

Rolnummer 1281
Arrest nr. 130/98 van 9 december 1998

A R R E S T

---

*In zake* : de prejudiciële vraag over artikel 2, 28°, van het decreet van de Vlaamse Gemeenschap van 13 juli 1994 betreffende de hogescholen in de Vlaamse Gemeenschap, gesteld door de Raad van State.

Het Arbitragehof,

samengesteld uit de voorzitters L. De Grève en M. Melchior, en de rechters H. Boel, L. François, J. Delruelle, R. Henneuse en M. Bossuyt, bijgestaan door de griffier L. Potoms, onder voorzitterschap van voorzitter L. De Grève,

wijst na beraad het volgende arrest :

\*

\* \*



## I. *Onderwerp van de prejudiciële vraag*

Bij arrest nr. 70.640 van 13 januari 1998 in zake D. Christiaens tegen de Erasmushogeschool Brussel, waarvan de expeditie ter griffie van het Hof is ingekomen op 23 januari 1998, heeft de Raad van State de volgende prejudiciële vraag gesteld :

« Schendt artikel 2, 28°, van het decreet van 13 juli 1994 betreffende de hogescholen in de Vlaamse Gemeenschap artikel 24, § 5, van de Grondwet doordat het het hogeschoolbestuur de bevoegdheid verleent te bepalen welke onderwijsactiviteiten artistiekgebonden onderwijsactiviteiten zijn ? »

## II. *De feiten en de rechtspleging in het bodemgeschied*

De verzoeker voor de Raad van State is sedert 1 december 1979 « leraar letterkunde » aan het Koninklijk Muziekconservatorium te Brussel en sedert 1 september 1982 vast benoemd.

Op grond van het decreet van 13 juli 1994 betreffende de hogescholen in de Vlaamse Gemeenschap wordt het Koninklijk Muziekconservatorium te Brussel ondergebracht in de Erasmushogeschool Brussel en dient ieder hogeschoolbestuur te bepalen welke onderwijsactiviteiten « artistiekgebonden activiteiten » zijn in de zin van artikel 2, 28°, van dat decreet. Voor deze laatste activiteiten gebeurt de concordantie tot docent of tot assistent op basis van het al dan niet beschikken over « ruime artistieke faam ». Voor de niet-artistiekgebonden activiteiten kan de concordantie tot docent slechts gebeuren indien men beschikt over de in het decreet vereiste bekwaamheidsbewijzen.

Uit het verwijzingsarrest nr. 70.640 van 13 januari 1998 van de Raad van State blijkt dat bij besluit van 29 januari 1996 van de raad van bestuur van de Erasmushogeschool, D. Christiaens in het ambt van assistent geconcordeerd werd en dat bij besluit van 29 maart 1996 van het bestuurscollege van voornoemde hogeschool de cursus « literatuurgeschiedenis » die door de betrokkene werd gegeven als een niet-artistiek vak werd gecatalogeerd.

Beide besluiten werden bestreden voor de Raad van State en geschorst bij arrest van 4 december 1996. Bij arrest van 11 juni 1997 werden de debatten heropend met het oog op de behandeling ten gronde.

In het eerste middel voor de Raad van State voert D. Christiaens aan dat artikel 2, 28°, van het decreet van 13 juli 1994, op grond waarvan de bestreden beslissingen zijn genomen, een miskennis inhoudt van artikel 24, § 5, van de Grondwet, doordat het de beoordeling van het artistiekgebonden karakter van een onderwijsactiviteit aan het hogeschoolbestuur opdraagt. Daardoor zijn de bestreden beslissingen genomen door een onbevoegde overheid en aangetast door machtsoverschrijding.

De Raad van State overweegt dat de vraag of de genoemde decreetsbepaling artikel 24, § 5, van de Grondwet schendt, moet worden voorgelegd aan het Hof.

## III. *De rechtspleging voor het Hof*

Bij beschikking van 23 januari 1998 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 april 1998 ter post aangetekende brieven.

Het bij artikel 74 van de organieke wet voorgeschreven bericht is bekendgemaakt in het *Belgisch Staatsblad* van 22 april 1998.

Bij beschikking van 27 mei 1998 heeft de voorzitter in functie, op verzoek van de Erasmushogeschool Brussel, de termijn voor het indienen van een memorie verlengd met vijftien dagen.

Van die beschikking is kennisgegeven aan de Erasmushogeschool Brussel bij op 28 mei 1998 ter post aangetekende brief.

Memories zijn ingediend door :

- D. Christiaens, Bijenkorfstraat 51, 1030 Brussel, bij op 27 mei 1998 ter post aangetekende brief;
- de Vlaamse Regering, Martelaarsplein 19, 1000 Brussel, bij op 2 juni 1998 ter post aangetekende brief;
- de Erasmushogeschool Brussel, Nijverheidskaai 170, 1070 Brussel, bij op 12 juni 1998 ter post aangetekende brief.

Van die memories is kennisgegeven overeenkomstig artikel 89 van de organieke wet bij op 18 juni 1998 ter post aangetekende brieven.

Memories van antwoord zijn ingediend door :

- D. Christiaens, bij op 13 juli 1998 ter post aangetekende brief;
- de Erasmushogeschool Brussel, bij op 17 juli 1998 ter post aangetekende brief.

Bij beschikking van 30 juni 1998 heeft het Hof de termijn waarbinnen het arrest moet worden gewezen, verlengd tot 23 januari 1999.

Bij beschikking van 21 oktober 1998 heeft het Hof de zaak in gereedheid verklaard en de dag van de terechtzitting bepaald op 18 november 1998.

Van die beschikking is kennisgegeven aan de partijen en hun advocaten bij op 22 oktober 1998 ter post aangetekende brieven.

Op de openbare terechtzitting van 18 november 1998 :

- zijn verschenen :
  - . Mr. D. Matthys, advocaat bij de balie te Gent, voor D. Christiaens;
  - . Mr. O. Dugardyn, advocaat bij de balie te Brussel, *loco* Mr. R. Rombaut, advocaat bij de balie te Antwerpen, voor de Erasmushogeschool Brussel;
  - . Mr. P. Devers, advocaat bij de balie te Gent, voor de Vlaamse Regering;
- hebben de rechters-verslaggevers M. Bossuyt en R. Henneuse 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 D. Christiaens*

A.1.1. Artikel 24, § 5, van de Grondwet houdt in dat de inrichting, de erkenning en de subsidiëring van het onderwijs door de gemeenschap door de wet of het decreet wordt geregeld, wat volgens de rechtspraak van het Hof impliceert dat wat voor de aangelegenheid essentieel is niet kan worden gedelegeerd.

Doordat artikel 2, 28°, van het decreet van 13 juli 1994 betreffende de hogescholen in de Vlaamse Gemeenschap het hogeschoolbestuur de bevoegdheid verleent te bepalen welke onderwijsactiviteiten artistiekgebonden zijn, wordt de voormelde grondwetsbepaling geschonden.

A.1.2. Ter ondersteuning van zijn standpunt verwijst D. Christiaens naar een arrest van het Hof van 17 december 1997 (nr. 80/97), waarin met betrekking tot het voormelde decreet van 13 juli 1994 werd geoordeeld dat de bepaling, waarbij het vaststellen van de beoordelingscriteria om uit te maken of een personeelslid over ruime artistieke faam beschikt werd opgedragen aan het hogeschoolbestuur, strijdig is met artikel 24, § 5, van de Grondwet. Zoals het Hof overweegt in dat arrest kan de zorg om de eigenheid van elke schoolinstelling te vrijwaren, wat ter ondersteuning van het bestreden decreet wordt aangevoerd, niet zo ver reiken dat voorbij wordt gegaan aan de gelijkheid waarop de personeelsleden van de verschillende hogescholen aanspraak kunnen maken. Bovendien is ook hier de gelijkwaardigheid van de diploma's in het geding, die slechts kan worden bereikt wanneer het door de onderwijsinstellingen op vergelijkbare studiegebieden verstrekte onderwijs evenwaardig is, wat mede afhangt van de aan het onderwijspersoneel opgelegde bekwaamheidsvereisten.

##### *Memorie van de Vlaamse Regering*

A.2.1. Voorafgaand aan de bespreking van het in de prejudiciële vraag voorgelegde probleem geeft de Vlaamse Regering een situering van de bestreden bepaling.

Het decreet van 13 juli 1994 regelt de rechtspositie van de hogescholen en integreert het voorheen afzonderlijk bestaande hoger kunstonderwijs in het algemeen kader van het hogeschoolonderwijs. Het decreet maakt een onderscheid tussen onderwijsactiviteiten in het algemeen en artistiekgebonden onderwijsactiviteiten en verbindt daaraan gevolgen wat de rechtspositie van het onderwijzend personeel betreft. Is iemand belast met een niet-artistiekgebonden onderwijsactiviteit, dan kan hij alleen in het ambt van docent worden geconcordeerd mits hij beschikt over het vereiste bekwaamheidsbewijs, zijnde een diploma van doctor op proefschrift, burgerlijk ingenieur, burgerlijk ingenieur-architect of bio-ingenieur.

Is iemand daarentegen belast met een artistiekgebonden onderwijsactiviteit, dan kan hij, indien hij niet beschikt over de voormelde bekwaamheidsbewijzen, toch worden geconcordeerd in het ambt van docent, mits hij beschikt over ruime artistieke faam.

In zijn arrest nr. 80/97 van 17 december 1997 heeft het Hof geoordeeld dat het onderscheid tussen personeelsleden belast met artistiekgebonden onderwijsactiviteiten en personeelsleden belast met andere onderwijsactiviteiten berust op een objectief criterium.

A.2.2. Ten gronde wijst de Vlaamse Regering erop dat blijkens de vaste rechtspraak van het Hof alleen de essentiële aspecten aangaande de inrichting, de erkenning of subsidiëring van het onderwijs door de gemeenschap door de wet of het decreet dienen te worden geregeld. Bepalingen die binnen de door de decreetgever vastgestelde grenzen een beoordelingsbevoegdheid toekennen aan de gemeenschapsregeringen of aan andere overheden zijn volgens die rechtspraak niet *per se* strijdig met artikel 24, § 5, van de Grondwet.

Een van de fundamentele principes waarop de hervorming van het niet-universitair hoger onderwijs rust is de deregulering en het toekennen van meer autonomie aan de onderwijsinstellingen. Op het stuk van de onderwijsambten wordt een evenwicht betracht tussen die autonomie en de opdracht van de overheid inzake de gelijke behandeling van de personeelsleden van de hogescholen. Blijkens de parlementaire voorbereiding van de bestreden bepalingen stelt de overheid de ambten en de minimale diplomavooraarden vast, bepaalt zij de weddeschalen en legt zij een algemene taakomschrijving vast. De hogeschool vult de concrete opdracht verder in en bepaalt haar personeelsformatie, rekening houdend met de budgettaire mogelijkheden.

De prejudiciële vraag moet worden beantwoord in het licht van die doelstellingen.

In het kader van de voormelde deregulering en autonomie is de hogeschool bevoegd om het opleidingsprogramma te bepalen, waarbij rekening moet worden gehouden met de bij of krachtens de wet, het decreet of de Europese richtlijn vastgestelde voorwaarden die de toegang tot bepaalde ambten of beroepen regelen of die andere voorschriften met betrekking tot de opleiding inhouden.

Wat de conformiteit met artikel 24, § 5, van de Grondwet betreft, wijst de Vlaamse Regering erop dat de bestreden decreetsbepaling de bevoegdheid van het hogeschoolbestuur duidelijk beperkt wat de essentiële aspecten ervan betreft. Wat het toepassingsgebied betreft geldt de beoordelingsvrijheid om uit te maken of een vak al dan niet artistiekgebonden is, voor een beperkt aantal studiegebieden. Wat het opstellen van algemene beoordelingscriteria betreft dient het hogeschoolbestuur zich te houden aan de begrenzing van haar beleidsvrijheid zoals op algemene wijze bepaald in het betwiste decreet. Wat ten slotte de bijzondere beoordelingscriteria betreft kan het hogeschoolbestuur een onderwijsactiviteit slechts als artistiekgebonden beoordelen indien tegelijk blijkt dat die onderwijsactiviteit van zuiver artistieke aard is en rechtstreeks gericht is op de beoefening van de kunst.

De decreetgever heeft derhalve wat essentieel is in deze aangelegenheid zelf geregeld. Indien door de verschillende hogeschoolbesturen niet met elkaar overeenstemmende beslissingen zouden worden genomen, vindt dit zijn oorsprong niet in de vaagheid van de door de decreetgever vastgelegde criteria maar wel in de schending ervan.

#### *Memorie van de Erasmushogeschool Brussel*

A.3.1. De Erasmushogeschool Brussel, verwerende partij voor de Raad van State, gaat in haar memorie in de eerste plaats in op de concrete situatie van de verzoeker D. Christiaens.

Ze wijst daarbij op het feit dat het onderliggende motief voor de verzoeker bij de betwisting voor de Raad van State gelegen is in het feit dat hij het door hem gedoopte vak wenst gecatalogeerd te zien als een artistiekgebonden vak omdat dit de enige manier is waarop hij kan worden geconcordeerd in de functie van docent.

A.3.2. Wat de grond van de zaak betreft meent de Erasmushogeschool Brussel dat een schending van het gelijkheidsbeginsel wordt opgeworpen. Ze antwoordt daarop dat in het kader van de bepalingen van het hogeschooldecreet het toekomt aan het hogeschoolbestuur om in het kader van elke opleiding het opleidingsprogramma te bepalen, wat ertoe kan leiden dat een cursus literatuurgeschiedenis door de ene hogeschool wel en door de andere niet als artistiekgebonden wordt beschouwd, zonder dat dit een schending van het gelijkheidsbeginsel uitmaakt.

A.3.3. Wat de draagwijdte van artikel 24, § 5, van de Grondwet betreft wordt verwezen naar de rechtspraak van het Hof en naar de rechtsleer. Daarbij wordt hoofdzakelijk beklemtoond dat een evenwicht moet worden gevonden tussen het in die grondwetsbepaling neergelegde legaliteitsbeginsel en de nood aan flexibiliteit. Een te verregaande detaillering van de decretale regelgeving kan tot een zeker immobilisme en tot overregulering leiden. Het debat rond het legaliteitsbeginsel maakt ook deel uit van dat over de deregulering, wat impliceert dat de regelgeving tot stand komt op een niveau dat daartoe het meest geschikt is. Dit veronderstelt een autonomie van de lagere bestuursniveaus en dus een delegatie van de beslissingsbevoegdheid.

In die context, en gelet op het feit dat het hogeschoolbestuur bevoegd is om de opleidingsprogramma's voor elke opleiding te maken, kan men niet staande houden dat het onderscheid dat door het hogeschoolbestuur moet worden gemaakt omtrent het al dan niet artistiek dan wel wetenschappelijk zijn van een vak een essentieel kenmerk van het onderwijs is. De vermeende analogie met het arrest nr. 80/97 van 17 december 1997 is volgens de Erasmushogeschool Brussel niet aanwezig.

*Memorie van antwoord van D. Christiaens*

A.4. Met betrekking tot de memorie van de Erasmushogeschool Brussel stelt de verzoeker voor de Raad van State dat de beschouwingen aangaande de onderliggende motieven van de verzoeker irrelevant zijn. Verder gaat de vraag die het Hof moet onderzoeken niet over de inhoud van het door hem gedoeerde vak maar wel over de vraag of wat voorligt een essentieel aspect van het onderwijs is, wat de inrichting, erkenning en subsidiëring ervan betreft.

Op die vraag geeft de hogeschool geen eigen antwoord; ze beperkt zich tot de weergave van interessante beschouwingen uit de rechtsleer en tot de conclusie dat de verzoeker niet aantoont dat het onderscheid dat dient te worden gemaakt door het hogeschoolbestuur omtrent het artistiek dan wel wetenschappelijk zijn van een vak een essentieel kenmerk van het onderwijs is.

Volgens D. Christiaens is het litigieuze onderscheid wel degelijk essentieel, gelet op de specifieke aard van de onderwijssector waarin het moet worden gemaakt, namelijk het artistiek onderwijs. Verder moet het antwoord op de prejudiciële vraag wel degelijk worden afgeleid uit het eerder door het Hof gewezen arrest nr. 80/97 van 17 december 1997.

Dezelfde beschouwingen als hiervoor samengevat worden aangevoerd ter beantwoording van de memorie van de Vlaamse Regering.

*Memorie van antwoord van de Erasmushogeschool Brussel*

A.5. De Erasmushogeschool Brussel verwijst naar het standpunt uiteengezet in haar memorie en sluit zich aan bij de stelling van de Vlaamse Regering dat de beleidsvrijheid van het hogeschoolbestuur door de decreetgever werd ingeperkt, en dit zowel wat het toepassingsgebied als wat de beoordelingscriteria betreft.

- B -

B.1.1. Artikel 2, 28°, van het decreet van de Vlaamse Gemeenschap van 13 juli 1994 betreffende de hogescholen in de Vlaamse Gemeenschap bepaalt dat, voor de toepassing van het decreet, « artistiekgebonden onderwijsactiviteiten » door het hogeschoolbestuur bepaalde onderwijsactiviteiten zijn van zuiver artistieke aard in de studiegebieden architectuur, audiovisuele en beeldende kunst, muziek en dramatische kunst, en productontwikkeling die rechtstreeks gericht zijn op de beoefening van de kunst.

B.1.2. De verwijzende rechter vraagt het Hof of die bepaling artikel 24, § 5, van de Grondwet schendt doordat ze het hogeschoolbestuur de bevoegdheid verleent te bepalen welke onderwijsactiviteiten artistiekgebonden zijn.

B.1.3. Artikel 24, § 5, van de Grondwet bepaalt dat de inrichting, erkenning of subsidiëring van het onderwijs door de gemeenschap wordt geregeld door de wet of het decreet.

Die bepaling drukt de wil uit van de Grondwetgever om aan de bevoegde wetgever de zorg voor te behouden een regeling te treffen voor de essentiële aspecten van het onderwijs, wat de inrichting, de erkenning of subsidiëring betreft, doch verbiedt niet dat onder bepaalde voorwaarden opdrachten aan andere overheden worden gegeven.

Artikel 24, § 5, vereist dat de door de decreetgever verleende opdrachten slechts op de tenuitvoerlegging van de door de decreetgever zelf vastgestelde beginselen betrekking hebben. Via die opdrachten kan een gemeenschapsregering of een andere overheid de onnauwkeurigheid van die beginselen niet opvangen of onvoldoende omstandige beleidskeuzes niet verfijnen.

B.2.1. De aan het Hof voorgelegde bepaling behoort tot de algemene bepalingen vervat in artikel 2 van het decreet van 13 juli 1994, waarin een aantal begrippen worden gedefinieerd. Die begripsomschrijvingen zijn medebepalend voor het toepassingsgebied van andere decreetsbepalingen.

B.2.2. Volgens de gegevens vervat in het verwijzingsarrest werd ten aanzien van de verzoeker voor de Raad van State toepassing gemaakt van artikel 2 van het besluit van de Vlaamse Regering van 12 juni 1995 houdende concordantie van de ambten van de leden van het bestuurs- en onderwijzend personeel van de hogescholen. Die bepaling werd aangenomen ter uitvoering van artikel 317 van het decreet van 13 juli 1994, dat betrekking heeft op de concordantie van het personeel van de hogescholen, en verwijst voor haar toepassingsgebied naar artikel 128, § 1, van dat decreet, waarbij de toegang tot de onderwijsambten in de hogescholen wordt geregeld. In combinatie met artikel 2, 28°, van het decreet leiden die

bepalingen ertoe dat de vereisten gesteld voor de concordantie van het onderwijzend personeel in de hogescholen anders zijn geregeld wat de diplomavereisten betreft, naargelang het al dan niet gaat om artistiekgebonden onderwijsactiviteiten.

B.2.3. De voorwaarden volgens welke de leden van het onderwijzend personeel van de hogescholen in het ambt van docent of assistent worden geconcordeerd, betreffen de rechtspositie van het onderwijzend personeel; ze vormen immers een element in de loopbaanregeling van het personeel. Bijgevolg behoren ze tot de regels die op de inrichting, en wat het gesubsidieerd onderwijs betreft, op de subsidiëring van het onderwijs, in de zin van artikel 24, § 5, van de Grondwet, betrekking hebben.

B.2.4. Artikel 2, 28°, van het decreet van 13 juli 1994 laat de hogeschoolbesturen geen overdreven vrijheid bij het bepalen van de onderwijsactiviteiten die als artistiekgebonden moeten worden beschouwd. De bedoelde activiteiten kunnen alleen worden bepaald in een beperkt aantal studiegebieden. Bovendien moet het, op cumulatieve wijze, gaan om activiteiten van artistieke aard, die enkel dat karakter hebben en die ook rechtstreeks gericht moeten zijn op de beoefening van de kunst. Overigens is het hogeschoolbestuur gebonden door de regels die het decreet vastlegt inzake het opleidingsprogramma, de onderwijsregeling en de gelijkwaardigheid van de diploma's (artikelen 36 en volgende; artikelen 55 en volgende).

Aldus heeft de decreetgever de essentiële beginselen voor de betrokken regeling bij decreet vastgelegd en heeft hij voldoende criteria aangegeven die voor de uitwerking ervan richtinggevend zijn. Overigens komt het aan de bevoegde rechtscolleges toe om na te gaan of de hogeschoolbesturen een juiste toepassing hebben gemaakt van die fundamentele beginselen en van die criteria.

De prejudiciële vraag dient ontkennend te worden beantwoord.

Om die redenen,

het Hof

zegt voor recht :

Artikel 2, 28°, van het decreet van de Vlaamse Gemeenschap van 13 juli 1994 betreffende de hogescholen in de Vlaamse Gemeenschap schendt artikel 24, § 5, van de Grondwet niet in zoverre die bepaling het hogeschoolbestuur de bevoegdheid verleent te bepalen welke onderwijsactiviteiten artistiekgebonden zijn.

Aldus uitgesproken in het Nederlands en het Frans, overeenkomstig artikel 65 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof, op de openbare terechtzitting van 9 december 1998.

De griffier, De voorzitter,

L. Potoms

L. De Grève