

Rolnummers 2504, 2505, 2506 en 2507
Arrest nr. 121/2003 van 24 september 2003

A R R E S T

In zake : de prejudiciële vraag betreffende de artikelen 30 en 31 van het decreet van de Franse Gemeenschap van 6 juni 1994 tot vaststelling van de rechtspositie van de gesubsidieerde personeelsleden van het officieel gesubsidieerd onderwijs, gesteld door de Raad van State.

Het Arbitragehof,

samengesteld uit de voorzitters M. Melchior en A. Arts, en de rechters L. François, P. Martens, M. Bossuyt, A. Alen en J.-P. Moerman, bijgestaan door de griffier P.-Y. Dutilleux, onder voorzitterschap van voorzitter M. Melchior,

wijst na beraad het volgende arrest :

*

* *

I. *Onderwerp van de prejudiciële vraag en rechtspleging*

Bij vier arresten nrs. 108.697, 108.696, 108.698 en 108.699 van 3 juli 2002 in zake G. Soille en C. Hotton tegen de gemeente Evere, waarvan de expedities ter griffie van het Arbitragehof zijn ingekomen op 24 en 25 juli 2002, heeft de Raad van State de volgende prejudiciële vraag gesteld :

« Schenden de artikelen 30 en 31 van het decreet van 6 juni 1994 tot vaststelling van de rechtspositie van de gesubsidieerde personeelsleden van het officieel gesubsidieerd onderwijs, doordat zij de verschillende voorwaarden bepalen waaraan een persoon dient te voldoen om definitief in de functie van onderwijzer te kunnen worden benoemd, in samenhang met de artikelen 10 en 14 van de wet van 30 juli 1963 houdende taalregeling in het onderwijs, doordat zij bepalen dat in de scholen van het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad het onderwijs van de tweede taal verplicht dient te worden gegeven door een leerkracht die het bewijs heeft geleverd van zijn grondige kennis, de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, doordat zij geen onderscheid maken tussen scholen die zich in het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad bevinden en scholen die zich in het Franse taalgebied bevinden, terwijl de eerste voor het onderwijs van de tweede taal aan striktere verplichtingen zijn onderworpen dan de tweede ? »

Bij beschikking van 18 september 2002 heeft het Hof de zaken samengevoegd.

Memories zijn ingediend door :

- de Franse Gemeenschapsregering, in de vier zaken;
- G. Soille, wonende te 1030 Brussel, Vondelstraat 125, in de zaken nrs. 2504 en 2507;
- C. Hotton, wonende te 1030 Brussel, Opaallaan 95, in de zaken nrs. 2505 en 2506;
- de Ministerraad, in de vier zaken;
- de gemeente Evere, S. Hoedemaekersplein 10, 1140 Brussel, in de vier zaken;
- de Vlaamse Regering, in de vier zaken.

G. Soille, C. Hotton, de Ministerraad en de Franse Gemeenschapsregering hebben memories van antwoord ingediend.

Op de openbare terechtzitting van 21 mei 2003 :

- zijn verschenen :
 - . Mr. M. Detry, advocaat bij de balie te Brussel, voor G. Soille, in de zaken nrs. 2504 en 2507, en voor C. Hotton, in de zaken nrs. 2505 en 2506;
 - . Mr. N. Van Laer, advocaat bij de balie te Brussel, voor de gemeente Evere;

. Mr. E. Gonthier en Mr. V. Pauwels *loco* Mr. M. Kestemont-Soumeryn, advocaten bij de balie te Brussel, voor de Franse Gemeenschapsregering;

. Mr. J.-F. De Bock, advocaat bij de balie te Brussel, voor de Ministerraad;

. Mr. H. Vermeire *loco* Mr. P. Devers, advocaten bij de balie te Gent, voor de Vlaamse Regering;

- hebben de rechters-verslaggevers L. François en M. Bossuyt verslag uitgebracht;
- zijn de voornoemde advocaten gehoord;
- zijn de zaken in beraad genomen.

De voorschriften van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof met betrekking tot de rechtspleging en het gebruik van de talen werden in acht genomen.

II. *De feiten en rechtspleging in de bodemgeschillen*

G. Soille en C. Hotton vorderen bij de Raad van State de nietigverklaring van beslissingen van de gemeenteraad van Evere om drie personen vast te benoemen in openstaande betrekkingen van onderwijzer lager onderwijs. Zij voeren twee middelen aan : het eerste wordt afgeleid uit de schending van de artikelen 30 en 31, negende lid, van het decreet van 6 juni 1994 « tot vaststelling van de rechtspositie van de gesubsidieerde personeelsleden van het officieel gesubsidieerd onderwijs » en uit de machtsoverschrijding, in zoverre zij over meer anciënniteit beschikten dan de benoemde personen, en het tweede middel wordt afgeleid uit de vergissing in de motieven, de onjuiste motivering, de onbevoegdheid van de auteur van de handeling en de machtsoverschrijding, in zoverre de gemeente Evere beweert de personen te hebben benoemd omdat zij houder waren van een getuigschrift van grondige kennis van het Nederlands, terwijl het decreet van 6 juni 1994 niet in die voorwaarde voorziet.

In haar laatste memories bevestigt de gemeente Evere de betrokkenen te hebben benoemd rekening houdende met hun bewezen kennis van het Nederlands en voert zij aan dat de artikelen 10 en 14 van de wet van 30 juli 1963 houdende taalregeling in het onderwijs een nauwkeurig normatief kader vaststellen dat, voor alle in Brussel gelegen scholen, een veel grotere financiële en organisatorische last meebrengen dan die voor de scholen die elders in de Franse Gemeenschap gelegen zijn.

Volgens de gemeente Evere vloeit uit de artikelen 30 en 31 van het in het geding zijnde decreet (waarbij het eerste voorziet in de benoemingscriteria en het tweede bepaalt dat de verplichting om te benoemen voor de inrichtende macht enkel bestaat indien het personeelslid zich kandidaat gesteld heeft en aan de bij het decreet gestelde voorwaarden voldoet, en dat de volgorde waarin de inrichtende macht de vaste benoemingen uitvoert, wordt bepaald door de anciënniteit van de kandidaten) voort dat, hoewel de gemeente Evere ertoe gehouden is de wetgeving betreffende de taalregeling in het onderwijs na te leven, zij met die vereiste geen rekening kan houden bij een benoeming. Zij ziet hierin een discriminatie in het nadeel van de scholen die in het Brusselse Gewest gelegen zijn, omdat er geen criterium bestaat in verband met het onderricht van de tweede taal, onderricht dat hen nochtans is opgelegd bij de wet van 30 juli 1963; zij voert aan dat, door alle scholen van de Franse Gemeenschap op dezelfde wijze te behandelen, het decreet rechtssubjecten die in een verschillende situatie verkeren, op één lijn stelt.

Zij heeft aan de Raad van State gevraagd aan het Hof de hierboven geformuleerde prejudiciële vraag te stellen. De Raad van State is op dat verzoek ingegaan.

III. *In rechte*

- A -

A.1.1. De Ministerraad herinnert aan de feiten van deze zaak en aan de inhoud van de bepalingen die de benoemingsvoorwaarden vaststellen waaraan de inrichtende machten gebonden zijn. Hij stelt vast dat het Hof niet wordt verzocht zich uit te spreken over een verschil in behandeling, maar wel over het ontbreken van een onderscheid in de toepassing van een rechtsstelsel op beweerdelijk verschillende situaties.

A.1.2. De Ministerraad meent dat er geen verband bestaat tussen de beweerde discriminatie en de normen die ter toetsing aan het Hof zijn voorgelegd en dat de precieze aard van de beweerde discriminatie niet duidelijk is. In het bijzonder, hoewel het verschil tussen de feitelijke situaties in het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad en in het Franse taalgebied voortvloeit uit het feit dat, wat betreft het onderricht van de tweede taal, in het eerste gebied striktere verplichtingen worden opgelegd aan de inrichtende machten, wordt niet ingezien hoe dat verschil enig verband zou kunnen vertonen met de beweerde gelijke behandeling, namelijk de toepassing in beide gebieden van eenzelfde stelsel voor de vaste benoeming in het ambt van onderwijzer. De Ministerraad verwijst naar de geschriften van de rechtspleging voor de Raad van State en stelt vast dat de prejudiciële vraag ervan uitgaat dat de gemeente Evere geen rekening zou kunnen houden met de vereisten vastgesteld in de wetgeving betreffende het gebruik van de talen in het onderwijs, omdat zij ertoe gehouden is de wettelijke voorwaarde inzake de anciënniteit in acht te nemen. Met andere woorden, de naleving van de anciënniteitsvoorwaarde zou beletten dat wordt voldaan aan de voorwaarde in verband met de kennis van de taal, wat een discriminatie zou teweegbrengen, aangezien de inrichtende machten in het Franse taalgebied niet met dat beletsel geconfronteerd zouden zijn. Hij meent dat die stelling in strijd is met de geest en de letter van de aan het Hof ter toetsing voorgelegde normen : de beweerde discriminatie, namelijk het feit dat de inrichtende machten geen rekening zouden kunnen houden met de voorwaarde in verband met het bewijs van de grondige kennis van de tweede taal, omdat zij ertoe gehouden zouden zijn de volgorde op basis van de anciënniteit na te leven, staat los van die normen en, meer bepaald, van het feit dat voor hen striktere verplichtingen zouden gelden in het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad.

Het vastgestelde beletsel lijkt niet voort te vloeien uit de toepassing van de aan de grondwettigheidstoetsing onderworpen normen, maar wel uit het optreden van de inrichtende macht zelf, doordat deze, op het ogenblik van de aanwijzing, beslist om andere voorwaarden toe te passen dan die welke in de bekendmaking van de openstaande betrekking zijn vermeld. De voorwaarde van de kennis van de onderwijstaal bedoeld in artikel 13, eerste lid, van de wet van 30 juli 1963 is een andere voorwaarde dan de voorwaarde van de kennis van de tweede taal bedoeld in artikel 14 van de wet van 30 juli 1963, aangezien die laatste alleen kan worden toegepast wanneer het beschikbare lestijdenpakket dat vereist en wanneer die werd vermeld in de bekendmaking van de openstaande betrekking. Niets belet dus dat kandidaten die aan de ene of de andere voorwaarde voldoen, worden gerangschikt volgens het algemene principe van de anciënniteit. Aangezien het beweerde beletsel waarmee een gemeente gelegen in het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad wordt geconfronteerd bij de vaste benoeming van het onderwijspersoneel in kwestie, los staat van de bijzondere vereisten inzake het onderricht van de tweede taal in dat gebied, zou er geen sprake kunnen zijn van discriminatie.

De prejudiciële vraag dient ontkennend te worden beantwoord.

A.1.3. In ondergeschikte orde is de Ministerraad van mening dat, indien het Hof stelt dat het beletsel waarmee de betrokken inrichtende machten worden geconfronteerd, voortvloeit uit de in het geding zijnde bepalingen (*quod non*), geen sprake zou kunnen zijn van een identieke behandeling van verschillende situaties. Bij de lezing van de bepalingen die ter toetsing aan het Hof zijn voorgelegd, blijkt immers dat het stelsel dat van toepassing is op de vaste benoemingen van de onderwijzers in het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad identiek is met de regeling die in het Franse taalgebied van toepassing is, zowel wat betreft het principe van de naleving van de door de wetgeving betreffende het gebruik van de talen in het onderwijs vastgestelde voorwaarden, als wat betreft het principe van de naleving van de regel inzake de door de anciënniteit bepaalde volgorde.

Er wordt een onderscheid gemaakt naargelang de inrichtende macht een onderwijzer benoemt die belast is met het verstrekken van het onderwijs in de taal van de instelling, enerzijds, en met het onderricht van de tweede taal, anderzijds. Maar in beide gevallen zal de inrichtende macht ertoe gehouden zijn zowel de voorwaarden in verband met de kennis van de taal als die in verband met de anciënniteit na te gaan; de verplichting om het onderricht van de tweede taal in Brussel in te richten, alsook het specifieke stelsel voor het bewijs van de kennis

van die taal door de kandidaten, heeft geen invloed op de verplichting om de volgorde op basis van de anciënniteit na te leven, die voor alle inrichtende machten geldt. Het al dan niet facultatieve karakter van de inrichting van dat onderwijs staat bijgevolg los van de benoemingsvoorwaarden, en de situaties waarnaar wordt verwezen in de bepalingen die het voorwerp zijn van de prejudiciële verwijzing, zijn identiek, wat betreft het principe van de naleving van de anciënniteitsvoorwaarde en de voorwaarden inzake de kennis van de talen. Eveneens om die reden dient de prejudiciële vraag ontkennend te worden beantwoord.

A.1.4. In nog meer ondergeschikte orde is de Ministerraad van mening dat, ook al zou worden gesteld dat te dezen de aan de grondwettigheidstoetsing onderworpen bepalingen de identieke behandeling van verschillende situaties regelen (*quod non*), die situaties niet verschillend maar wel vergelijkbaar zijn : de regels waarop de inrichting van het lager onderwijs in het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad berust en, meer bepaald, de vaststelling van de voorwaarden voor de vaste benoeming van de onderwijzers, ongeacht of zij belast zijn met het onderricht van de onderwijstaal van de instelling of van de tweede taal, zijn vergelijkbaar met de regels waarop de inrichting van het onderwijs in het Franse taalgebied berust. Gelet op het gelijkheidsbeginsel inzake onderwijs heeft het gegeven dat in het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad een specifiek stelsel inzake het onderricht van de tweede taal van toepassing is, geen invloed op het benoemingsstelsel. Er wordt niet ingezien om welke redenen een afwijking van die regeling verantwoord zou zijn, noch om welke redenen het feit dat van die regeling niet wordt afgeweken, discriminerend zou zijn.

De striktere voorwaarden in verband met het onderricht van de tweede taal in het arrondissement Brussel-Hoofdstad zijn verbonden met zijn statuut van tweetalig gebied.

De voorwaarden inzake anciënniteit berusten daarentegen op de zorg om een evenwicht te handhaven en met name een objectief criterium te hanteren, teneinde geen afbreuk te doen aan de gemeentelijke autonomie en geen selectiecriteria vast te stellen die deze autonomie in het gedrang zouden brengen. De Raad van State heeft van zijn kant aangedrongen op de naleving van artikel 17, § 4, van de Grondwet en de wetgever heeft rekening gehouden met objectieve criteria en een gewettigd doel nagestreefd door één en hetzelfde rechtstelsel te organiseren voor alle inrichtende machten in de Franse Gemeenschap.

A.2.1. In haar memorie stelt de Franse Gemeenschapsregering dat artikel 30, 7°, van het decreet van 6 juni 1994 tot vaststelling van de rechtspositie van de gesubsidieerde personeelsleden van het officieel gesubsidieerd onderwijs, in samenhang gelezen met artikel 14 van de wet van 30 juli 1963 houdende taalregeling in het onderwijs, de onderwijzer die de tweede taal onderwijst, enkel in de lagere scholen waar het onderricht van de tweede taal wettelijk verplicht is, de verplichting oplegt zijn grondige kennis van die tweede taal te bewijzen. Uit de artikelen 10, eerste lid, en 9, eerste lid, van de wet van 30 juli 1963 blijkt overigens dat het onderricht van de tweede taal alleen verplicht is in de lagere scholen van het arrondissement Brussel-Hoofdstad en in de faciliteitengemeenten bedoeld in artikel 3, 1°, en niet in de lagere scholen van het Franse taalgebied, waar het onderricht van de tweede taal enkel facultatief is, vanaf het vijfde leerjaar.

A.2.2. Volgens de Franse Gemeenschapsregering blijkt hieruit dat de onderwijzers die de tweede taal onderwijzen in het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad een grondige kennis van de tweede taal moeten bewijzen (onder voorbehoud van de mogelijke vrijstelling hiervan waarin artikel 16 van de wet van 30 juli 1963 voorziet), terwijl de onderwijzers die de tweede taal onderwijzen in een school gelegen in het Franse taalgebied, niet ertoe gehouden zijn hun grondige kennis van die tweede taal te bewijzen. De verplichtingen ten aanzien van de onderwijzers opgelegd bij artikel 14 van de wet van 30 juli 1963 hebben immers alleen betrekking op de scholen waar het onderricht van de tweede taal verplicht is, namelijk de scholen bedoeld in artikel 10, eerste lid, van de wet van 30 juli 1963, en niet op de scholen bedoeld in artikel 9, eerste lid, van de wet van 30 juli 1963, waar het onderricht van de tweede taal geen verplichting is, maar wel facultatief is.

Bijgevolg voeren voormelde bepalingen die in de prejudiciële vraag in het geding worden gebracht, een werkelijk onderscheid in tussen de scholen gelegen in het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad en die gelegen in het Franse taalgebied, in zoverre de eerste voor het onderricht van de tweede taal alleen onderwijzers in dienst kunnen nemen die beschikken over een grondige kennis van het Nederlands, wat niet het geval is voor de tweede. In werkelijkheid is de gestelde prejudiciële vraag onjuist en schenden de artikelen 30 en 31 van het decreet van 6 juni 1994, in samenhang gelezen met de artikelen 10 en 14 van de wet van 30 juli 1963, niet de artikelen 10 en 11 van de Grondwet.

A.2.3. In haar memorie van antwoord blijft de Franse Gemeenschapsregering bij haar standpunt, dat zij evenwel nuanceert in het licht van de memories van de andere partijen : de elementen die deze bevatten, hebben

immers tot een beter begrip van de prejudiciële vraag geleid, aangezien de slechte formulering ervan het niet mogelijk maakte de precieze aard van de beweerde discriminatie te begrijpen. Thans blijkt dat die discriminatie, volgens de gemeente Evere, erin zou bestaan dat, in het kader van de vaste benoeming van de leerkrachten, de toepassing van het anciënniteitscriterium, dat artikel 31 van het decreet van 6 juni 1994 zowel aan scholen van het Brusselse Hoofdstedelijke Gewest als aan de scholen gelegen in het Franse taalgebied oplegt, de scholen van het Brusselse Hoofdstedelijke Gewest zou beletten het taalstelsel na te leven, voorwaarde die is opgelegd bij artikel 30, 7°, van datzelfde decreet; op grond van de wet van 30 juli 1963 is het onderricht van de tweede taal echter verplicht in de lagere scholen van het arrondissement Brussel-Hoofdstad (wat inhoudt dat de onderwijzer een grondige kennis van de tweede taal moet hebben), terwijl het onderricht van die tweede taal slechts facultatief is in de scholen van het Franse taalgebied. De gemeente Evere zou van de anciënniteitsvoorwaarde (die alleen voor de scholen van het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad een beletsel vormt) willen afwijken, teneinde alleen rekening te houden met de voorwaarde inzake de kennis van de tweede taal.

De Franse Gemeenschapsregering onderschrijft de redenering van de Ministerraad, die geen verband ziet tussen de beweerde discriminatie (identiek benoemingsstelsel) en de striktere verplichtingen die gelden voor de scholen van het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad. Zij is overigens van mening dat het door de gemeente Evere omschreven beletsel niet voortvloeit uit de toepassing van de in het geding zijnde bepalingen, maar wel uit het feit dat, te dezen, de inrichtende macht twee benoemingsstelsels heeft verwisseld. Als benoemingsvoorwaarde heeft de gemeente Evere immers uiteindelijk rekening gehouden met de grondige kennis van de tweede taal, voorwaarde die is opgelegd bij artikel 14 van de wet van 30 juli 1963, terwijl zij in haar bekendmaking van openstaande betrekkingen gewag had gemaakt van de voorwaarde bepaald in artikel 13 van voormelde wet, namelijk de kennis van de onderwijstaal.

A.3. Volgens C. Hotton en G. Soille houdt de door de gemeente Evere aangeklaagde discriminatie geen verband met het statuut van de onderwijzers, maar wel met de inrichting en de regels inzake de financiering van de onderwijsinstellingen. Het is immers zo dat krachtens de wet van 30 juli 1963 de instellingen gelegen in het Brusselse Hoofdstedelijke Gewest onderworpen zijn aan meer verplichtingen inzake het inrichten van taallessen, dan die welke gelegen zijn in een eentalig gebied, aangezien zij ertoe gehouden zijn dergelijke lessen in te richten naar rata van 3 en 5 uren per week, naar gelang van de graad, en die mogen inrichten naar rata van 2 uren per week vanaf het eerste leerjaar lager onderwijs, terwijl de andere niet ertoe gehouden zijn die lessen in te richten en die pas vanaf het vijfde leerjaar lager onderwijs mogen inrichten, naar rata van hoogstens 3 uren per week.

Geen enkele bepaling schrijft evenwel voor dat het in alle gevallen de onderwijzers-klasleerkrachten zijn die de tweede taal moeten onderwijzen. Zij voeren integendeel aan dat volgens de artikelen 5 en 13 van de wet, het onderwijs in beginsel eentalig is en dat dit eveneens geldt in het Brusselse Hoofdstedelijke Gewest, aangezien het onderwijs daar moet worden ingericht in afdelingen, waarin de onderwijstaal ofwel het Frans ofwel het Nederlands is. Aangezien het beginsel van de eentaligheid van de betrekkingen vaststaat, worden de leerkrachten benoemd met naleving van de regels bepaald bij het decreet van 6 juni 1994, in het taalstelsel dat overeenstemt met de taal waarvan zij de grondige kennis hebben bewezen.

Wat betreft het aanleren van de tweede taal, staat het aan de inrichtende macht, op organisatorisch en financieel vlak, te voorzien in de indienstneming van een of meer bijzondere onderwijzers die de tweede taal moeten onderwijzen; hun aantal moet volstaan om aan de wettelijke verplichtingen inzake het onderricht van de tweede taal gemoet te komen.

Hoewel de instellingen gelegen in het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad en de instellingen gelegen in een eentalig gebied verschillend worden behandeld, houdt dat dus geen verband met het statuut van de onderwijzers, die, benoemd op eentalige basis, allen in dezelfde situatie verkeren. De prejudiciële vraag dient bijgevolg ontkennend te worden beantwoord.

A.4.1.1. De gemeente Evere herinnert aan de feiten van de zaak en aan de draagwijdte van de in het geding zijnde bepalingen. Zij merkt op dat, volgens het verslag van de auditeur bij de Raad van State in de zaak die aanleiding heeft gegeven tot de prejudiciële vraag, de gemeentelijke overheid, voor zover de kandidaten voldoen aan de andere benoemingsvoorwaarden, zoals de taalvoorwaarden, de kandidaat met de meeste anciënniteit moet benoemen. Indien de in te vullen functie betrekking heeft op een leestijdenpakket dat *a priori* het onderricht van de tweede taal niet omvat, zal de overheid aldus de voorkeur moeten geven aan de persoon die over de meeste anciënniteit beschikt en de kandidatuur van een persoon die zich kan beroepen op een getuigschrift van grondige kennis van de tweede taal, maar over minder anciënniteit beschikt, moeten afwijken.

Die verplichting houdt geen rekening met het feit dat in Brussel het onderricht van de tweede taal verplicht is vanaf de tweede graad van het lager onderwijs, wat veronderstelt dat het personeel talrijker zal zijn dan het personeel waarover de scholen in de andere taalgebieden moeten beschikken. Het in het geding zijnde decreet voert in dat opzicht evenwel geen enkel verschil in, terwijl de indienstneming van personeel dat het bewijs van een grondige kennis van de tweede taal levert, in Brussel almaar moeilijker blijkt te verlopen. De uitsluitende toepassing van het anciënniteitscriterium en het verbod ten aanzien van de administratieve overheid om welk ander element ook in aanmerking te nemen, zoals een grondige kennis van de tweede taal, beletten bijgevolg evenwel de scholen hun onderwijs zodanig in te richten dat steeds behoorlijk onderricht van de tweede taal wordt verstrekt.

A.4.1.2. De Ministerraad antwoordt dat die redenering in werkelijkheid de wens omvat onderwijzers te kunnen benoemen zonder rekening te houden met het lestijdenpakket van de in te vullen betrekking of de onderwijzers, na hun benoeming en naar gelang van de op dat ogenblik bestaande behoeften, te mogen toewijzen aan het onderricht van één van de in de taal van de instelling gegeven vakken, ofwel aan het onderricht van de tweede taal. De Ministerraad begrijpt dat toenemende problemen een zekere soepelheid kunnen verantwoorden, maar die moeilijkheden maken het evenwel niet mogelijk te beschouwen dat de in het geding zijnde bepalingen discriminerend zijn omdat de criteria inzake anciënniteit of kennis van de tweede taal afwisselend in aanmerking zouden moeten kunnen worden genomen, noch dat de gemeente Evere, bij benoemingen, zou mogen afwijken van de voorwaarden vermeld in de bekendmaking van openstaande betrekkingen op grond waarvan de kandidaturen werden ingediend, wat zou leiden tot een schending van de gelijkheid tussen de kandidaten.

A.4.2.1. Volgens de gemeente Evere is dit des te meer zo, omdat volgens artikel 10 van voormelde wet van 30 juli 1963 het onderricht van de tweede taal « herhalingsoefeningen over de andere vakken van het leerplan [mag] omvatten ». Die wetgeving maakt het onderwijzers bijgevolg mogelijk een vak (wiskunde, Frans, geschiedenis, aardrijkskunde enz.) in de ene taal te onderwijzen en herhalingsoefeningen met betrekking tot diezelfde vakken in de tweede taal te geven. Het gaat hier om de organisatie van de lessen, die, te dezen, door de gemeentelijke overheid wordt gekozen. De decretale verplichting om de persoon met de meeste anciënniteit te benoemen, zonder dat de gemeentelijke overheid rekening kan houden met het belang van een getuigschrift van grondige kennis van de tweede taal in het kader van de benoemingsprocedure, blijkt dus echter discriminerend voor de Brusselse gemeenten, waar het onderricht van de tweede taal verplicht is en waar dat onderricht kan worden gecombineerd met dat van andere vakken, door middel van herhalingsoefeningen; die doeltreffende onderwijsmethode komt in het gedrang door het in het geding zijnde decreet, omdat, indien de interpretatie van de auditeur bij de Raad van State wordt gevolgd, twee situaties mogelijk zijn : ofwel benoemt de gemeente de persoon met de meeste anciënniteit, maar, zoals te dezen, zal deze misschien niet beschikken over een getuigschrift van grondige kennis van de tweede taal; die persoon zal dus alle vakken mogen onderwijzen, behalve, in deze hypothese, het Nederlands en bijgevolg geen herhalingsoefeningen met betrekking tot de in de onderwijstaal onderwezen vakken mogen geven in de tweede taal; ofwel betreft de in te vullen betrekking een lestijdenpakket dat het onderricht van de tweede taal omvat. In dit laatste geval zal de persoon, indien hij het bewijs van een grondige kennis van de tweede taal kan leveren, daarentegen alleen het bewijs van een voldoende kennis van de onderwijstaal moeten leveren. Er wordt niet ingezien hoe die persoon bijgevolg herhalingsoefeningen zou kunnen geven met betrekking tot een vak dat hijzelf niet heeft kunnen onderwijzen in de onderwijstaal.

A.4.2.2. De Ministerraad antwoordt dat de inwerkingstelling van artikel 10, dat een facultatieve onderwijsmethode voorstelt, op zich het bestaan van een discriminatie niet kan verantwoorden. Zelfs indien dat niet het geval was, wijst niets erop dat een persoon die alleen het bewijs van een voldoende kennis van de onderwijstaal zou leveren, geen herhalingsoefeningen kan geven, daar niet wordt ingezien om welke redenen die oefeningen voorbehouden zouden zijn aan de leraren van de in de onderwijstaal gegeven vakken, noch om welke redenen dergelijke oefeningen niet zouden kunnen worden gegeven in overleg met de leraren van het vak tweede taal van de instelling.

A.4.3. Volgens de gemeente Evere vervaagt de discriminatie die voortvloeit uit de in het geding zijnde gelijke behandeling evenwel indien het decreet van 6 juni 1994 in die zin wordt geïnterpreteerd dat het de gemeenten mogelijk maakt bij de benoeming rekening te houden met andere elementen dan de anciënniteit, zoals de grondige kennis van de tweede taal, en een persoon te benoemen met minder anciënniteit, wanneer die beslissing volgens hen beter tegemoet komt aan de problemen van het door hen ingerichte onderwijs.

A.4.4. In hun memorie van antwoord stellen G. Soille en C. Hotton dat de redenering van de gemeente Evere aantoont dat de discriminatie die zij aanklaagt, niet steunt op de in het geding zijnde bepalingen, maar wel op de wijze waarop het gemeentelijk onderwijs wordt ingericht en gefinancierd.

A.5.1. De Vlaamse Regering beschrijft de wettelijke en reglementaire context van de in het geding zijnde bepalingen en voert aan dat, volgens de rechtspraak van de Raad van State, een gemeente van de kandidaten slechts de kennis van de tweede taal kan eisen indien het beschikbare lestijdenpakket vereist dat de te benoemen onderwijzer wordt belast met het onderricht ervan (R.v.St., Samulski, nr. 104.635 van 13 maart 2002). Zij is van mening dat, indien het Hof die rechtspraak volgt, de artikelen 30 en 31 van het in het geding zijnde decreet niet op absolute wijze dienen te worden gelezen, zoals de prejudiciële vragen dat doen.

A.5.2. De Vlaamse Regering is van mening dat het in het geding zijnde decreet zich ertoe beperkt te verwijzen naar de taalwetgeving inzake onderwijs, die voortvloeit uit de artikelen 4, 30 en 129 van de Grondwet, op grond waarvan de federale wetgever het gebruik der talen in het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad (en in de faciliteitengemeenten) regelt. Het in het geding zijnde verschil in behandeling is bijgevolg objectief en vloeit voort uit de Grondwet zelf; het vindt zijn grondslag niet in het betwiste decreet - de gemeenschappen zijn niet bevoegd - maar in de wet van 30 juli 1963, die op het vlak van het onderricht van de tweede taal in het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad precies een absolute gelijkheid invoert.

De prejudiciële vragen betreffen bijgevolg een verschil in behandeling dat voortvloeit uit de grondwettelijke bevoegdheidsverdeling en de artikelen 10 en 11 van de Grondwet dus niet kan schenden; zij hebben bovendien geen betrekking op de wijze waarop de federale wetgever gebruik heeft gemaakt van zijn grondwettelijke bevoegdheden.

A.5.3. De Vlaamse Regering wenst daarnaast het in het geding zijnde verschil in behandeling te relativiseren, aangezien de inrichtende machten in ruime mate zelf bepalen op welke wijze tegemoet wordt gekomen aan de vereisten van artikel 10 van de wet van 30 juli 1963, zoals blijkt uit de voormelde rechtspraak van de Raad van State; de door artikel 14 van die wet vereiste grondige kennis van de tweede taal wordt bewezen door te slagen voor de taalexamens die overeenstemmen met het niveau van het diploma of de titel van de kandidaat, namelijk, *in casu*, wat de moeilijkheidsgraad van het examen betreft, met het laagste niveau.

Bijgevolg kan niet worden beweerd dat de bij de artikelen 10 en 14 van de wet van 30 juli 1963 aan de inrichtende machten opgelegde verplichtingen hen op substantiële wijze zouden verhinderen het lager onderwijs in te richten, gelet op de taalsituatie van het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad.

De vraag dient ontkennend te worden beantwoord.

- B -

B.1. De artikelen 30 en 31 van het decreet van de Franse Gemeenschap van 6 juni 1994 tot vaststelling van de rechtspositie van de gesubsidieerde personeelsleden van het officieel gesubsidieerd onderwijs bepalen :

« Art. 30. Onverminderd de voorwaarden tot benoeming, van toepassing in het hoger onderwijs van het korte type mag niemand definitief worden benoemd indien hij op het ogenblik van de benoeming niet aan de volgende bepalingen voldoet :

1° Belg zijn of onderdaan zijn van een lidstaat van de Europese Gemeenschap, behalve afwijking toegestaan door de Regering,

2° van onberispelijk gedrag zijn,

3° de burgerlijke en [politieke] rechten [genieten],

4° aan de dienstplichtwetten voldoen,

5° houder zijn van een bij artikel 2 bepaald bekwaamheidsbewijs dat hem zonder duurbepanking toegang verleent tot de uitoefening van het ambt in vast verband,

6° de lichamelijke geschiktheid bezitten die door de Regering vastgesteld werd voor de personeelsleden in het Gemeenschapsonderwijs,

7° aan de wets- en reglementsbepalingen in verband met de taalwetten voldoen,

8° als prioritair gerangschikt zijn op de wijze bedoeld in artikel 24, § 1, lid 1,

9° een anciënniteit tellen van minstens 600 dagen dienst waarvan 240 in het betrokken ambt, behalve voor de personeelsleden bedoeld in artikel 33, lid 2.

De 600 dagen anciënniteit verworven in dienst van de inrichtende macht moeten over minstens drie schooljaren gespreid zijn,

10° zich volgens de door de oproep tot de kandidaten vastgestelde vorm en termijn kandidaat gesteld hebben,

11° na de *sub* 9° bedoelde periode een gunstig verslag gekregen hebben van een inrichtingshoofd of van een pedagogisch afgevaardigde van de inrichtende macht,

12° de leeftijdsgrens van 55 jaar niet [overschreden] hebben, behoudens door de Regering toegestane vrijstelling.

In voorkomend geval kan de in 12° bepaalde leeftijdsgrens worden verhoogd met het aantal jaren die de betrokkene kan doen gelden voor zijn aanspraak op een pensioen ten laste van de Schatkist.

De kandidaat voor een vaste benoeming wordt geacht te voldoen aan de vereiste *sub* 11° zolang het inrichtingshoofd of de pedagogische afgevaardigde over hem geen ongunstig verslag heeft uitgebracht.

Het verslag wordt ter ondertekening aan de betrokkene voorgelegd.

Tegen een ongunstig verslag kan hij beroep instellen bij de plaatselijke paritaire commissie, op de wijze die deze bepaalt.

Het in een betrekking vast benoemd personeelslid moet ze als hoofdamt bekleden. »

« Art. 31. [Elk] schooljaar doet de inrichtende macht in de maand mei een beroep op de kandidaten voor een definitieve benoeming.

De te begeven vacante betrekkingen worden vastgesteld op grond van de toestand op 15 april die aan de oproep tot de kandidaten voorafgaat, voor zover deze betrekkingen nog op de 1e oktober daaropvolgend vacant blijven.

In afwijking van lid 2, in het onderwijs voor sociale promotie, worden in vast verband toegekend op de eerste dag van de maand die volgt op de eerste dag van inrichting van genoemde betrekking, de vakant verklaarde betrekkingen voorgedragen door de Inrichtende macht, na raadpleging van de plaatselijke paritaire commissie bedoeld bij artikel 85, mits inachtneming van de bepalingen bedoeld bij artikel 2 van het decreet van 10 april 1995 houdende dringende maatregelen inzake onderwijs voor sociale promotie en bij artikel 111*bis* van het decreet van 16 april 1991 houdende organisatie van het onderwijs voor sociale promotie, en voor zover de vakant gebleven betrekking ingericht wordt tijdens het schooljaar gedurende hetwelk de benoeming plaats vindt.

In het basisonderwijs moeten de betrekkingen van kleuteronderwijzer(es) en van onderwijzer(es) een halve opdracht of een volledige opdracht behelzen.

Het advies met de rangschikking van de tijdelijken, het te begeven ambt, de omvang van de prestaties van de aangeboden betrekkingen, de van de kandidaten vereiste voorwaarden, alsmede de vorm en de termijn waarin de kandidaturen moeten worden ingediend, wordt meegedeeld aan alle tijdelijke personeelsleden van de inrichtende macht die in de rangschikking van de prioritaireren, bedoeld in de artikelen 24, § 1, en 30, voorkomen.

De op 15 april openstaande betrekkingen worden in elk ambt geglobaliseerd voor de inrichtingen van eenzelfde inrichtende macht gelegen op het gebied van dezelfde gemeente, ten belope van het maximumaantal betrekkingen die het voorwerp waren van een oproep tot de kandidaten voor de benoeming, in de maand mei die voorafgaat.

In het kleuter- en lager onderwijs gebeuren de vaste benoemingen in vacante betrekkingen echter elk jaar uiterlijk tijdens de 2e vergadering van de inrichtende macht na ontvangst van de ministeriële dienstbrief tot vaststelling van het aantal gesubsidieerde betrekkingen voor het lopende schooljaar.

De benoemingen in vast verband hebben uiterlijk 1 april uitwerking, uitsluitend in de betrekkingen bedoeld in lid 2 die op 1 oktober van het lopende schooljaar nog vacant waren.

De verplichting om te benoemen geldt voor de inrichtende macht enkel als het personeelslid zich kandidaat gesteld heeft en aan de bij dit decreet gestelde voorwaarden voldoet.

De volgorde van de vaste benoemingen wordt bepaald door de anciënniteit van de kandidaten berekend overeenkomstig artikel 34.

De inrichtende macht deelt jaarlijks de lijst van de vacante betrekkingen mee aan de betrokken personeelsleden, op de wijze bepaald door de plaatselijke paritaire commissies. »

B.2. De artikelen 10 en 14 van de wet van 30 juli 1963 houdende taalregeling in het onderwijs bepalen :

« Art. 10. Het onderricht van de tweede taal is verplicht in de lagere scholen van het arrondissement Brussel-Hoofdstad en van de gemeenten opgesomd in artikel 3, naar rata van drie uren per week in de tweede graad en van vijf uren per week in de derde en vierde graad. In de lagere scholen die bij toepassing van artikel 6 opgericht worden in de gemeenten opgesomd in artikel 3, 1^o, wordt het aantal uren evenwel op respectievelijk vier en acht gebracht.

In het arrondissement Brussel Hoofdstad, mag vanaf het eerste leerjaar lager onderwijs onderricht in de tweede taal worden ingericht naar rata van twee uur per week. Dit onderricht behelst uitsluitend de gesproken taal. Het is niet verplicht voor de leerlingen.

De tweede taal is het Frans of het Nederlands. Zij mag het Duits zijn in de arrondissementen Verviers, Bastenaken en Aarlen.

Dit onderricht mag herhalingsoefeningen over de andere vakken van het leerplan omvatten.

In de gemeenten opgesomd onder 1^o van artikel 3, mogen in het secundair onderwijs, een aantal vakken onderricht worden in de tweede taal. Deze vakken alsmede hun aantal, zullen voor elk van deze gemeenten door de Koning vastgesteld worden. »

« Art. 14. In de lagere scholen waar het onderwijs van de tweede taal wettelijk verplicht is, wordt dit onderwijs gegeven door een onderwijzer die het bewijs heeft geleverd van zijn grondige kennis van deze tweede taal en ten minste van zijn voldoende kennis van de onderwijstaal. »

B.3. Uit de motivering van de arresten waarin de prejudiciële vraag aan het Hof wordt gesteld, blijkt dat de artikelen 30 en 31 van het decreet van 6 juni 1994 in het geding zijn, in zoverre zij de verschillende voorwaarden preciseren waaraan een persoon moet voldoen om vast benoemd te kunnen worden in het ambt van onderwijzer, en de artikelen 10 en 14 van de wet van 30 juli 1963 in het geding zijn, in zoverre zij, voor de scholen gelegen in het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad, voorzien in het verplichte onderricht van de tweede taal door een leraar die het bewijs van zijn grondige kennis heeft geleverd.

Ten aanzien van de draagwijdte van de prejudiciële vraag

B.4. De prejudiciële vraag heeft betrekking op de bestaanbaarheid, met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, van de gelijke behandeling waarin de voormelde bepalingen, volgens de interpretatie waarnaar de verwijzende rechter verwijst, zouden voorzien voor de gemeenten gelegen in het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad en de gemeenten gelegen in het Franse taalgebied: wat de in het geding zijnde benoemingen betreft, zouden die bepalingen, noch voor de ene, noch voor de andere, benoemingscriteria vaststellen inzake het onderricht van de tweede taal, terwijl de eerstvermelde gemeenten, in het kader van dat onderricht, gehouden zijn tot striktere verplichtingen dan de laatstvermelde gemeenten.

B.5.1. Het Hof stelt voorafgaandelijk vast dat artikel 30, eerste lid, 7°, van het decreet van 6 juni 1994 bepaalt dat de kandidaat, om vast benoemd te kunnen worden, moet voldoen « aan de wets- en reglementsbepalingen in verband met de taalwetten », wat onder meer verwijst naar de artikelen 9 tot 16 van de in het geding zijnde wet van 30 juli 1963; artikel 10 verplicht het onderricht van de tweede taal in de lagere scholen van het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad; krachtens artikel 14 is de vereiste volgens welke dat onderricht moet worden verstrekt door een onderwijzer die het bewijs van zijn grondige kennis van die taal heeft geleverd alleen van toepassing op de scholen waar het onderricht van de tweede taal wettelijk verplicht is.

B.5.2. Zoals de Vlaamse Regering opmerkt, vloeit de situatie waarin de betrokken gemeenten zich bevinden, voort uit de grondwettelijke bevoegdheidsverdeling: aangezien het gebruik van de talen in het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad ressorteert onder de bevoegdheid van de federale wetgever - die van die bevoegdheid gebruik heeft gemaakt door voormelde wet van 30 juli 1963 aan te nemen, zonder dat de uitoefening van die bevoegdheid door de prejudiciële vraag ter discussie wordt gesteld - zou het decreet van 6 juni 1994, in zoverre het zich ertoe beperkt naar de federale wetgeving te verwijzen, de artikelen 10 en 11 van de Grondwet niet kunnen schenden.

B.5.3. De vraag of de gevolgen van die verschillende situatie, namelijk het feit dat aan de in het geding zijnde gemeenten meer verplichtingen worden opgelegd, dienen te worden

gecompenseerd door de aan hen opgelegde voorwaarden inzake indienstneming minder streng te maken, en in voorkomend geval op welke wijze, kan niet door het Hof worden geregeld.

B.5.4. De prejudiciële vraag dient ontkennend te worden beantwoord.

Om die redenen,

het Hof

zegt voor recht :

De artikelen 30 en 31 van het decreet van de Franse Gemeenschap van 6 juni 1994 tot vaststelling van de rechtspositie van de gesubsidieerde personeelsleden van het officieel gesubsidieerd onderwijs schenden de artikelen 10 en 11 van de Grondwet niet.

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 24 september 2003.

De griffier,

De voorzitter,

P.-Y. Dutilleux

M. Melchior