminatie die strijdig is met de artikelen 10, 11 en 24, § 4, van de Grondwet. De vrije universiteiten zouden immers bij artikel 40bis, § 3, en artikel 41 van de wet van 27 juli 1971 uitgaven worden opgelegd die de universiteiten van de Franse Gemeenschap niet moeten dragen, vermits de pensioenen van hun administratief, technisch en arbeiderspersoneel rechtstreeks ten laste worden genomen door de Staat, uitgaven waarvoor zij geen enkele aanvullende toelage zouden krijgen, terwijl de universiteiten van de Franse Gemeenschap geen gelijkwaardige lasten dienen te dragen. Rekening houdend met de verschillende juridische aard van de inrichtende macht en van de arbeidsrelatie, vermocht de wetgever weliswaar te voorzien in een verschillende financieringswijze van de pensioenregeling. Maar « ongeacht de financieringswijze die in aanmerking wordt genomen, dient de bijdrage van de overheid in de uitgaven van de universiteiten wel te gebeuren met inachtneming van dezelfde verhoudingen ». Een verschil van patrimonium is evenmin van die aard dat het de aangeklaagde discriminatie verantwoordt, aangezien bij de berekening van de werkingstoelage niet langer rekening wordt gehouden met de omvang van het patrimonium, zoals dat het geval kon zijn tot in 1982. Indien de omvang van het patrimonium in aanmerking moest worden genomen, zou dat bovendien voor alle universiteiten op dezelfde wijze dienen te gebeuren en op basis van objectieve en reële elementen waarmee de Franse Gemeenschap rekening kan houden, vermits zij toegang heeft tot alle budgetten en rekeningen zowel van de vrije universiteiten als van de universiteiten van de Gemeenschap.

De U.C.L. is verder van mening dat de door de Franse Gemeenschap gesuggereerde interpretatie niet in aanmerking kan worden genomen om reden van tekstargumenten en de te geven betekenis aan de bewoordingen « emeritaatslasten » en « wettelijke werkgeversbijdragen ».

A.9. De Franse Gemeenschap is van mening dat in de beide prejudiciële vragen dezelfde problematiek aan de orde wordt gesteld en dat ze op dezelfde wijze dienen te worden beantwoord.

A.10. De Ministerraad heeft niets te maken met het antwoord op de tweede prejudiciële vraag die uitsluitend betrekking heeft op het bedrag van de werkingstoelage waarop de vrije universiteiten recht hebben. De federale overheid komt uitsluitend tegemoet in de betaling van de wettelijke pensioenen en geenszins in de werkingskosten.

A.11. De U.C.L. antwoordt dat het antwoord op de tweede vraag veronderstelt dat eerst wordt geantwoord op de eerste vraag.

De U.C.L. preciseert overigens dat de Franse Gemeenschap de bevoegdheidsregels niet zou schenden door aan een vrije universiteit een subsidie toe te kennen teneinde een element van het « gelijkwaardig statuut » te financieren. De Ministerraad antwoordt overigens niet op de tweede vraag en doet gelden dat ze enkel betrekking heeft op de gemeenschappen.

In verband met het zogenaamde forfaitaire karakter van de werkingstoelage, antwoordt de U.C.L. aan de Franse Gemeenschap dat, ofschoon het financieringssysteem van de universiteiten in de eerste plaats een werkingstoelage bevat die wordt berekend op basis van de kostprijs en het aantal ingeschreven studenten, het bovendien, voor de vrije universiteiten, een bedrag bevat dat die universiteiten in staat moet stellen om de wettelijke lasten te dragen die verbonden zijn aan de personeelsuitgaven die de rijksuniversiteiten niet dragen en voor zover die universiteiten de overeenkomstige sociale uitkeringen niet ten laste nemen. De wetgever heeft dus zelf geoordeeld dat de gelijkheid van de universiteiten de verplichte betaling inhield van een aanvullende subsidie om reden van bijkomende lasten. Men ziet niet in hoe een toevoeging aan die toelage, waarbij die criteria in acht worden genomen, strijdig zou zijn met artikel 24, § 4, van de Grondwet. Artikel 136 van het reeds geciteerde decreet van de Vlaamse Gemeenschap wordt aangehaald ter staving van die stelling.

A.12. De Franse Gemeenschap antwoordt aan de U.C.L. dat de discriminatie, in de veronderstelling dat ze reëel is, enkel te vinden kan zijn tussen de universiteiten van de Franse Gemeenschap en de U.C.L. De statuten van die universiteiten kunnen evenwel niet met elkaar worden vergeleken, aangezien de universiteiten van de Gemeenschap organisatorisch gezien publiekrechtelijke diensten zijn, terwijl de vrije universiteiten privaatrechtelijke rechtspersonen zijn die een functie van openbare dienst uitoefenen. Er is weliswaar voorzien in een aanvullende werkingstoelage voor de pensioenen van het vast benoemd academisch en wetenschappelijk personeel, dat is onderworpen aan de pensioenregeling van de openbare sector, maar daar gaat het om een specifieke afwijking waarin niet is voorzien voor het administratief, technisch en arbeiderspersoneel. Een aanvullende werkingstoelage kan enkel worden toegekend wanneer het gaat om uitgaven die zijn opgelegd bij de wet van 27 juli 1971. Het Hof kan niets toevoegen aan de tekst van die wet. De aangeklaagde discriminatie heeft dus niets te maken met de in het geding zijnde bepalingen en kan enkel haar oorsprong vinden in een lacune in de wetgeving.

- B -

Ten aanzien van de eerste prejudiciële vraag

B.1.1. In de eerste prejudiciële vraag wordt aan het Hof gevraagd of artikel 41 van de wet van 27 juli 1971 op de financiering en de controle van de universitaire instellingen bestaanbaar is met de artikelen 10, 11 en 24 van de Grondwet, in zoverre het statuut dat gelijkwaardig is aan het statuut vastgesteld door de wetten en reglementen voor het personeel van de universitaire inrichtingen van de Staat, dat de door de Franse Gemeenschap gesubsidieerde universiteiten moeten aannemen, niet de noodzakelijke maatregelen zou bevatten om aan hun administratief, technisch en arbeiderspersoneel een pensioenregeling te waarborgen die gelijkwaardig is aan die welke het administratief, technisch en arbeiderspersoneel van de universiteiten van de Franse Gemeenschap geniet, terwijl het administratief, technisch en arbeiderspersoneel van de vrije universiteiten, bij datzelfde artikel, een gelijkwaardig administratief en geldelijk statuut *sensu stricto* wordt opgelegd en, bij artikel 40bis, § 3, van dezelfde wet, dezelfde loonschalen.

B.1.2. Het Hof wordt eveneens ondervraagd over de minder gunstige regeling inzake ziekte- en invaliditeitsverzekering die van toepassing zou zijn op het administratief, technisch en arbeiderspersoneel van de gesubsidieerde universiteiten.

In haar memorie preciseert de Université catholique de Louvain (U.C.L.) dat zij ervoor kiest te verzaken aan dat tweede onderdeel van de vordering omdat het verzamelen van de materiële stukken aan de hand waarvan zij de door haar te dragen grotere last zou kunnen aantonen, te moeilijk blijkt.

Aangezien noch de vraag, noch de memories voldoende preciseringen bevatten in verband met het aangeklaagde verschil in behandeling, dient de vraag betreffende het « gelijkwaardig statuut » in verband met de regeling inzake ziekte- en invaliditeitsverzekering niet te worden beantwoord.

B.1.3. Artikel 41 van de wet van 27 juli 1971 op de financiering en de controle van de universitaire instellingen, zoals het is vervangen bij artikel 4 van het koninklijk besluit nr. 434 van 5 augustus 1986, bepaalt :

« Bij beslissing van hun Raad van beheer stellen de door de Staat gesubsidieerde universitaire instellingen voor hun personeel bezoldigd ten laste van de werkingstoelagen bepaald bij artikel 25, een statuut vast dat gelijkwaardig is aan het statuut vastgesteld door de wetten en reglementen voor het personeel van de universitaire instellingen van de Staat ».

Artikel 40bis, § 3, van die wet, ingevoegd bij artikel 94 van de wet van 5 januari 1976 betreffende de budgettaire voorstellen 1975-1976 en gewijzigd bij artikel 3 van het voormeld koninklijk besluit nr. 434, bepaalt zijnerzijds :

« Voor de personeelsleden bezoldigd ten laste van de werkingstoelagen bepaald bij artikel 25, [worden] de weddeschalen vastgesteld door de Koning voor de leden van het administratief en technisch personeel van de universitaire instellingen van de Staat, [...] eveneens toegekend aan de leden van het administratief en technisch personeel van de universitaire instellingen gesubsidieerd door de Staat die onderworpen zijn aan het statuut waarvan sprake in artikel 41, hierna ».

Ten aanzien van het onderwerp van de prejudiciële vraag

B.2. De Franse Gemeenschap doet gelden dat de prejudiciële vraag, zoals zij is geformuleerd, een probleem doet rijzen, aangezien de verwijzende rechter het begrip « gelijkwaardig statuut » vervat in het voormeld artikel 41 zo interpreteert dat het geen betrekking heeft op de pensioenregeling van het administratief, technisch en arbeiderspersoneel.

Ofschoon de verwijzende rechter de in het geding zijnde bepaling zo interpreteert dat ze niet de pensioenregeling beoogt, waardoor hij kan concluderen tot de ontstentenis van een wettelijke grondslag voor de eerste vordering van de U.C.L., formuleert die rechter voorbehoud bij het feit of die aldus geïnterpreteerde bepaling in overeenstemming is met verscheidene grondwettelijke bepalingen. Dat voorbehoud brengt hem ertoe de eerste prejudiciële vraag te stellen.

Het staat bijgevolg aan het Hof te onderzoeken of het voormelde artikel 41, zoals het wordt geïnterpreteerd door de verwijzende rechter, waarbij het begrip « gelijkwaardig statuut » de pensioenregeling niet insluit, bestaanbaar is met de artikelen 10, 11 en 24 van de Grondwet.

Ten gronde

B.3. Zoals het door de verwijzende rechter wordt geïnterpreteerd, neemt artikel 41 van de wet van 27 juli 1971 in het « gelijkwaardig statuut » dat moet worden toegekend aan het administratief, technisch en arbeiderspersoneel niet de pensioenregeling op.

Die interpretatie wordt kracht bijgezet door het feit dat de wetgever in 1971 niet gewild heeft dat de Staat de dienst voor de pensioenen voor dat personeel verzekert, terwijl hij besliste dat de dienst van de pensioenen en de emeritaten van het academisch personeel van de vrije universitaire inrichtingen in de toekomst zou worden verzekerd door de Staat, onder dezelfde voorwaarden als voor het academisch personeel van de rijksuniversiteiten (*Parl. St.*, Kamer, 1970-1971, nr. 1043/1, p. 7). Vervolgens heeft de wetgever, met de wet van 21 juni 1985 betreffende het onderwijs, het voordeel van de openbare pensioenregeling uitgebreid tot

het wetenschappelijk personeel maar heeft hij geweigerd om dat voordeel uit te breiden tot het administratief en technisch personeel.

Aan het Hof wordt gevraagd de grondwettigheid van dat verschil in behandeling te beoordelen.

B.4. Tenzij de bewoordingen van de prejudiciële vraag of de gegevens van de zaak in andere zin zouden doen besluiten, dient het Hof de bestaanbaarheid van een wetgevende norm met de bepalingen van titel II van de Grondwet te controleren op het moment van de toetsing en niet op het moment van het tot stand komen van die wetgevende norm.

Weliswaar heeft het geschil voor de verwijzende rechter gedeeltelijk betrekking op de periode vóór de inwerkingtreding van artikel 24, § 4, van de Grondwet, maar de term « gelijkheid » in die bepaling heeft in beginsel dezelfde betekenis als in artikel 10 van de Grondwet, dat in die periode reeds door de wetgever moest worden nageleefd.

B.5. Artikel 24, § 4, van de Grondwet herbevestigt voor onderwijszaken het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie. Volgens die bepaling zijn alle personeelsleden gelijk voor de wet of het decreet. Zij moeten derhalve allen op een gelijke manier worden behandeld, tenzij objectieve onderlinge verschillen een andere behandeling redelijk kunnen verantwoorden.

B.6. Hoewel de gelijke behandeling van onderwijsinstellingen en personeelsleden het uitgangspunt is, sluit artikel 24, § 4, van de Grondwet een verschillende behandeling niet uit op voorwaarde dat die gegrond is op « de eigen karakteristieken van iedere inrichtende macht ». Om ten aanzien van het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie een verschil in behandeling onder de onderwijsinstellingen en onder de personeelsleden van de onderwijsnetten te verantwoorden, is het evenwel niet voldoende te wijzen op het bestaan van objectieve verschillen onder die instellingen en personeelsleden. Daarnaast moet nog worden aangetoond dat, ten aanzien van de geregelde aangelegenheid, het aangevoerde onderscheid relevant is om een verschillende behandeling in redelijkheid te verantwoorden.

B.7. De rijksuniversiteiten, thans gemeenschapsuniversiteiten, zijn organieke openbare diensten. De vrije universiteiten zijn rechtspersonen naar privaatsrecht die een taak van openbare dienst waarnemen.

De leden van het administratief, technisch en arbeiderspersoneel van de gemeenschapsuniversiteiten bevinden zich in de regel in een statutair verband, dit is in een rechtspositieregeling die eenzijdig door de overheid is vastgesteld en op hen van toepassing wordt zodra zij bij wege van een eenzijdige beslissing van de overheid in de betrokken openbare dienst zijn aangesteld. De leden van het administratief, technisch en arbeiderspersoneel van de vrije universiteiten, zelfs al wijkt sinds de wet van 27 juli 1971 hun rechtspositie af van het gemeenschappelijk arbeidsovereenkomstenrecht, zijn steeds in een arbeidsverhouding naar privaatsrecht gebleven, die in een overeenkomst tussen de werknemer en de universiteit wordt vastgesteld.

Het aangeklaagde verschil in behandeling vindt zijn oorsprong dus in de band die het administratief, technisch en arbeiderspersoneel bindt aan zijn universiteit. Die verschillende band is een karakteristiek eigen aan de inrichtende macht.

B.8. Het gelijkheidsbeginsel inzake onderwijs kan overigens niet los worden gezien van de andere waarborgen inzake de vrijheid van onderwijs.

Artikel 24, § 1, van de Grondwet stelt: het onderwijs is vrij. Die bepaling houdt in, enerzijds, dat de onderwijsverstrekking geen aan de overheid voorbehouden aangelegenheid is en, anderzijds, dat een inrichtende macht van het gesubsidieerd vrij onderwijs, voor zover zij zich houdt aan de bepalingen inzake subsidiëring, kwaliteitsbewaking en gelijkwaardigheid van diploma's en getuigschriften – voorwaarden die te dezen niet aan de orde zijn – een onderwijsvermogen aan te bieden dat, in tegenstelling met dat van het officieel onderwijs, op een filosofische, ideologische of godsdienstige opvatting van eigen keuze is gebaseerd.

De vrijheid van onderwijs impliceert voor de inrichtende macht de vrijheid om haar personeel te kiezen. De vrijheid van keuze werkt derhalve door in de arbeidsverhouding tussen die inrichtende macht en haar personeel en verantwoordt dat de aanstelling en benoeming van het personeel in het gesubsidieerd vrij onderwijs bij overeenkomst gebeuren.

B.9. Hoewel het tot de beoordelingsbevoegdheid van de bevoegde wetgever behoort om, ondanks dat verschil, op het vlak van het pensioen een gelijk statuut toe te kennen aan het administratief, technisch en arbeiderspersoneel van alle universiteiten, vereisen de artikelen 10, 11 en 24 van de Grondwet een dergelijke gelijkheid van statuut niet. Het verschil op het vlak van het pensioen vloeit immers voort uit de contractuele band die ertoe leidt dat het personeel aan het pensioenstelsel van de werknemers is onderworpen.

B.10. De eerste prejudiciële vraag dient ontkennend te worden beantwoord.

Ten aanzien van de tweede prejudiciële vraag

B.11. In de tweede prejudiciële vraag wordt het Hof ondervraagd over de bestaanbaarheid van de artikelen 26 en 34 van de wet van 27 juli 1971 op de financiering en de controle van de universitaire instellingen met de artikelen 10, 11 en 24 van de Grondwet, in zoverre zij zouden verbieden dat aan de werkingstoelage waarop de vrije universiteiten recht hebben, de uitgaven worden toegevoegd die hun zouden worden opgelegd bij artikel 41 van diezelfde wet, teneinde aan de leden van hun administratief technisch en arbeiderspersoneel een « gelijkwaardig statuut » te verzekeren inzake het pensioen.

B.12. Zoals de verschillende partijen voor het Hof opmerken, is de tweede prejudiciële vraag rechtstreeks verbonden met het antwoord dat is gegeven op de eerste prejudiciële vraag. Aangezien de artikelen 10, 11 en 24, § 4, van de Grondwet niet de verplichting opleggen om inzake het pensioen het administratief, technisch en arbeiderspersoneel van de universiteiten die worden ingericht door de gemeenschap en dat personeel van de door de gemeenschap gesubsidieerde universiteiten op dezelfde wijze te behandelen, dient de tweede prejudiciële vraag niet te worden beantwoord.

Om die redenen,

het Hof

zegt voor recht :

Artikel 41 van de wet van 27 juli 1971 op de financiering en de controle van de universitaire instellingen schendt de artikelen 10, 11 en 24 van de Grondwet niet.

De tweede prejudiciële vraag behoeft geen antwoord.

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 1 juni 2005.

De griffier,

De wnd. voorzitter,

P.-Y. Dutilleux

P. Martens