

Rolnummer 989
Arrest nr. 64/97 van 6 november 1997

A R R E S T

In zake : de prejudiciële vraag betreffende artikel 43 van het decreet van de Franse Gemeenschap van 10 april 1995 houdende dringende maatregelen inzake onderwijs, gesteld door de Raad van State.

Het Arbitragehof,

samengesteld uit de rechters L. François en H. Boel, waarnemend voorzitters, en de rechters P. Martens, J. Delruelle, H. Coremans, A. Arts en M. Bossuyt, bijgestaan door de griffier L. Potoms, onder voorzitterschap van rechter L. François,

wijst na beraad het volgende arrest :

*

* * *

I. *Onderwerp van de prejudiciële vraag*

Bij arrest nr. 61.686 van 11 september 1996 in zake C. Verhelle tegen de Franse Gemeenschap en M. Pousseur, waarvan de expeditie op 8 oktober 1996 ter griffie van het Hof is ingekomen, heeft de Raad van State de volgende prejudiciële vraag gesteld :

« Is artikel 43 van het decreet van de Franse Gemeenschap van 10 april 1995 houdende dringende maatregelen inzake onderwijs in strijd met artikel 10 van de Grondwet in zoverre het artikel 16, § 2, van de wet van 7 juli 1970 betreffende de algemene structuur van het hoger onderwijs intrekt en in zoverre het in het voordeel van de Franse Gemeenschap en van de tussenkomende partij met terugwerking een rechtstoestand wijzigt waarover een geschil hangende is bij de Raad van State ? »

II. *De feiten en de rechtspleging in het bodemgeschil*

De verzoekster, lerares zang in vast verband benoemd bij het koninklijk besluit van 23 juni 1978 en aangewezen aan het koninklijk conservatorium te Bergen, heeft voor de Raad van State een verzoekschrift tot vernietiging ingediend tegen de ministeriële beslissing van 25 juli 1994 waarbij de tussenkomende partij aangewezen wordt als lerares zang aan het koninklijk conservatorium te Brussel. Zij had zich immers zelf kandidaat gesteld om in die betrekking te worden benoemd « bij wege van overplaatsing of enige andere vorm van aanwijzing die (haar) het statuut van vastbenoemd leraar waarborgt ».

De verzoekster voor de Raad van State voert een enig middel aan, met name afgeleid uit de schending van verschillende artikelen van het koninklijk besluit van 22 maart 1969 houdende het statuut van het onderwijzend personeel van de Franse Gemeenschap. De tegenpartij antwoordt op die stelling dat het besluit van de Franse Gemeenschapsregering van 10 juni 1993 het stelsel van de overplaatsingen dat met name werd ingevoerd bij het koninklijk besluit van 22 maart 1969, afschaft.

De verzoekende partij oordeelt dat het besluit van 10 juni 1993, dat het recht op overplaatsing afschaft, niet van toepassing is op het hoger kunstonderwijs, gelet op artikel 16, § 2, van de wet van 7 juli 1970 op het hoger onderwijs.

In zijn arrest oordeelt de Raad van State dat indien artikel 16, § 2, van de wet van 7 juli 1970 betreffende de algemene structuur van het hoger onderwijs van toepassing was, de wijziging van het personeelsstatuut die het besluit van de Franse Gemeenschapsregering van 10 juni 1993 heeft aangebracht, niet toepasselijk zou zijn op het personeel van het hoger kunstonderwijs en dat dat personeel nog steeds onderworpen zou zijn aan het koninklijk besluit van 22 maart 1969. De Raad van State oordeelt evenwel ook dat artikel 43 van het decreet van 10 april 1995 houdende dringende maatregelen inzake onderwijs, na de opheffing van het voormelde artikel 16, § 2, bij artikel 37 van het decreet van 22 december 1994 houdende dringende maatregelen inzake het onderwijs, voormeld artikel 37 heeft gewijzigd, zodat artikel 16, § 2, niet meer wordt « opgeheven », doch « ingetrokken ». De Raad van State preciseert dat de wetgever, door aldus terugwerking te verlenen aan die opheffing, vaststaande situaties wijzigt, inzonderheid verzoeksters situatie, waarover bij de Raad van State een geschil hangende is, en dat « aldus een verschil blijkt tussen de situatie van de rechtzoekenden van wie de rechtsvorderingen beoordeeld worden op grond van de wetgeving toepasselijk op het tijdstip waarop beslissingen genomen zijn die hen rechtstreeks of zijdelings aanbelangen, en diegenen van wie de uitkomst van hun rechtsvorderingen gewijzigd wordt als gevolg van een bepaling met terugwerkende kracht ».

De Raad van State beslist dan ook om het al dan niet discriminerende karakter van die bepaling aan het Hof voor te leggen en stelt de hiervoor weergegeven prejudiciële vraag.

III. De rechtspleging voor het Hof

Bij beschikking van 8 oktober 1996 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 15 oktober 1996 ter post aangetekende brieven.

Het bij artikel 74 van de organieke wet voorgeschreven bericht is bekendgemaakt in het *Belgisch Staatsblad* van 22 oktober 1996.

Memories zijn ingediend door :

- de Franse Gemeenschapsregering, Surllet de Chokierplein 15-17, 1000 Brussel, bij op 25 november 1996 ter post aangetekende brief;
- C. Verhelle, Georges Bergmannlaan 134/10, 1050 Brussel, bij op 29 november 1996 ter post aangetekende brief;
- M. Pousseur, Strijdersgang, 1081 Brussel, bij op 29 november 1996 ter post aangetekende brief.

Van die memories is kennisgegeven overeenkomstig artikel 89 van de organieke wet bij op 4 december 1996 ter post aangetekende brieven.

Memories van antwoord zijn ingediend door :

- M. Pousseur, bij op 3 januari 1997 ter post aangetekende brief;
- C. Verhelle, bij op 6 januari 1997 ter post aangetekende brief.

Bij beschikkingen van 25 maart 1997 en 30 september 1997 heeft het Hof de termijn waarbinnen het arrest moet worden gewezen, verlengd tot respectievelijk 8 oktober 1997 en 8 april 1998.

Bij beschikking van 28 mei 1997 heeft het Hof de zaak in gereedheid verklaard en de dag van de terechtzitting bepaald op 17 september 1997, na de partijen te hebben verzocht in een aanvullende memorie te antwoorden op de vraag of de toetsing van het Hof ten aanzien van artikel 10 van de Grondwet niet eveneens betrekking moet hebben op artikel 37 van het decreet van 22 december 1994.

Van die beschikking is kennisgegeven aan de partijen en hun advocaten bij op 30 mei 1997 ter post aangetekende brieven.

C. Verhelle heeft een aanvullende memorie ingediend bij op 13 juni 1997 ter post aangetekende brief.

Op de openbare terechtzitting van 17 september 1997 :

- zijn verschenen :

. Mr. E. Gillet, advocaat bij de balie te Brussel, voor C. Verhelle;

. Mr. P. Hoffelinck *loco* Mr. P. Mottard en Mr. E. Lemmens, advocaten bij de balie te Luik, voor M. Pousseur;

. Mr. O. Barthélémy, advocaat bij de balie te Dinant, voor de Franse Gemeenschapsregering;

- hebben de rechters-verslaggevers J. Delruelle en A. Arts verslag uitgebracht;

- zijn de voornoemde advocaten 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. *In rechte*

- A -

Memorie van de verzoekster voor de Raad van State

A.1. Artikel 37 van het decreet van 22 december 1994 heft artikel 16, § 2, van de wet van 7 juli 1970 op. « De juridische techniek van de opheffing beantwoordt aan de zorg waaraan de gemeenschapswetgever tijdens de parlementaire voorbereiding van het decreet uiting heeft gegeven. » Gelet op de rechtspraak van de Raad van State, die oordeelt dat het voormelde artikel 16, § 2, het geheel van de regelgeving betreffende het kunstonderwijs bevriest in afwachting dat de aangelegenheid van de indeling en de structuur van het kunstonderwijs bij decreet wordt geregeld, heft de gemeenschapswetgever dat artikel 16, § 2, op om iedere juridische dubbelzinnigheid te voorkomen en om, in afwachting van een decreet, een wijziging van de regelgeving mogelijk te maken.

In het decreet van 22 december 1994 wordt dus een techniek aangewend die geschikt is ten aanzien van het nagestreefde doel. Het decreet biedt de Franse Gemeenschapsregering voortaan de mogelijkheid om een bevoegdheid uit te oefenen die haar voorheen was ontzegd en om over de wijzigingen van het statuut te beslissen die rekening houden met de specifieke kenmerken van het hoger kunstonderwijs.

A.2. Met het decreet van 10 april 1995, dat het woord « opgeheven » vervangt door het woord « ingetrokken », heeft de gemeenschapswetgever de bedoeling gehad om, met een terugwerkende kracht van vijftientig jaar, het geheel van de wijzigingen in de regelgeving die in die periode hebben plaatsgevonden, van kracht te doen worden.

« Het zagezegd ongeschikte karakter van de opheffing werd de gemeenschapswetgever meer dan waarschijnlijk gesuggereerd door het beroep - en misschien eveneens door andere beroepen - van mevrouw Verhelle, ingesteld kort vóór de aanneming van het decreet van 22 december 1994, aangezien dat beroep aantoonde dat de opheffing niet volstond om aan iemand zoals mevrouw Verhelle een recht te ontnemen waarover zij voor de periode voorafgaand aan de opheffing beschikte, en dat zij bijgevolg bleef genieten, gezien de in de tijd beperkte rechtsgevolgen van een opheffing. »

Hieruit vloeit een verschil in behandeling voort onder leerkrachten, aangezien sommigen de met terugwerkende kracht afgeschafte rechten daadwerkelijk hebben kunnen genieten, terwijl anderen, die dezelfde rechten genoten, het slachtoffer waren van een schending ervan en, doordat zij de betwisting die eruit voortvloeit voor het gerecht hebben gebracht, definitief verstoken zijn van die verkregen rechten. Die tweede

categorie van personen bevond zich echter in een situatie die identiek was aan die van de eerste categorie.

Weliswaar heeft het Hof in talrijke arresten gesteld dat de terugwerkende kracht een verantwoording kon vinden in uitzonderlijke omstandigheden, maar het is niet duidelijk welke, in deze zaak, de dwingende vereisten van goede werking of continuïteit van de openbare dienst zouden zijn die de in de gemeenschapswetgeving doorgevoerde wijziging zouden verantwoorden.

« Integendeel, uit de parlementaire voorbereiding blijkt impliciet dat de wetgever, door artikel 16, § 2, van de wet van 1970 'in te trekken', veeleer dan het 'op te heffen', wou voorkomen dat situaties die zich gevormd hebben tussen 1970 en 1994 'opnieuw aan de orde zouden worden gesteld' [...]. Men kon op geen betere manier op bestaande conflictsituaties alluderen. »

Tot slot moet worden opgemerkt dat de opheffing met terugwerkende kracht van artikel 16, § 2, van de wet van 7 juli 1970 « iedere juridische grondslag ontnemt aan alle benoemingen, overplaatsingen en andere beslissingen die met inachtneming van artikel 16, § 2, van de wet van 7 juli 1970 werden genomen.

Door een einde te willen maken aan enkele hangende gedingen heeft de Franse Gemeenschapsraad de rechtstoestand van al het personeel van het hoger kunstonderwijs letterlijk ondermijnd en andere gedingen in het leven geroepen. »

Hieruit volgt dat artikel 43 van het decreet van de Franse Gemeenschap van 10 april 1995 artikel 10 van de Grondwet schendt in zoverre het artikel 16, § 2, van de wet van 7 juli 1970 intrekt, enerzijds, en in zoverre het met terugwerkende kracht ten voordele van de Franse Gemeenschap en de tussenkomen partij een rechtstoestand waarover een geding hangende is voor de Raad van State wijzigt, anderzijds.

Memorie van de Franse Gemeenschap

A.3. Het Hof moet in deze zaak zijn rechtspraak betreffende de grondwettelijke regels van gelijkheid en niet-discriminatie toepassen. In dat verband moet een onderscheid worden gemaakt tussen het verschil in behandeling dat objectief en redelijk is verantwoord en de eigenlijke discriminatie in de zin van artikel 10 van de Grondwet. In het arrest nr. 30/95 van 4 april 1995 heeft het Hof zich uitgesproken over een problematiek die nauw aansluit bij de voorliggende zaak, aangezien die zaak betrekking had op een Vlaams decreet betreffende de rechtsposities van bepaalde personeelsleden van het Gemeenschapsonderwijs. Indien men in deze zaak dezelfde redenering volgt, moet de vraag van de Raad van State ontkennend worden beantwoord.

A.4. Uit het onderzoek van de parlementaire voorbereiding van de decreten van 22 december 1994 en 10 april 1995 blijkt dat de wijzigingen die hebben plaatsgevonden, steunen op objectieve en redelijke criteria en dat zij objectief en in redelijkheid zijn verantwoord. Met het decreet van 22 december 1994 streefde de decreetgever een doelstelling na die volkomen vreemd is aan de bedoeling de uitkomst van gedingen in een welbepaalde zin te beïnvloeden; het nagestreefde doel bestond erin de doeltreffendheid en de samenhang van het onderwijsbeleid te bevorderen.

Met het decreet van 10 april 1995 beoogde de decreetgever evenmin de afloop van gerechtelijke procedures in een bepaalde zin te beïnvloeden of rechtscolleges te verhinderen zich uit te spreken over een welbepaalde rechtsvraag. « Het was allereerst de bedoeling, niet om onverantwoorde verschillen in behandeling in te voeren, maar wel om erover te waken dat de wetgeving die inherent is aan het onderwijs een samenhangend karakter vertoont. » Bijgevolg bestaat er geen schending van artikel 10 van de Grondwet, zelfs als aan de wetwijziging terugwerkende kracht wordt verleend, aangezien die wijziging steunt op objectief verantwoorde criteria en zij uiteraard niet deze of gene welbepaalde persoon betreft.

Memorie van de tussenkomen partij

A.5. Allereerst dient men zich af te vragen of de categorieën van personen waartussen een ongelijkheid wordt aangevoerd, voldoende vergelijkbaar zijn. De verzoekster behoort immers niet tot een categorie van personen die, ten opzichte van andere categorieën waarmee zij zou kunnen worden vergeleken, discriminerend zou worden behandeld. De twee categorieën van personen die de Raad van State met elkaar vergelijkt, namelijk de personen op wie krachtens het decreet van 10 april 1995 het besluit van de Franse Gemeenschapsregering van 10 juni 1993 wordt toegepast, enerzijds, en de personen die zich bevonden onder de gelding van de vroegere regel, namelijk het koninklijk besluit van 22 maart 1969, anderzijds, zijn niet vergelijkbaar. Er doet zich geen discriminatie voor, aangezien alle personen op dezelfde manier worden behandeld onder de gelding van de nieuwe regel. « Bovendien zou de situatie van mevrouw Verhelle niet kunnen worden vergeleken met die van de rechtzoekenden wier rechtsvorderingen worden beoordeeld op grond van de wetgeving die van toepassing was op het tijdstip waarop de beslissingen werden genomen die hen rechtstreeks of onrechtstreeks aanbelangen, in zoverre geen enkele rechtzoekende zich in die feitelijke situatie heeft bevonden, of in zoverre althans geen enkele dergelijke situatie wordt aangeklaagd of aangetoond.» Het betwiste decreet roept dan ook geen enkel onderscheid in het leven tussen vergelijkbare categorieën, aangezien op alle personen die zich in dezelfde situatie bevinden als C. Verhelle, voortaan het besluit van de Franse Gemeenschapsregering van 10 juni 1993 wordt toegepast.

A.6. Op zichzelf roept het decreet van de Franse Gemeenschap van 10 april 1995 geen enkele discriminatie in het leven. Als er al een discriminatie bestaat tussen de verzoekende partij, die niet langer recht heeft op overplaatsing, en de personen die dat recht in het verleden wel hebben genoten, dan moet worden opgemerkt dat die discriminatie niet in het leven wordt geroepen door het betwiste decreet, maar wel door het besluit van de Franse Gemeenschapsregering van 10 juni 1993. Het geding vloeit voort uit dat besluit van 10 juni 1993, dat in dit geval, namelijk voor het jaar 1994-1995, geen enkele terugwerkende kracht heeft.

A.7. Subsidiair moet worden opgemerkt dat als er al een discriminatie bestaat, zij niet strijdig is met artikel 10 van de Grondwet. De rechtspraak van het Hof betreffende de regels van de gelijkheid en de niet-discriminatie wordt in herinnering gebracht. In het arrest nr. 36/90 van 22 november 1990 heeft het Arbitragehof ontkennend geantwoord op een vraag van het Hof van Cassatie over de vraag of geen onverantwoord onderscheid was ingevoerd door een wet die toepasselijk was op hangende gedingen en niet op beëindigde gedingen.

Bovendien kan een discriminatie die eventueel zou worden vastgesteld, te dezen worden verantwoord op grond van uitzonderlijke omstandigheden. Met de parlementaire voorbereiding kan die objectieve en redelijke verantwoording worden aangetoond. Het blijkt immers dat het betwiste decreet werd uitgevaardigd met objectieve en redelijke motieven, die vreemd zijn aan iedere bedoeling om de afloop van een of meer gerechtelijke procedures in een welbepaalde zin te beïnvloeden of rechtscolleges te beletten zich uit te spreken over een welbepaalde rechtsvraag. Die doelstellingen zijn doelstellingen van doeltreffendheid en samenhang van het onderwijsbeleid. Het arrest nr. 30/95 van 4 april 1995 wordt eveneens in herinnering gebracht.

Tot slot moet worden geoordeeld dat met het decreet van 10 april 1995, waarvan de doelstellingen in herinnering werden gebracht, een hoger algemeen belang wordt beoogd. Nu heeft het Hof reeds meermaals geoordeeld dat onderscheiden die worden gemaakt met het oog op de vrijwaring van een hoger algemeen belang, kunnen worden verantwoord voor zover de genomen maatregelen redelijkerwijze kunnen worden geacht niet onevenredig te zijn met de nagestreefde doelstelling.

Memorie van antwoord van de verzoekende partij

A.8. Er moet worden gewezen op verschillen tussen de zaak die tot het arrest nr. 30/95 van 4 april 1995 van het Hof heeft geleid en deze zaak.

In de zaak die tot het arrest van 4 april 1995 heeft geleid, werd het recht op bevordering van de betrokken leerkracht niet miskend, maar enkel uitgesteld. Dat moratorium was verantwoord op grond van het feit dat een decretale hervorming aan de gang was en dat de vroegere regeling niet verenigbaar was met de nieuwe bepalingen die de Vlaamse Gemeenschap sedert 1988 heeft aangenomen. Dat moratorium in de vorm van een wettelijke maatregel met terugwerkende kracht kon onontbeerlijk worden geacht voor de goede werking of de continuïteit van de openbare dienst.

Bovendien verleende de oude reglementering geen daadwerkelijk recht op bevordering wanneer een bevorderingsambt vacant was. De situatie was bijgevolg volkomen verschillend van die in deze zaak, waarin een daadwerkelijk recht op overplaatsing werd miskend. In deze zaak gaat het om een tijdelijke aanstelling van de tussenkomende partij in een vrijgekomen betrekking, terwijl een dergelijke aanwijzing in geen geval kon gebeuren zonder een oproep tot de kandidaten met het oog op een overplaatsing.

Welke de dwingende vereiste van goede werking of continuïteit van de openbare dienst was die een dergelijke schending van het recht van de verzoekster verantwoordde, is niet duidelijk.

Vanzelfsprekend was het aanvaardbaar dat de Franse Gemeenschap heeft gemeend een einde te moeten maken aan een situatie waarin de rechtspositie van het personeel van het hoger kunstonderwijs sinds 1970 was bevroren. Wanneer die inertie was doorbroken, kwam het de Franse Gemeenschapsregering toe te oordelen of het opportuun was om het geheel van de sinds 1970 gecreëerde regelgeving voortaan op dat personeel toepassing te laten vinden. Daarentegen is niet duidelijk waarom de Franse Gemeenschap, terwijl de openbare dienst op basis van de vroegere regelgeving tot dan toe goed had gefunctioneerd en de continuïteit was gewaarborgd, plots heeft beslist om het verleden uit te wissen, « in die zin dat dat verleden op fictieve wijze werd geacht nooit te hebben bestaan, met de catastrofale gevolgen die een dergelijke maatregel voor de rechten van de leerkrachten met zich meebracht ». Het enige motief dat een verklaring kan bieden voor het decreet van 10 april 1995, is het feit dat de Franse Gemeenschap zich er rekenschap van heeft gegeven dat nog gerechtelijke procedures hangende waren of dat, zoals in deze zaak, kort geleden gerechtelijke procedures werden ingeleid en dat zij het opnieuw in het geding brengen van het decreet na afloop van die procedures heeft willen voorkomen. Daarom heeft zij gekozen voor de oplossing van de terugwerkende kracht, zonder die terugwerkende kracht zelfs in de tijd te beperken, zodat zij zich tot de datum van inwerkingtreding van de wet van 1970 zelf uitstrekt.

Door een daadwerkelijk recht af te schaffen - en niet uit te stellen - heeft het betwiste decreet een discriminatie in het leven geroepen onder de leerkrachten die op hetzelfde tijdstip over dezelfde rechten beschikten, aangezien personen die zich in precies dezelfde situatie bevonden, met terugwerkende kracht voortaan over verschillende rechten beschikken, zonder redelijke verantwoording.

Ten aanzien van de bron van de eventuele discriminatie kan de stelling van de tussenkomende partij niet worden gevolgd. « Het enkele feit dat de opheffing diende te worden vervangen door een maatregel waarbij artikel 16, § 2, van de wet van 1970 werd ingetrokken, volstaat om het tegenovergestelde aan te tonen. »

Memorie van antwoord van de tussenkomende partij

A.9. De redenering van de verzoekende partij voor de Raad van State volgens welke het decreet van 10 april 1995 ingegeven was door de zorg van de Franse Gemeenschap om een einde te maken aan bestaande conflictsituaties, kan niet worden gevolgd.

Het is niet het betwiste decreet dat aan de oorsprong ligt van de discriminatie, maar wel het besluit van de Franse Gemeenschapsregering van 10 juni 1993.

In zijn arrest nr. 30/95 van 4 april 1995 heeft het Hof trouwens geoordeeld dat enkel in het geval waarin het enige of hoofdzakelijke doel dat met de retroactiviteit wordt beoogd, erin zou bestaan de beslechting van een of meer rechtsgedingen in een bepaalde zin te beïnvloeden of rechtscolleges te beletten over een bepaalde rechtsvraag uitspraak te doen, zonder dat uitzonderlijke omstandigheden aanwezig zijn die dat redelijkerwijze kunnen verantwoorden, afbreuk zou zijn gedaan aan de jurisdictionele waarborgen die aan alle burgers worden geboden en bijgevolg het gelijkheidsbeginsel zou worden geschonden. De tussenkomende partij voor de Raad van State heeft in haar memorie aangetoond dat zulks niet de doelstelling was van de betwiste bepaling.

Aanvullende memories

A.10. Bij beschikking van 28 mei 1997 heeft het Hof de partijen uitgenodigd zich nader te verklaren over de vraag of, vermits de bestreden benoeming dateert van 25 juli 1994, de toetsing van het Hof ten aanzien van artikel 10 van de Grondwet niet ook betrekking zou moeten hebben op artikel 37 van het decreet van 22 december 1994, dat in werking is getreden op 1 juli 1994, overeenkomstig artikel 38 van dat decreet.

Het Hof heeft een memorie van de verzoekster ontvangen.

Aanvullende memorie van de verzoekster

A.11. Het decreet van 22 december 1994 heeft zich ertoe beperkt artikel 16, § 2, van de wet van 7 juli 1970 op te heffen. Die opheffing geldt enkel voor de toekomst. De bepaling van het decreet van 22 december 1994 is een bevoegdheidstoewijzende bepaling die niet tot gevolg heeft dat alle wijzigingen van het koninklijk besluit van 22 maart 1969 *a posteriori* toepasselijk worden gemaakt op het onderwijzend personeel. De Franse Gemeenschapsregering is er voortaan toe gemachtigd gebruik te maken van haar nieuwe bevoegdheid door te beslissen, met inachtneming van het beginsel van de niet-retroactiviteit, om eventueel alle wijzigingen toe te passen die het koninklijk besluit van 22 maart 1969 sedert laatstgenoemde datum heeft ondergaan.

Hieruit volgt dat de Regering, behalve indien zij haar beslissing of beslissingen onregelmatig zou doen terugwerken, vóór het decreet van 10 april 1995 in de onmogelijkheid verkeerde de rechten te wijzigen die het onderwijzend personeel vóór de inwerkingtreding van het decreet van 22 december 1994 had verkregen.

Het decreet van 10 april 1995 heeft zijnerzijds een totaal andere draagwijdte, aangezien het artikel 16, § 2, van de wet van 7 juli 1970 zonder meer opheft, zodat alle wijzigingen die de Koning en nadien de Franse Gemeenschapsexecutieve of -regering heeft aangebracht, geacht worden altijd rechtstreeks toepasselijk te zijn geweest op het hoger kunstonderwijs, wat neerkomt op een miskennis van de door het onderwijzend personeel verkregen rechten.

De verzoekster heeft het decreet van 22 december 1994 niet aan de orde gesteld omdat, indien het decreet van 10 april 1995 er niet was geweest, de opheffing van artikel 16, § 2, geen betrekking op haar had gehad, met het oog op haar overplaatsing, bij een beslissing die had moeten worden genomen omstreeks de maand juli 1994, in de betrekking waarop zij aanspraak maakte.

Het feit dat artikel 37 van het decreet van 22 december 1994 in werking is getreden op 1 juli 1994 vormde geen probleem, gelet op drie elementen : de terugwerkende kracht, hoezeer zij ook vatbaar was voor kritiek, kon de verzoekster haar recht op overplaatsing niet ontnemen, vermits de procedure met het oog op overplaatsingen reeds in februari 1994 diende aan te vangen en gewoonlijk werd afgesloten, hetzij in de loop van de maand juni, hetzij in de loop van de maand juli, bij een ministeriële beslissing van overplaatsing; geen enkel besluit van de Franse Gemeenschapsregering werd genomen om op het hoger kunstonderwijs de wijzigingen toe te passen die het koninklijk besluit van 22 maart 1969 sedert 1969 heeft ondergaan, met inbegrip van hetgeen het besluit van de Franse Gemeenschapsregering van 10 juni 1993 betreft dat, voor de andere onderwijssectoren, de overplaatsingsregeling heeft vervangen door een regeling van wijziging van aanwijzing; gesteld dat een dergelijk besluit zou hebben bestaan of thans zou worden genomen, dan zou dat besluit ofwel terugwerkende kracht hebben tot 1 juli 1994, maar het is niet duidelijk wat het dienstige gevolg zou zijn van een dergelijke terugwerkende kracht, aangezien de overplaatsingsregeling voor het jaar 1994-1995 reeds in de maand februari 1994 in werking moest worden gesteld, ofwel zou het een andere inhoud hebben of een bepaling bevatten die er uitdrukkelijk in voorziet dat er geen aanleiding toe bestond de regelmatig aangevatte procedures van overplaatsing af te sluiten, en in dat geval zou het hoe dan ook niet mogelijk zijn geweest terug te vallen op de regeling van nieuwe aanwijzing, aangezien de verzoeken tot nieuwe aanwijzing reeds in de maand januari 1994 hadden moeten worden gedaan, terwijl *in illo tempore* per definitie de overplaatsingsregeling van kracht was. In dat geval zou de verzoekster de terugwerkende kracht van dat besluit in het geding hebben gebracht.

Voor zover de prejudiciële vraag eveneens zou handelen over artikel 37 van het decreet van 22 december 1994, dan zou zij ofwel te ruim geformuleerd zijn, want ze zou geen betrekking hebben op het geding dat de verzoekster voor de Raad van State aanhangig heeft gemaakt, aangezien die ruimere formulering overbodig zou zijn voor de oplossing van het geding, ofwel zou ze voorbarig zijn, indien men ermee rekening houdt dat de Franse Gemeenschapsregering eerlang het initiatief zou nemen een besluit uit te vaardigen waarbij de wijzigingen van het koninklijk besluit van 22 maart 1969 met terugwerkende kracht toepasselijk worden gemaakt vanaf 1 juli 1994.

Met als doel iedere poging van de Franse Gemeenschap om toch inbreuk te maken op de overplaatsingsregeling zoals zij toepasselijk was op 30 juni 1994 te ontmoedigen, zou de prejudiciële vraag evenwel ook betrekking kunnen hebben op artikel 37 van het decreet van 22 december 1994, in zoverre het van kracht is geworden op 1 juli 1994. Het is overigens veeleer op artikel 38 van dat decreet dat de prejudiciële vraag betrekking zou moeten hebben, namelijk op het beginsel zelf van de terugwerkende kracht. Dat artikel zou strijdig zijn met artikel 10 van de Grondwet in zoverre het in die zin zou moeten worden geïnterpreteerd - *quod non* volgens C. Verhelle - dat de Franse Gemeenschapsregering op grond ervan de overplaatsingsregeling kan opheffen in het hoger kunstonderwijs met het oog op de overplaatsingen voor het jaar 1994-1995.

Een dergelijke discriminatie zou op dezelfde wijze worden verantwoord als die welke in het leven wordt geroepen door het decreet van 10 april 1995. Het Hof zou de artikelen 37 en 38 van het decreet van 22 december 1994 ook in die zin kunnen interpreteren dat zij een dergelijke uitlegging niet mogelijk maken, aangezien het Hof in dat geval zegt dat die artikelen artikel 10 van de Grondwet niet schenden.

Concluderend verzoekt de partij het Hof te zeggen dat de artikelen 37 en 38 van het decreet van 22 december 1994 houdende dringende maatregelen inzake het onderwijs, in die zin geïnterpreteerd dat zij het niet mogelijk maken de overplaatsingsregeling in het hoger kunstonderwijs aan de orde te stellen met het oog op het academiejaar 1994-1995, artikel 10 van de Grondwet niet schenden, en dat artikel 43 van het decreet van de Franse Gemeenschap van 10 april 1995 houdende dringende maatregelen inzake onderwijs artikel 10 van de Grondwet schendt, enerzijds, in zoverre het artikel 16, § 2, van de wet van 7 juli 1970 betreffende de algemene structuur van het hoger onderwijs intrekt en, anderzijds, in zoverre het met terugwerkende kracht, ten voordele van de Franse Gemeenschap en van de tussenkomende partij, een rechtstoestand waarover voor de Raad van State een geding hangende is, wijzigt.

- B -

B.1.1. De prejudiciële vraag luidt :

« Is artikel 43 van het decreet van de Franse Gemeenschap van 10 april 1995 houdende dringende maatregelen inzake onderwijs in strijd met artikel 10 van de Grondwet in zoverre het artikel 16, § 2, van de wet van 7 juli 1970 betreffende de algemene structuur van het hoger onderwijs intrekt en in zoverre het in het voordeel van de Franse Gemeenschap en van de tussenkomende partij met terugwerking een rechtstoestand wijzigt waarover een geschil hangende is bij de Raad van State ? »

B.1.2. Artikel 16, § 2, van de wet van 7 juli 1970 betreffende de algemene structuur van het hoger onderwijs bepaalt :

« Totdat een wet deze aangelegenheid regelt, blijven de structuur, de rangschikking en de vigerende reglementering inzake het hoger kunstonderwijs van kracht. »

B.1.3. Artikel 43 van het decreet van de Franse Gemeenschap van 10 april 1995 houdende dringende maatregelen inzake onderwijs bepaalt :

« In artikel 37 van het decreet d.d. 22 december 1994 houdende dringende maatregelen inzake onderwijs wordt het woord ' opgeheven ' door het woord ' ingetrokken ' vervangen. »

B.1.4. Artikel 37 van het decreet van de Franse Gemeenschap van 22 december 1994 houdende dringende maatregelen inzake het onderwijs bepaalt :

« Artikel 16, § 2, van de wet d.d. 7 juli 1970 betreffende de algemene structuur van het hoger onderwijs wordt opgeheven. »

Dat artikel 37 treedt in werking op 1 juli 1994 krachtens artikel 38 van het decreet.

B.2. De Raad van State vraagt het Hof, op basis van de interpretatie die hij geeft aan artikel 16, § 2, van de wet van 7 juli 1970, of artikel 43 van het decreet van de Franse Gemeenschap van 10 april 1995, dat het genoemde artikel 16, § 2, intrekt, bestaanbaar is met artikel 10 van de Grondwet in zoverre het met terugwerkende kracht een rechtstoestand wijzigt waarover een geding hangende is.

B.3. Uit de parlementaire voorbereiding van de artikelen 37 en 38 van het decreet van 22 december 1994 blijkt dat de opheffing van artikel 16, § 2, van de wet van 7 juli 1970 een reactie is op een arrest van de Raad van State volgens hetwelk dat artikel het geheel van de reglementering betreffende het kunstonderwijs bevriest, in afwachting van de regeling, bij decreet, van de aangelegenheid van de rangschikking en de structuur van het hoger kunstonderwijs. De wetgever wilde « de mogelijkheid die reglementering te wijzigen ingeval het decreet houdende organisatie van het hoger kunstonderwijs op zich zou laten wachten, veiligstellen » (*Gedr. St.*, Franse Gemeenschapsraad, 1993-1994, nr. 176/2, p. 17). De Minister preciseert voorts dat « de opheffing

van artikel 16, § 2, van de wet van 7 juli 1970 noodzakelijk is om verordenende bepalingen met betrekking tot personeelsleden te kunnen uitvaardigen » en dat « het probleem met betrekking tot het personeel hierin bestaat dat geen enkele bepaling kan worden genomen op grond van artikel 16, § 2, van de wet van 7 juli 1970, aangezien tegen die bepalingen voortdurend beroepen worden ingesteld voor de Raad van State » (*ibidem*, p. 18).

B.4. De parlementaire voorbereiding van artikel 43 van het decreet van de Franse Gemeenschap van 10 april 1995 geeft aan om welke reden de term « opgeheven » werd vervangen door de term « ingetrokken » :

« Het gebruik van het woord 'ingetrokken' maakt het mogelijk ervan uit te gaan dat artikel 16, § 2, van de wet van 7 juli 1970 nooit heeft bestaan. Alle verordenende bepalingen die geheel of ten dele betrekking hebben op het kunstonderwijs zullen niet opnieuw aan de orde kunnen worden gesteld ten gevolge van de rechtspraak van de Raad van State in het arrest Stecké tegen de Franse Gemeenschapsraad van 29 juni 1994.

Het gebruik van het woord 'opheffen' was volstrekt ongeschikt, in zoverre alle verordenende bepalingen betreffende het kunstonderwijs die tussen 1970 en 1994 werden genomen, steeds opnieuw aan de orde konden worden gesteld, enerzijds, en in zoverre eruit kan worden afgeleid dat alle bepalingen op het stuk van structuur, van rangschikking en van regelgeving van het kunstonderwijs niet langer van kracht zijn, anderzijds. » (*Gedr. St.*, Franse Gemeenschapsraad, 1994-1995, nr. 230/2, p. 11)

B.5. Door te bepalen dat artikel 16, § 2, van de wet van 7 juli 1970 werd «ingetrokken», heeft de decreetgever een maatregel met terugwerkende kracht genomen.

De terugwerkende kracht van wetsbepalingen, die van die aard is dat zij rechtsonzekerheid in het leven kan roepen, kan enkel worden verantwoord op grond van bijzondere omstandigheden, inzonderheid wanneer zij onontbeerlijk is voor de goede werking of de continuïteit van de openbare dienst.

Indien bovendien blijkt dat de terugwerkende kracht van de wetskrachtige norm tot gevolg heeft dat de afloop van een of meer gerechtelijke procedures in een welbepaalde zin wordt beïnvloed of dat rechtscolleges verhinderd worden zich uit te spreken over een welbepaalde rechtsvraag, vergt de aard van het in het geding zijnde beginsel dat uitzonderlijke omstandigheden een verantwoording bieden voor dat optreden van de wetgever, dat ten nadele van een categorie van burgers inbreuk maakt op de jurisdictionele waarborgen die aan allen worden geboden.

Te dezen heeft de terugwerkende kracht tot gevolg, en dat gevolg is trouwens gewild, dat de afloop van hangende rechtsgedingen in een welbepaalde zin wordt beïnvloed. Het Hof ziet niet in - en de parlementaire voorbereiding geeft niet aan - welke uitzonderlijke omstandigheden een verantwoording zouden bieden voor de betwiste terugwerkende kracht. Die terugwerkende kracht maakt dan ook zonder genoegzame verantwoording inbreuk op de jurisdictionele waarborgen van diegenen die in procedures zijn verwickeld.

B.6. Uit hetgeen voorafgaat volgt dat artikel 43 van het decreet van de Franse Gemeenschap van 10 april 1995 niet bestaanbaar is met artikel 10 van de Grondwet.

Om die redenen,

het Hof

zegt voor recht :

Artikel 43 van het decreet van de Franse Gemeenschap van 10 april 1995 houdende dringende maatregelen inzake onderwijs schendt artikel 10 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 6 november 1997.

De griffier,

De wnd. voorzitter,

L. Potoms

L. François