

Rolnummers 2557, 2558, 2559, 2560, 2561, 2562 en 2563
Arrest nr. 7/2004 van 21 januari 2004

A R R E S T

In zake : de beroepen tot vernietiging van de artikelen 461, 473 en 490 van het decreet van de Franse Gemeenschap van 20 december 2001 « tot vaststelling van de regels die specifiek zijn voor het hoger kunstonderwijs georganiseerd in de hogere kunstscholen (organisatie, financiering, omkadering, statuut van het personeel, rechten en plichten van studenten) », ingesteld door A. De Rijckere en anderen.

Het Arbitragehof,

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

wijst na beraad het volgende arrest :

*

* *

I. Onderwerp van de beroepen en rechtspleging

Bij verzoekschriften die aan het Hof zijn toegezonden bij op 4 november 2002 ter post aangetekende brieven en ter griffie zijn ingekomen op 5 november 2002, is beroep tot vernietiging ingesteld van de artikelen 461 of 473 en artikel 490 van het decreet van de Franse Gemeenschap van 20 december 2001 « tot vaststelling van de regels die specifiek zijn voor het hoger kunstonderwijs georganiseerd in de hogere kunstscholen (organisatie, financiering, omkadering, statuut van het personeel, rechten en plichten van studenten) », bekendgemaakt in het *Belgisch Staatsblad* van 3 mei 2002, door respectievelijk A. De Rijckere, wonende te 1070 Brussel, Nansenstraat 28, A. Colson, wonende te 1300 Limal, rue du Petit Sart 35, R. Bausier, wonende te 1030 Brussel, Théo Coopmanstraat 7, C. Debauve, wonende te 1080 Brussel, Edmond Machtenslaan 92/11, G. Van Waas, wonende te 1342 Limelette, Clos des Colombes 9A, G. Vander Borgh, wonende te 1600 Sint-Pieters-Leeuw, Kastanjedreef 31, en U. Waterlot, wonende te 1160 Brussel, Visserijstraat 107.

Die zaken, ingeschreven onder de nummers 2557 tot 2563 van de rol van het Hof, werden samengevoegd.

De Franse Gemeenschapsregering en de Vlaamse Regering hebben memories ingediend, de verzoekende partijen hebben memories van antwoord ingediend en de Franse Gemeenschapsregering en de Vlaamse Regering hebben ook memories van wederantwoord ingediend.

Op de openbare terechtzitting van 3 december 2003 :

- zijn verschenen :
 - . Mr. J. Bourtembourg, advocaat bij de balie te Brussel, voor de verzoekende partijen;
 - . Mr. M. Nihoul, advocaat bij de balie te Brussel, voor de Franse Gemeenschapsregering;
 - . Mr. I. Demeester, advocaat bij de balie te Gent, *loco* Mr. R. Rombaut, advocaat bij de balie te Antwerpen, 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 bepalingen van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof met betrekking tot de rechtspleging en het gebruik van de talen werden toegepast.

II. *In rechte*

- A -

Ten aanzien van de bestreden bepalingen

A.1.1. De verzoekende partijen voeren aan dat de bestreden bepalingen overgangsbepalingen zijn die het geldelijk statuut hebben gewijzigd van de hoogleraren die, op de datum van inwerkingtreding ervan, de kunstvakken onderwezen in de scholen of inrichtingen voor kunstonderwijs van de Franse Gemeenschap en die, omdat zij een andere activiteit uitoefenden, dat onderwijs verstrekten als titularis van een « niet-uitsluitend ambt » en als dusdanig bezoldigd werden. Op grond van de bestreden bepalingen is op die docenten het onderscheid tussen « hoofdamt » en « bijbetrekkingen » van toepassing dat reeds voor de andere docenten gold en volgens hetwelk, overeenkomstig een koninklijk besluit van 20 juli 1982 (nr. 63), de bijbetrekkingen in beginsel niet bezoldigd worden. Bij wijze van overgangsmaatregel is krachtens het bestreden decreet in het geval van de betrokkenen een cumulatie toegestaan die ten belope van vier uren per week wordt bezoldigd. Die maatregelen zouden voortvloeien uit de zorg om de cumulatie « onderwijs/onderwijs » niet langer aan te moedigen, waartoe het begrip « niet-uitsluitend ambt » leidde, en het tegelijk mogelijk te maken de rechten van de betrokkenen te vrijwaren op een wijze die verenigbaar is met de nagestreefde doelstellingen van algemeen belang.

A.1.2. Daarnaast voeren zij aan dat de bestreden bepalingen een afwijking invoeren op het beginsel van de niet-bezoldiging van de bijbetrekkingen ten gunste van de docenten aan de hogere kunstschole die ofwel als zelfstandige, ofwel onder arbeidsovereenkomst een artistiek beroep uitoefenen. Die uitzondering zou ertoe strekken het kunstonderwijs de mogelijkheid te bieden een beroep te doen op de vakbekwaamheid van befaamde artiesten en de docenten aan de hogere kunstschole aan te zetten tot de beoefening van de kunst.

A.1.3. Ten slotte voeren zij aan dat naast de beperkingen van de cumulaties vervat in de bezoldigingsregeling eveneens rekening dient te worden gehouden met de bepalingen van de wet van 24 december 1976 betreffende de budgettaire voorstellen 1976-1977. Artikel 77 ervan beperkt de bezoldiging van de personen die, naast hun hoofdberoep, bijkomende prestaties in het onderwijs leveren. In de zin van die bepaling is, buiten het onderwijs, zowel in de privé-sector als in de overheidssector, het hoofdberoep de betrekking waarbij de normale uurregeling volledig opgaat in één beroepsactiviteit. In het onderwijs is een hoofdamt een ambt met prestaties gelijk aan die van een betrekking met volledige prestaties. Alle bijbetrekkingen worden in het onderwijs beschouwd als bijkomende prestaties. Artikel 77, § 1, van voormelde wet beperkt de bezoldiging voor de bijkomende prestaties in het onderwijs, in zoverre de bijkomende prestaties die een derde van het minimum vereiste aantal uren voor een ambt met volledige prestaties overschrijden, niet worden bezoldigd.

Artikel 77, § 2, voorziet evenwel in uitzonderingen waarbij die beperking kan worden overschreden en met name wanneer de ambtenaar, naast zijn hoofdberoep, slechts bijkomende prestaties uitoefende in een enkele onderwijsinstelling, en hij zich in een uitzonderlijke toestand bevond zoals bepaald in een in Ministerraad overlegd koninklijk besluit; in dat geval kon de beperking worden vastgesteld op twee derde van het minimum vereiste aantal uren voor een ambt met volledige prestaties.

De bestreden bepalingen voorzien echter erin dat artikel 77, § 2, niet langer van toepassing is op de hogere kunstschole; ze wijzigen artikel 77 impliciet, in zoverre de in die bepaling vervatte cumulatierregels niet van toepassing zijn op de docenten aan de hogere kunstschole die een artistiek beroep uitoefenen, ofwel als zelfstandige, ofwel onder een arbeidsovereenkomst, ongeacht het bedrag van hun inkomsten en het urenvolume van hun artistieke activiteit. Het zou de bedoeling zijn om die docenten een bezoldiging te laten genieten ten belope van een volledige opdracht in de hogere kunstschole.

A.1.4. De verzoekende partijen in de zaken nrs. 2560, 2561 en 2562 voegen eraan toe dat volgens artikel 460 van het bestreden decreet, prioritair boven elke benoeming of elke tijdelijke aanwerving voor bepaalde tijd, worden geacht als tijdelijk aangewezen of aangeworven voor onbepaalde tijd, de personeelsleden die, tijdelijk aangewezen of aangeworven in de inrichting voor het academiejaar 2001-2002, voor het bedoelde ambt en de toe te kennen cursussen, een vacante betrekking bekleden en die, bij de inwerkingtreding van dat decreet, een dienstanciënniteit tellen van minimaal twee jaar, berekend volgens de vroeger toepasselijke regels.

A.1.5. De Franse Gemeenschapsregering voert aan dat het bestreden decreet aansluit op een eerste decreet (van 17 mei 1999) waarbij de inrichting van het kunstonderwijs werd hervormd en dat moest worden aangevuld met specifieke regels inzake organisatie, financiering, personeelsformatie, statuut en inzake de rechten en plichten van de studenten. Het strekt met name ertoe de personen die een artistiek beroep uitoefenen ertoe aan te moedigen in het hoger kunstonderwijs les te geven.

A.1.6. De Franse Gemeenschapsregering voert aan dat het bestreden decreet de regeling van de cumulaties in het hoger kunstonderwijs wijzigt. Artikel 473 ervan wijzigt artikel 5 van het koninklijk besluit van 15 april 1958 « houdende bezoldigingsregeling van het onderwijzend, wetenschappelijk en daarmee gelijkgesteld personeel van het Ministerie van Openbaar Onderwijs », dat tot gevolg had dat de hoogleraren die kunstvakken onderwezen en de begeleiders in een of meer scholen of instellingen voor kunstonderwijs van de indeling in hoofdamt en bijbetrekkingen werden uitgesloten. Ongeacht het urenvolume dat aan een hoogleraar of begeleider in een instelling voor kunstonderwijs werd toegekend, werd dat volume nooit beschouwd als een bijbetrekking, met alle mogelijke gevolgen van dien op het vlak van het statuut en de weddeschalen, maar het ambt werd in elk geval als « niet-uitsluitend » beschouwd. Dat artikel 5 strekte ertoe het kunstonderwijs de mogelijkheid te bieden een beroep te doen op de bekwaamheid van befaamde artiesten, maar werd gebruikt om de beperkingen, buiten het kunstonderwijs, inzake de cumulatie van verschillende lesroosters te omzeilen. Dat is de reden waarom artikel 5 werd gewijzigd door het bestreden decreet, dat evenwel, als overgangsmaatregel, rekening heeft gehouden met de situatie van de ambtenaren die het statuut van niet-uitsluitend ambt genieten (artikel 473, 2°), terwijl de idee een bijzonder statuut te kunnen behouden voor bepaalde artiesten die hun talent en faam ten dienste kunnen stellen van de studenten van het hoger kunstonderwijs, de invoering heeft verantwoord van artikel 473, 1°, waardoor de docenten aan de hogere kunstscholen die een artistiek beroep uitoefenen, ofwel als zelfstandige, ofwel onder arbeidsovereenkomst, het voordeel van het hoofdamt kunnen behouden, ongeacht de bedragen van hun inkomsten en het urenvolume van hun artistieke activiteit.

A.1.7. De Franse Gemeenschapsregering voert aan dat de bij het voormelde artikel 473, 2°, bedoelde overgangsregeling wordt ingesteld bij artikel 461 van hetzelfde decreet.

In de zaken nrs. 2560, 2561 en 2562 voegt zij eraan toe dat artikel 460 van het bestreden decreet erin voorziet dat prioritair boven elke benoeming of elke tijdelijke aanwerving voor bepaalde tijd, worden geacht als tijdelijk aangewezen of aangeworven voor onbepaalde tijd, de personeelsleden die, tijdelijk aangewezen of aangeworven in de inrichting voor het academiejaar 2001-2002, voor het bedoelde ambt en de toe te kennen cursussen, een vacante betrekking bekleden en die, bij de inwerkingtreding van dat decreet, een dienstanciënniteit tellen van minimaal twee jaar, berekend volgens de vroeger toepasselijke regels. Volgens de Regering is die bepaling van toepassing op de situatie van de verzoekende partijen (die vóór de inwerkingtreding van het decreet niet benoemd waren), ook al maakt ze niet het voorwerp uit van het beroep.

A.1.8. De Franse Gemeenschapsregering voert aan dat artikel 490 van het bestreden decreet tot gevolg heeft dat de uitzonderingsregeling waarin artikel 77, § 2, van de wet van 24 december 1976 betreffende de budgettaire voorstellen 1976-1977 voorziet, niet op de hogere kunstscholen van toepassing is en preciseert dat het Hof van Cassatie heeft geoordeeld dat uit artikel 77, § 1, van dezelfde wet en uit artikel 1 van het koninklijk besluit van 8 augustus 1984 blijkt dat een volledig uurrooster in het hoger kunstonderwijs 12 lessen per week telt (Cass., 29 juni 2000, *Pas.*, 2000, I, p. 1237).

A.1.9. De Vlaamse Regering schetst van haar kant de (vroegere en bestaande) stelsels die in de Franse Gemeenschap en de Vlaamse Gemeenschap van toepassing zijn.

Ten aanzien van de ontvankelijkheid van de beroepen

A.2.1.1. De verzoekende partijen voeren aan dat zij hoogleraren muziek zijn, die vast (zaken nrs. 2557, 2558, 2559 en 2563) of tijdelijk (zaken nrs. 2560, 2561 en 2562) benoemd zijn aan het Conservatorium (van Brussel of van Bergen) en die activiteit, vóór de inwerkingtreding van de door hen aangevochten bepalingen, uitoefenden als titularis van een « niet-uitsluitend ambt » in de zin van de voordien geldende bepalingen : de verzoekende partijen zijn immers ofwel ambtenaren van de R.T.B.F., leden van het voormalig orkest, in disponibiliteit gesteld (2557, 2561, 2562 en 2563) of in dienst (2558), ofwel leden van de Koninklijke Muziekkapel van de Gidsen, op pensioen gesteld (2559) of in dienstactiviteit (2560).

A.2.1.2. De verzoekende partij in de zaak nr. 2557 voert aan dat, rekening houdend met de interpretatie die de Franse Gemeenschap aan de aangevochten bepalingen geeft, zij werd verzocht om te kiezen voor de

overgangsregeling van het niet-uitsluitend ambt waarin die bepalingen voorzien, en dat haar prestaties aan het Conservatorium werden teruggebracht tot een opdracht van vier uren per week.

De verzoekende partijen in de zaken nrs. 2560, 2561 en 2562 werden, met toepassing van de aangevochten bepalingen, tijdelijk aangesteld voor een opdracht van 4/12den, onder voorbehoud dat de betrekking in hoofdambt wordt uitgeoefend.

De verzoekende partijen in de zaken nrs. 2558 en 2563 werden verzocht te kiezen voor de cumulatiemogelijkheid in een niet-uitsluitend ambt en hun prestaties werden aldus beperkt tot vier uren per week.

De verzoekende partij in de zaak nr. 2559 werd verzocht dezelfde keuze te maken, maar thans blijkt dat de Franse Gemeenschap van mening is dat zij die overgangsmaatregel niet zou kunnen genieten, omdat zij geen ander ambt uitoefent, in dit geval een statutair ambt, gelet op haar pensionering uit hoofde van haar ambt bij de Muziekkapel van de Gidsen.

A.2.2.1. De Franse Gemeenschapsregering is in de zaken nrs. 2560, 2561 en 2562 van mening dat de verzoekende partijen geen enkel rechtstreeks belang hebben bij de vernietiging van de door hen aangevochten normen. Die hebben immers betrekking op de benoemde ambtenaren van de hogere kunstschoolen. Vermits de verzoekende partijen, vóór de inwerkingtreding ervan, gewoon tijdelijk aangesteld zijn en hun beroep, ook al preciseren zij dat niet, alleen hebben ingesteld in de veronderstelling van een mogelijke benoeming, is hun belang, enkel om die reden, vanzelfsprekend niet rechtstreeks.

De verzoekende partijen (zaken nrs. 2560, 2561 en 2562) antwoorden dat de aangevochten bepalingen betrekking hebben op de geldelijke situatie van de tijdelijke en vastbenoemde ambtenaren. Zij preciseren dat dit uiteraard gevolgen heeft op administratief vlak, aangezien niet wordt aangenomen dat de Franse Gemeenschap een ambtenaar aanstelt voor een lesrooster waarvoor zij hem niet volledig zou kunnen bezoldigen. Daarbij komt nog dat, wat de Franse Gemeenschap lijkt te vergeten, om vast benoemd te kunnen worden als hoogleraar aan een hogere kunstschool, de betrekking in hoofdambt dient te worden uitgeoefend.

In haar memorie van wederantwoord voert de Franse Gemeenschapsregering aan dat de « onzekere » situatie van de verzoekende partijen in de zaken nrs. 2561 en 2562 niet voortvloeit uit het aangevochten decreet, maar uit het feit dat zij enkel tijdelijk aangesteld zijn. Die aanstellingen werden vanaf 15 september 2002 hernieuwd en, nogmaals, er wordt niet ingezien hoe de aangevochten bepalingen de situatie van de verzoekende partijen wijzigen. Zij tonen niet aan dat de aangevochten normen gevolgen hebben voor hun geldelijke of administratieve loopbaan, noch hoe die normen hun aspiraties of mogelijkheden zouden hebben gewijzigd. Hetzelfde geldt in de zaak nr. 2560.

A.2.2.2. De Franse Gemeenschapsregering is in haar memories in de zaken nrs. 2557, 2558, 2560, 2561, 2562 en 2563 van mening dat de artikelen 473 en 490 van het aangevochten decreet de situatie van de verzoekende partijen niet concreet hebben gewijzigd, vermits de verzoekende partijen, onder de vroegere reglementering, slechts voor maximum vier uren konden worden bezoldigd, gelet op het voormelde arrest van het Hof van Cassatie van 29 juni 2000, volgens hetwelk een volledig lesrooster twaalf lessen per week telde, en op het vroegere artikel 77, § 2, van de wet van 24 december 1976, dat de bezoldiging van de bijkomende prestaties tot een derde van de volledige prestaties beperkt. In haar memorie van wederantwoord voegt zij echter eraan toe dat de verzoekende partijen in de zaken nrs. 2557 en 2563 gekozen hebben voor de overgangsregeling bedoeld in artikel 461, dat dezelfde beperking omvat. Hetzelfde geldt in de zaak nr. 2558.

A.2.2.3. De verzoekende partijen zijn van mening dat de aangevochten bepalingen hun toestand wel degelijk raken, vermits de cumulatierregels voortaan van toepassing zijn op het hoger kunstonderwijs en zij zouden kunnen worden beschouwd als titularis van een bijbetrekking, zonder, gelet op artikel 473, 1°, van het bestreden decreet, de afwijking van de cumulatierregels te kunnen genieten, aangezien zij in beschikbaarheid zijn gesteld (2557 en 2563) of hun artistiek beroep onder statuut uitoefenen (2558) of een rustpensioen genieten (2559). Zij hebben bijgevolg enkel aanspraak kunnen maken op de in artikel 460 (lees : 461) bedoelde overgangsregeling. In het geval van de verzoekende partijen in de zaken nrs. 2557, 2559 en 2563 heeft de toekenning van die regeling overigens tot problemen geleid.

Bovendien is bij artikel 490 van het decreet artikel 77, § 2, van de wet van 24 december 1976 niet van toepassing verklaard op de hogere kunstschoolen.

In elk geval dient ten slotte te worden beklemtoond, wat de Franse Gemeenschapsregering kennelijk niet doet, dat het voordeel van de overgangsregeling ontegenzeggelijk minder gunstig is, op (administratief en) geldelijk vlak, dan datgene dat de verzoekende partij (2558) zou kunnen genieten, indien zij in aanmerking zou komen voor de afwijking van de cumulatierregels, niettegenstaande haar bezoldiging noodzakelijkerwijs tot een derde van het volledig lesrooster zou moeten worden beperkt. In verband hiermee wordt immers verwezen naar de weddeschalen voor de hoogleraren aan hogere kunstscholen in vergelijking met die waarin de overgangsregeling voorziet. De personen die om de toepassing van de in artikel 461 van het decreet vastgestelde overgangsmaatregel hebben verzocht, zullen aldus voor de categorie van docenten waartoe de verzoekende partij behoort, de weddeschaal 610 (CIV-code : 441) genieten, die overeenstemt met een minimumwedde tegen 100 pct. van 17.031,77 euro en een maximumwedde tegen 100 pct. van 23.464,07 euro.

Die wedde is lager dan de wedde van een hoogleraar die zijn beroep in hoofdambt uitoefent, en stemt, voor de categorie van personen waarop de verzoekende partij aanspraak zou kunnen maken, overeen met de schaal 422 (CIV-code : 502), zijnde een minimumwedde tegen 100 pct. van 22.782,36 euro en een maximumwedde tegen 100 pct. van 38.918,20 euro.

Hieruit blijkt dus duidelijk dat, indien de verzoekende partij (zaak nr. 2558) de in artikel 473 van het decreet vastgestelde afwijking van de cumulatierregels kon genieten en bijgevolg in hoofdambt worden bezoldigd, zelfs voor een lesrooster dat tot vier uren is beperkt, zij een voordeligere wedde zou genieten dan die waarin de overgangsregeling van artikel 460 van het decreet voorziet.

A.2.2.4. In de zaken nrs. 2557, 2560, 2562 en 2563 zijn de verzoekende partijen van mening dat niet zou kunnen worden geoordeeld dat artikel 77 van de wet van 24 december 1976, dat de Franse Gemeenschapsregering doet gelden, op hen kon worden toegepast, vermits zij wegens ontstentenis van betrekking in disponibiliteit zijn gesteld en bijgevolg niet kan worden beschouwd dat zij buiten het onderwijs reeds een hoofdberoep uitoefenden waarvan de normale uurregeling van dien aard was dat zij een normale beroepsactiviteit volledig in beslag nam. Zij hebben vóór de inwerkingtreding van het aangevochten decreet, het « statuut » van het niet-uitsluitend ambt genoten in het kader waarvan zij bezoldigd zijn geweest voor een lesrooster van zes uren (zaak nr. 2557) of belast waren met een lesrooster van zes uren per week (zaken nrs. 2560 en 2562). Bovendien is, enerzijds, bij artikel 490 van het decreet van 20 december 2001 bepaald dat voormeld artikel 77, § 2, van de voormelde wet van 24 december 1976 niet langer op de hogere kunstscholen van toepassing was. Anderzijds, blijkt dat voormeld artikel 77 niet van toepassing is op de categorieën van personen die de afwijking van de cumulatierregels waarin artikel 473, 1^o, van het aangevochten decreet voorziet, kunnen genieten.

In de zaken nrs. 2560, 2561 en 2562 voeren de verzoekende partijen aan dat hun toestand is geraakt, in zoverre zij aan de cumulatierregels en aan het begrip « bijbetrekking » zijn onderworpen en zij, als ambtenaar onder statuut, de afwijking van de toepassing van de cumulatierregels niet kunnen genieten. De omstandigheid dat zij werden aangesteld onder tijdelijk statuut voor onbepaalde duur als hoogleraar aan het « Conservatoire royal de musique de Bruxelles » vanaf 15 september 2002 (met toepassing van artikel 460 van het decreet en onder voorbehoud dat de betrekking in hoofdambt wordt uitgeoefend) belet niet dat hun situatie onzeker blijft.

A.2.2.5. In haar memorie van wederantwoord merkt de Franse Gemeenschapsregering op dat de verzoekende partijen in de zaken nrs. 2557 en 2563, die het mogelijke voordeel, onder hun vroeger statuut, van het voormelde artikel 77, § 2, aanvoeren, niet aantonen dat de daarin geboden afwijkingsmogelijkheid op hen zou zijn toegepast of zelfs toepasbaar zou zijn geweest, noch dat zij voor meer dan vier uren zouden zijn betaald. Hetzelfde geldt in de zaak nr. 2558.

A.2.3. De verzoekende partijen voeren aan dat de toepassing op het hoger kunstonderwijs van het stelsel van de bijbetrekkingen de ontstentenis van bezoldiging inhoudt of, uitzonderlijk, een bezoldiging die geen rekening houdt met de loonschaalanciënniteit, waarbij de ambtenaar bovendien geen recht heeft op een eindejaarspremie of vakantiegeld.

Op het vlak van het administratief statuut onderstrepen zij - naast het feit dat een ambtenaar niet wordt aangesteld om een onbezoldigd ambt uit te oefenen - dat om vast benoemd te kunnen worden in een ambt van hoogleraar een betrekking in hoofdambt moet worden uitgeoefend.

A.2.4.1. De verzoekende partijen in de zaken nrs. 2557, 2561, 2562 en 2563 zijn van mening dat, aangezien zij door de R.T.B.F. in disponibiliteit zijn gesteld en uit hoofde hiervan een wachtwedde genieten, niet kan worden beschouwd dat zij een inkomen uit hoofde van een « andere bezigheid » of een wedde uit hoofde

van een in de openbare sector « uitgeoefende betrekking » genieten; volgens de bestreden bepalingen zou enkel een dergelijk inkomen verantwoordend dat zij aan het stelsel van de bijbetrekkingen worden onderworpen; maar de Franse Gemeenschap, die deze bepalingen in die zin interpreteert dat zij de wachtwedde omvatten, wil dat stelsel op hen toepassen. Het beroep is in ondergeschikte orde ingesteld, mocht de interpretatie van de Franse Gemeenschap in aanmerking worden genomen.

A.2.4.2. De verzoekende partijen in de zaken nrs. 2557, 2561, 2562 en 2563 zijn van mening dat, aangezien zij wegens ontstentenis van betrekking in beschikbaarheid zijn gesteld, overigens niet kan worden geoordeeld dat zij reeds een hoofdberoep buiten het onderwijs uitoefenen in de zin van artikel 77 van de wet van 24 december 1976 betreffende de budgettaire voorstellen 1976-1977. Aangezien de Franse Gemeenschap die interpretatie echter niet in aanmerking neemt, wordt het beroep eveneens in ondergeschikte orde ingesteld indien die interpretatie zou worden gevolgd.

A.2.4.3. De Franse Gemeenschapsregering is van mening dat die argumentatie leidt tot de vraag aan het Hof om artikel 5 van het voormelde koninklijk besluit van 15 april 1958 op zodanige wijze te interpreteren dat de beroepen bij ontstentenis van belang onontvankelijk zouden worden, maar het de verzoekende partijen mogelijk zouden maken het statuut van hoogleraar aan een hogere kunstschool als hoofdamt aan te vragen.

De Regering is van mening dat het niet aan het Hof staat zich uit te spreken over de interpretatie van een norm die, wat het geschilpunt betreft, niet aan zijn toetsing is onderworpen, noch de vaste interpretatie die de Franse Gemeenschap aan die bepaling geeft, te weerleggen.

In ondergeschikte orde voert de Regering aan dat het vanzelfsprekend is dat de verzoekende partijen, ambtenaren bij de R.T.B.F., in beschikbaarheid gesteld wegens ontstentenis van betrekking en nog steeds in afwachting van reffectatie, maar die hun wedde van de R.T.B.F. ontvangen, voltijds, uit hoofde van een betrekking, bruto-inkomsten ten laste van de Schatkist genieten of een wedde uit hoofde van een betrekking in de openbare sector ontvangen. Zij zijn dus ambtenaren onder statuut van de R.T.B.F. en kunnen geen aanspraak maken op het voordeel van een hoofdamt in een hogere kunstschool wanneer zij het voordeel van die statutaire situatie behouden.

A.2.4.4. De verzoekende partijen in de zaken nrs. 2557, 2561, 2562 en 2563 antwoorden dat het niet erom gaat het koninklijk besluit van 15 april 1958 te toetsen, maar, in het licht van de bepalingen van het voormelde besluit, te oordelen of hun toestand daadwerkelijk zal worden geraakt door de aangevochten bepalingen, die het voormelde besluit van 1958 wijzigen. Dat element blijkt derhalve onmisbaar om uitspraak te doen over de onontvankelijkheid van het beroep. Zij merken in dat opzicht op dat artikel 463 van het decreet letterlijk alleen de bepalingen van b) en c) van artikel 5 van het koninklijk besluit van 15 april 1958 beoogt, maar dat de afwijking waarin « voor het artistiek beroep » voorzien is, blijkbaar ook geldt voor artikel 5, e), ermee rekening houdend dat de uitzondering geldt ongeacht het bedrag van de inkomsten en het urenvolume van de artistieke activiteit. Die interpretatie wordt gevolgd door de Franse Gemeenschap, die hierover in het kader van de onderhavige procedure geen opmerkingen heeft geformuleerd.

Zoals de Franse Gemeenschap eraan heeft herinnerd, wordt de indisponibiliteitstelling gekenmerkt door het feit dat een ambtenaar niet langer in dienst is, maar evenmin ontslagen is, dat hij verder aanspraak kan maken op de voordelen van zijn ambt en dat hij, indien hij dat kan, verplicht is zijn dienst weer op te nemen wanneer de overheid hem dat vraagt, waarbij die overheid van haar kant ertoe verplicht is de in beschikbaarheid gestelde ambtenaar zo snel mogelijk opnieuw in dienstactiviteit te nemen.

De bovenvermelde bepaling van het besluit van 1958 beoogt in het algemeen evenwel niet « de ambtenaar onder statuut ». Er dient te worden verwezen naar de bewoordingen van die bepaling. Een ambtenaar in beschikbaarheid wegens ontstentenis van betrekking heeft echter geen « bezigheid » (artikel 5, § 1, c)) en oefent evenmin een betrekking uit (artikel 5, § 1, e)).

Enerzijds, is er ontstentenis van betrekking, aangezien geen enkele betrekking wordt uitgeoefend en, anderzijds, is de ambtenaar niet langer in dienstactiviteit en heeft hij geen bezigheid meer. Er wordt overigens niet ingezien naar welke uurregeling zou kunnen worden verwezen om te oordelen of de bezigheid of de betrekking van dien aard zou zijn dat zij een normale beroepsactiviteit volledig in beslag neemt.

Er zij overigens opgemerkt dat de overheidsdiensten van de Franse Gemeenschap hadden geweigerd de bij artikel 460 van het decreet ingevoerde overgangsregeling aan de verzoekende partij (zaak nr. 2557) toe te kennen, om reden dat zij geen betrekking uitoefende. Hieruit volgt dat de Franse Gemeenschap ten onrechte

oordeelt dat de verzoekende partijen bijbetrekkingen uitoefenen omdat zij uit hoofde van hun indisponibiliteitstelling bij de R.T.B.F. een wachtwedde ontvangen.

In hoofdorde zou het beroep bij gebrek aan belang onontvankelijk moeten worden verklaard, vermits moet worden beschouwd dat de verzoekende partijen een hoofdamt uitoefenen, niettegenstaande hun indisponibiliteitstelling.

A.2.4.5. In haar memorie van wederantwoord stelt de Franse Gemeenschapsregering in hoofdorde vast dat de verzoekende partijen wel degelijk bevestigen dat zij van het Hof willen vernemen dat zij geen ambtenaren zijn die zich bevinden in de situaties beoogd bij ofwel artikel 5, eerste lid, c), ofwel artikel 5, eerste lid, e), van het voormelde koninklijk besluit van 15 april 1958. Die bepalingen maken niet het voorwerp uit van het beroep tot vernietiging en het Hof is niet bevoegd om te oordelen over de interpretatie van een koninklijk besluit.

In zekere zin vragen de verzoekende partijen *in limine litis*, en met de vreemde beweegreden het Hof ertoe te brengen hun eigen beroep onontvankelijk te verklaren, dat het Hof hun een juridisch advies verstrekt over de betekenis van een bepaling die niet aan zijn toetsing is onderworpen (en op zich onmogelijk daaraan kan worden onderworpen, vermits het een koninklijk besluit betreft), interpretatie die hen vervolgens in staat zou stellen aanspraak te maken op een voordeel dat volkomen los staat van het doel van het eigenlijke beroep. Een dergelijk verzoek tot toetsing is onontvankelijk.

In ondergeschikte orde is de Franse Gemeenschapsregering van mening dat de verzoekende partijen artikel 5 van het koninklijk besluit van 15 april 1958 letterlijk en selectief lezen en dat die bepaling wel degelijk de statutaire situaties in het algemeen beoogt. Volgens de context en de geest van artikel 5, eerste lid, c) en e), wordt vanzelfsprekend de situatie van de ambtenaren van de openbare sector beoogd en dus ook die van de in beschikbaarheid gestelde statutaire ambtenaren. Een andere interpretatie zou in strijd zijn met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet.

Hiermee wordt bevestigd dat de verzoekende partijen, die in beschikbaarheid zijn wegens ontstentenis van betrekking en in afwachting van reffectatie en die een wedde genieten die gelijkwaardig is aan een voltijds ambt - waarvan het urenvolume, op basis van de prestaties die in aanmerking worden genomen voor de evaluatie van die wedde, overigens gemakkelijk te berekenen is -, kennelijk ambtenaren onder statuut van de R.T.B.F. zijn en geen aanspraak kunnen maken op het voordeel van een hoofdamt in een hogere kunstschool, indien zij het voordeel van die statutaire situatie behouden.

A.2.5. Aangezien de verzoekende partijen in de zaken nrs. 2557, 2558, 2560, 2561, 2562 en 2563 zich in een statutaire situatie bevinden, zijn zij ten slotte van mening dat zij niet de afwijking zouden kunnen genieten vervat in artikel 5, c), van het koninklijk besluit van 15 april 1958 en ingevoerd bij artikel 473 van het aangevochten decreet, dat alleen betrekking heeft op de uitoefening van een artistiek beroep als zelfstandige of onder arbeidsovereenkomst. Alle verzoekende partijen merken op dat, hoewel voormeld artikel 473 letterlijk alleen de bepalingen van b) en c) van voormeld artikel 5 beoogt, niettemin blijkt dat de afwijking ook betrekking heeft op artikel 5, e), ermee rekening houdend dat de uitzondering, en dus het behoud van het voordeel van het hoofdamt, van toepassing is, welk ook het bedrag van de inkomsten en het urenvolume van de artistieke activiteit mogen zijn. Dat is de interpretatie die de Franse Gemeenschap voor die tekst volgt.

Daarbij komt nog dat niet zou kunnen worden beschouwd dat de verzoekende partijen in de zaken nrs. 2557, 2561, 2562 en 2563, die zich in een statutaire situatie bevinden, een artistiek beroep uitoefenen, rekening houdend met hun indisponibiliteitstelling wegens ontstentenis van betrekking, terwijl de Franse Gemeenschap van mening is dat zij inkomsten zouden genieten uit hoofde van een « bezigheid » of een in de openbare sector « uitgeoefende » betrekking.

Volgens alle verzoekende partijen blijkt overigens dat artikel 461 van het bestreden decreet artikel 77 van de wet van 24 december 1976 betreffende de budgettaire voorstellen 1976-1977 impliciet heeft gewijzigd, in zoverre de opgelegde beperkingen, wat betreft de bijkomende prestaties in het onderwijs, niet van toepassing zijn op de docenten aan de hogere kunstschole die een artistiek beroep uitoefenen, ofwel als zelfstandige, ofwel onder arbeidsovereenkomst, en bezoldigd kunnen worden ten belope van maximum een volledige opdracht aan de hogere kunstschole.

De verzoekende partij in de zaak nr. 2559 herinnert eraan dat de Franse Gemeenschap ervan uit lijkt te gaan dat zij de bij artikel 461 van het decreet van 20 december 2001 ingevoerde overgangsregeling niet zou kunnen genieten, omdat zij haar ambt aan het Conservatorium « cumuleert » met een rustpensioen, zonder dat ambt,

onder statuut, uit te oefenen. Daarnaast zou de verzoekende partij, aangezien zij onder statuut is en niet langer een artistiek beroep uitoefent, in geen geval de in artikel 473 van het decreet van 20 december 2001 vervatte uitzonderingsmaatregel kunnen genieten.

A.2.6.1. De Franse Gemeenschapsregering is van mening dat de vernietiging van de bestreden normen de situatie van de verzoekende partijen niet in gunstige zin zou wijzigen (zaken nrs. 2557 en 2558).

Volgens de Regering werd de vernietiging van artikel 461 (zaak nr. 2559) door de verzoekende partij gevorderd in de overtuiging dat zij het voordeel van die bepaling niet kon genieten, maar de Regering heeft erkend dat dit nochtans het geval was (zoals de verzoekende partij dat overigens wenste).

Door die bepaling aan te nemen, wilde de decreetgever zonder enige twijfel het voordeel behouden van een cumulatie die, in een niet-uitsluitend ambt, beperkt was tot de ambtenaren die op de datum van inwerkingtreding van voormeld decreet vast benoemd zijn en uitdrukkelijk daarom verzoeken. In dat verband moet de term « uitoefenen », in de uitdrukking « een ander ambt in het onderwijs, een statutair ambt of een ambt als werknemer uitoefenen » in artikel 461, § 1, van het decreet, soepel worden geïnterpreteerd en spreekt het vanzelf dat een gepensioneerd statutair ambtenaar, indien op correcte wijze rekening wordt gehouden met de onbetwistbare wil van de wetgever, moet worden beschouwd als een ambtenaar die een statutair ambt uitoefent in de zin zoals dat te dezen wordt begrepen. De verzoeker heeft derhalve geen enkel belang meer om de vernietiging van artikel 461 van het decreet van 20 december 2001 te vorderen.

In haar memorie van antwoord voert de verzoekende partij aan dat de Franse Gemeenschap haar ten slotte het voordeel van de overgangsmaatregel heeft toegekend, overwegende dat de bewoordingen van artikel 461 in tegenspraak waren met de wil van de wetgever, die het voordeel van een cumulatie, die in het niet-uitsluitend ambt beperkt is tot de ambtenaren die op de datum van inwerkingtreding van het decreet vast benoemd waren en uitdrukkelijk daarom verzochten, wel wilde behouden, zodat de minister de overheidsdiensten heeft verzocht het de verzoekende partij, overeenkomstig het beginsel van de verworven rechten, mogelijk te maken die maatregel inzake het behoud van de verworven situaties te genieten. Zij meent dat het belang bij het beroep haar alleen zou kunnen worden ontzegd, in zoverre die bepaling in die zin zou worden geïnterpreteerd dat zij eveneens de vast benoemde ambtenaren beoogt die een rustpensioen uit hoofde van een ander statutair ambt genieten.

In haar memorie van wederantwoord is de Franse Gemeenschapsregering van mening dat het beroep klaarblijkelijk onontvankelijk is, aangezien de verzoekende partij uiteindelijk de bepaling waarvan zij de vernietiging vordert, geniet.

A.2.6.2. Volgens de Regering zou de vernietiging van artikel 473, 1°, (zaken nrs. 2557, 2558, 2559, 2560, 2561, 2562 en 2563) tot gevolg hebben dat een gunst verdwijnt die de wet heeft toegekend aan de docenten van de hogere kunstschole die een artistiek beroep uitoefenen, ofwel als zelfstandige, ofwel onder arbeidsovereenkomst; de verzoekende partij klaagt in werkelijkheid alleen over iets wat zij als een lacune in de wetgeving beschouwt; de vernietiging zou een voordeel ontzeggen aan een categorie van adressaten van de norm, zonder enig voordeel toe te kennen aan de verzoekende partij of aan de categorie van ambtenaren waartoe zij behoort.

De verzoekende partijen antwoorden hierop dat de vernietiging van de in het geding zijnde bepalingen het noodzakelijkerwijs mogelijk zal maken dat de situatie van de verzoekende partijen op gunstigere wijze wordt geregeld dan zulks het geval was onder de gelding van de vernietigde bepalingen.

A.2.6.3. Volgens de Regering zou de vernietiging van artikel 473, 2°, weliswaar tot gevolg hebben dat de vroegere definitie van niet-uitsluitend ambt in het voorlaatste lid van artikel 5 van het voormelde koninklijk besluit van 15 april 1958 opnieuw van kracht zou worden. Er zou dan kunnen worden gedacht, en dat is misschien één van de doelstellingen van de verzoekende partijen, dat men zich opnieuw in een regeling zou bevinden waarin alle ambten, in de hogere kunstschole, niet uitsluitend zouden zijn en zouden ontsnappen aan de indeling in bijbetrekkingen en hoofdamtten. Artikel 5 van het koninklijk besluit zou dan echter in strijd zijn met artikel 461 van het decreet van 20 december 2001, dat precies het nieuwe statuut van het « niet-uitsluitend ambt » afbakt. De verzoekende partijen, met uitzondering van die in de zaak nr. 2559, vorderen echter niet de vernietiging van artikel 461. Indien artikel 473 wordt vernietigd, zouden de bepalingen van artikel 461 van het decreet bijgevolg voorrang moeten hebben op die van een lagere norm, zijnde artikel 5 van het koninklijk besluit van 15 april 1958, in de versie ervan vóór het decreet. De vroegere opvatting van het niet-uitsluitend ambt zou in de praktijk dus niet opnieuw kunnen gelden, gelet op de noodzakelijke inachtneming van de hiërarchie van de normen.

Hieruit vloeit voort dat, doordat de verzoekende partijen de vernietiging van artikel 461 niet vorderen, zij geen belang hebben bij de vernietiging van artikel 473, 2°.

De verzoekende partijen antwoorden hierop dat hun verzoekschrift geen betrekking heeft op artikel 473, 2°, waarvan de Franse Gemeenschapsregering akte neemt.

A.2.6.4. De vernietiging van artikel 490 zou volgens de Regering evenmin gevolgen kunnen hebben voor de situatie van de verzoekende partijen, vermits, zoals reeds werd vermeld, de verzoekende partijen (zaken nrs. 2557, 2558, 2560, 2561, 2562 en 2563) slechts ten belope van een derde van het volledig lesrooster kunnen worden bezoldigd, zowel onder de gelding van de bestreden bepaling, als onder die van de vroegere bepaling (artikel 77, § 1, van de wet van 24 december 1976).

De verzoekende partijen verwijzen naar hetgeen is uiteengezet onder A.2.2.3.

A.2.7. De Vlaamse Regering spreekt zich niet uit over het belang van de verzoekende partijen.

Ten aanzien van de ontvankelijkheid van de tussenkomst van de Vlaamse Regering

A.2.8. De Vlaamse Regering voert aan dat het hoger kunstonderwijs, zowel in Vlaanderen (decreet van 13 juli 1994) als in de Franse Gemeenschap, grotendeels in het hoger onderwijs werd geïntegreerd. In beide gemeenschappen wordt een onderscheid gemaakt tussen de prestaties met betrekking tot de artistieke vakken en die met betrekking tot de andere vakken, en wordt het vroegere voordeel van de vrije cumulatie voor de met artistieke activiteiten belaste docenten beperkt. In dat opzicht wordt de ontstentenis van cumulatie verantwoord door de noodzaak om de beschikbaarheid van de docenten voor de leerlingen te waarborgen, waarbij het algemeen belang voorrang heeft op het vertrouwensbeginsel, in samenhang met het gelijkheidsbeginsel, waaraan de integratie in kwestie dus geen afbreuk zou kunnen doen.

De Vlaamse Regering meent een belang bij haar tussenkomst te kunnen afleiden uit het gegeven dat werd beslist de rechtspositie van het personeel van het hoger onderwijs te uniformiseren, waarbij de gelijkheid van de verschillende categorieën van personen wordt gewaarborgd, wat de verzoekende partijen niet lijken in te zien.

Naast haar zorg om cumulaties te ontraden, voert de Vlaamse Regering ook aan dat dat stelsel los moet staan van de (al dan niet statutaire) rechtspositie van de docenten, aangezien zij het onderscheid tussen publiek recht en privaatrecht ter zake buiten beschouwing wil laten, teneinde de autonomie van de instellingen te waarborgen door de rechtspositie van de docenten te beperken tot de essentiële bepalingen. Zij onderstreept in dat opzicht dat de afwijking van de cumulatieregels in het voordeel van de docenten met een artistieke activiteit niet alleen kan afhangen van de rechtspositie van de docenten, maar ook het optreden van de instelling veronderstelt. Het is evenwel juist dat het statutaire stelsel en het stelsel van de contractuelen of van de zelfstandigen specifieke verschillen inhouden die op zich het gelijkheidsbeginsel niet schenden.

Ten gronde

Ten aanzien van artikel 461 van het decreet van 20 december 2001

A.3.1. De verzoekende partij in de zaak nr. 2559 (eerste middel) voert aan dat die bepaling een verschil in behandeling invoert tussen, enerzijds, de hoogleraren aan de hogere kunstschole die benoemd zijn in een ambt aan het conservatorium en een ander ambt in het onderwijs, een statutair ambt en een ambt als werknemer uitoefenen en, anderzijds, de hoogleraren aan de hogere kunstschole, benoemd in een ambt aan het conservatorium, die een rustpensioen genieten voor een betrekking in de openbare sector, in zoverre alleen de docenten van de eerste categorie de cumulatiemogelijkheid in een niet-uitsluitend ambt kunnen behouden, overeenkomstig de bepalingen van artikel 5, voorlaatste lid, van het koninklijk besluit van 15 april 1958, zoals gewijzigd bij artikel 473 van het decreet. Zij is van mening dat die discriminatie, waarvoor geen objectieve en redelijke motieven worden vastgesteld, klaarblijkelijk niet overeenstemt met het nagestreefde doel, rekening houdend met de zorg om het de personeelsleden mogelijk te maken hun opdracht in alle continuïteit uit te voeren en het recht van de betrokkenen te vrijwaren; dat is des te meer het geval daar de nieuwe cumulatieregels vastgesteld bij het decreet van 20 december 2001 ertoe strekken het kunstonderwijs de mogelijkheid te bieden

een beroep te doen op de bekwaamheid van befaamde artiesten en de docenten aan de hogere kunstscholen tot een artistieke praktijk aan te moedigen.

A.3.2. De Franse Gemeenschapsregering verwijst in haar argumentatie in verband met de onontvankelijkheid van het beroep en voegt eraan toe dat, in tegenstelling tot wat de verzoekende partij kon denken na de eerste, verkeerde standpunten van de administratie, zij het voordeel van artikel 461 kan genieten, zoals zij dat wenst.

Door die bepaling aan te nemen, wilde de decreetgever duidelijk het voordeel van een cumulatie behouden die, in het niet-uitsluitend ambt, beperkt is tot de ambtenaren die vast benoemd zijn op de datum van inwerkingtreding van voormeld decreet en die uitdrukkelijk daarom verzoeken. In dat opzicht moet de term « uitoefenen », in de uitdrukking « een ander ambt in het onderwijs, een statutair ambt of een ambt als werknemer uitoefenen » in artikel 461, § 1, van het decreet, soepel worden geïnterpreteerd en is het duidelijk dat, indien op correcte wijze rekening wordt gehouden met de onbetwistbare wil van de decreetgever, een gepensioneerd statutair ambtenaar moet worden beschouwd als een ambtenaar die een statutair ambt uitoefent in de zin waarin dat te dezen wordt begrepen. Uitgaande van die vaststaande interpretatie van artikel 461 van het decreet is de door de verzoekende partij aangevoerde discriminatie uiteraard onbestaande, aangezien er geen verschil in behandeling is tussen de beide categorieën waarnaar zij in de voorstelling van haar middel verwijst.

Tot slot verzoekt de Franse Gemeenschapsregering het Hof, mocht het oordelen dat de verzoekende partij haar belang bij het beroep behoudt, op grond van de hier voorgestelde interpretatie van artikel 461 van het decreet van 20 december 2001 te verklaren dat :

- ofwel de verzoekende partij geen belang meer heeft bij het middel;
- ofwel het beroep zonder voorwerp wordt wat betreft de vordering tot vernietiging van artikel 461 van het decreet van 20 december 2001;
- ofwel, rekening houdend met de interpretatie van de Franse Gemeenschapsregering, artikel 461 van het decreet van 20 december 2001 de artikelen 10 en 11 van de Grondwet niet schendt.

A.3.3. De Vlaamse Regering voert aan dat de cumulatieregeling kan worden afgebouwd in het kader van een integratie van het kunstonderwijs in het gewoon onderwijs.

Zij stelt vast dat de interpretatie die de verzoekende partij aan artikel 461 geeft, inhoudt dat de overgangsregeling niet van toepassing is op de erin beoogde gepensioneerden. Die interpretatie berust op goede redenen, aangezien het criterium « artistieke praktijk » weinig relevant lijkt wat de betrokkenen betreft.

De verzoekende partij is van mening dat zij uitgesloten is van een overgangsregeling die rekening wil houden met de verwachtingen van de betrokkenen ten aanzien van het behoud van de vroegere regeling. Het gaat dus minder om het gelijkheidsbeginsel dan om het vertrouwensbeginsel. Er zij echter vastgesteld dat de in het geding zijnde integratie verschillende belangen dient : de uniformisering van de rechtsposities leidt tot meer transparantie, de afbouw van de cumulatieregeling dient de belangen van het onderwijs en van de student; bovendien verdwijnen de ongelijkheden tussen de verschillende regelingen. Overwegingen inzake het vertrouwensbeginsel komen derhalve in ondergeschikte orde aan bod.

Uit de rechtsleer blijkt bovendien dat dit beginsel niet los kan worden gezien van de juridische context waarin de maatregel is genomen : de operatie vervat in het bestreden decreet werd ruim op voorhand aangekondigd. De Franse Gemeenschap heeft niettemin gewild aan een aantal categorieën van personen een overgangsregeling toe te kennen, wanneer de economie van de hervorming zulks mogelijk maakte. Zij kon andere categorieën daarvan uitsluiten, indien hun rechtspositie geen bescherming vereiste en indien de toekenning van een overgangsregeling een bedreiging vormde voor de doelstelling van de hervorming.

Het middel moet derhalve worden verworpen.

A.3.4. De verzoekende partij verwijst naar hetgeen reeds is gezegd in verband met de interpretatie en de toepassing van voormeld artikel 461. Tenzij de voormelde bepaling in die zin wordt geïnterpreteerd dat zij ook geldt voor de vast benoemde docenten aan een conservatorium die een statutair ambt hebben uitgeoefend, zodat die bepaling toepasselijk zou zijn op de ambtenaren die een rustpensioen ontvangen uit hoofde van de

uitoefening van statutaire ambten en in het andere geval aan de cumulatieregels zouden zijn onderworpen, zou die moeten worden vernietigd, wegens miskennis van het gelijkheids- en niet-discriminatiebeginsel.

Zij merkt op dat de overgangsregeling van het niet-uitsluitend ambt geldt ongeacht de aard van het uitgeoefende ambt, in het onderwijs, onder statuut of onder arbeidsovereenkomst. Meer in het bijzonder is geenszins vereist dat dit ambt een artistiek karakter vertoont. De Franse Gemeenschapsregering betwist overigens niet dat die argumentatie gegrond is.

Ten aanzien van artikel 473 van het bestreden decreet

A.4.1. De verzoekende partijen voeren aan dat die bepaling een verschil in behandeling invoert tussen, enerzijds, de docenten aan de hogere kunstscholen die een artistiek beroep uitoefenen als zelfstandige of onder arbeidsovereenkomst en, anderzijds, de docenten aan de hogere kunstscholen die een artistiek beroep uitoefenen onder statuut (zaken nrs. 2557, 2558 en 2560 tot 2563, eerste middel) of die een artistiek beroep hebben uitgeoefend, onder statuut, en uit hoofde hiervan een rustpensioen genieten (zaak nr. 2559, tweede middel), in zoverre alleen de docenten van de eerste categorie, ongeacht het bedrag van hun inkomsten en het urenvolume van hun artistieke activiteit, het voordeel van het hoofdamt kunnen behouden en ten belope van een volledige opdracht kunnen worden bezoldigd.

Zij zien niet in welke objectieve en redelijke motieven dat verschil in behandeling zouden verantwoorden; dat is des te meer zo daar het artistieke karakter van een beroep losstaat van de aard van de arbeidsverhouding en de door de bestreden maatregel ingevoerde discriminatie klaarblijkelijk niet overeenstemt met het voornemen dat erin bestaat dat de benoemde docenten aan de hogere kunstscholen befaamde artiesten zouden zijn en de docent-artiest tot een artistieke activiteit wordt aangemoedigd; in de zaak nr. 2559 voegt de verzoekende partij eraan toe dat de discriminatie de befaamde artiesten belet een normale loopbaan uit te oefenen, daar zij elke mogelijke cumulatie met pensioeninkomsten uit hoofde van een artistieke praktijk uitsluit.

A.4.2. De Franse Gemeenschapsregering is van mening dat de verzoekende partijen geen belang hebben bij hun middel, dat blijkbaar enkel gericht is tegen artikel 473, 1°. Enerzijds, is de Regering, die verwijst naar haar argumentatie in verband met het belang bij het beroep en naar de rechtspraak van het Hof met betrekking tot de lacunes in de wetgeving (arrest nr. 31/96), in een eerste exceptie van mening dat de vernietiging van artikel 473, 1°, de betrokkenen niet in een gunstigere situatie zou plaatsen en dat, indien het Hof zou oordelen, *quod non*, dat door het aan de zelfstandige artiesten of artiesten onder arbeidsovereenkomst toegekende voordeel niet toe te kennen aan de statutaire artiesten (of, in de zaak nr. 2559, aan de gepensioneerde artiesten die een artistiek beroep onder statuut hebben uitgeoefend), artikel 473, 1°, van het decreet van 20 december 2001 een discriminatie invoert tussen twee categorieën van adressaten van de norm, nog zou moeten worden vastgesteld dat het niet de inhoud van artikel 473, 1°, zelf is die de discriminatie invoert, maar wel hetgeen het niet bevat (namelijk de uitbreiding van de « gunst » tot de statutaire artiesten of tot de voormalige statutaire artiesten die thans gepensionerd zijn). In die zin zou de discriminatie voortvloeien uit een vergetelheid van de wetgever, waarvan de toetsing niet tot de bevoegdheid van het Hof behoort.

De verzoekende partijen in de zaken nrs. 2557, 2558, 2560, 2561, 2562 en 2563 antwoorden hierop dat de discriminatie wel degelijk voortvloeit uit artikel 473, aangezien, enerzijds, die bepaling uitsluitend voorziet in de gevallen waarin, bij wijze van afwijking, het voordeel van het hoofdamt kan worden behouden terwijl de docent daarnaast een ander beroep uitoefent en, anderzijds, die bepaling de docent die een artistiek beroep onder statuut zou uitoefenen (of, in de zaak nr. 2559, de docent die een artistiek beroep heeft uitgeoefend en gepensionerd is) uitdrukkelijk uitsluit, doordat zij verwijst naar het beroep als zelfstandige of onder arbeidsovereenkomst. Uit de door de Franse Gemeenschap gegeven toelichtingen blijkt bovendien dat de laatstgenoemde categorie van docenten opzettelijk werd uitgesloten van het voordeel van de afwijking. De verzoekende partijen wijzen daarnaast erop dat zij belang hebben bij de vernietiging van de bestreden bepalingen, vermits de nieuwe behandeling waartoe de wetgever zal moeten overgaan, tot een voor hen gunstigere regeling kan leiden.

Anderzijds, is de Regering, die vaststelt dat de verzoekende partijen in de zaken nrs. 2557, 2558 en 2563 hebben gekozen voor het bij artikel 461 beoogde stelsel (waarvan zij de vernietiging niet vorderen) dat, bij wijze van overgangsmaatregel, het stelsel van de niet-uitsluitende ambten behoudt, in een tweede exceptie van mening dat artikel 473, 1°, dat enkel van toepassing is op de bij de nieuwe regeling beoogde ambtenaren (waarbij een onderscheid wordt gemaakt tussen de bijbetrekkingen en de hoofdamtten), de situatie van de verzoekende partijen niet raakt.

Hetzelfde geldt voor de verzoekende partij in de zaak nr. 2559, die, door de vernietiging van artikel 461 te vorderen, voor de overgangsregeling heeft gekozen, en dus niet wordt geraakt door artikel 473, 1°.

De verzoekende partijen in de zaken nrs. 2557, 2558, 2559 en 2563 antwoorden hierop dat duidelijk dient te worden vastgesteld dat de verzoekende partijen enkel voor die overgangsmaatregel hebben gekozen omdat anders, aangezien artikel 473, 1°, niet op hen van toepassing kon zijn en gelet op de interpretatie van de Franse Gemeenschap, zou worden beschouwd dat zij bijbetrekkingen uitoefenen.

A.4.3. In de veronderstelling dat het Hof erkent dat de verzoekende partijen belang hebben bij het middel, is de Franse Gemeenschapsregering van mening dat dit middel niet gegrond is. Wellicht zijn de in het geding zijnde categorieën van personen vergelijkbaar, maar zij stelt vast dat de bestreden maatregel werd verantwoord door de zorg om de artiest-docent tot een actieve artistieke praktijk aan te moedigen en door de vaststelling dat de artistieke inkomsten onzeker en onregelmatig zijn. Zij is van mening dat, terwijl in het nieuwe statuut van de hoogleraren aan de hogere kunstscholen - het zijn vooral de docenten aan de conservatoria die te dezen betrokken zijn -, zelfstandige artiesten of artiesten onder arbeidsovereenkomst een voordeel kunnen genieten - een statuut van voltijds hoogleraar in alle gevallen behouden -, het nieuwe statuut de andere artiesten - voornamelijk diegenen die, zoals de verzoekende partijen, reeds een statuut of een rustpensioen uit hoofde van een statutaire betrekking (zaak nr. 2559) genieten - zeer redelijke mogelijkheden biedt: ofwel (indien zij benoemd zijn (zaken nrs. 2560, 2561 en 2562)) kiezen voor het stelsel van het niet-uitsluitend ambt bedoeld in artikel 461, dat het, zonder afbreuk te doen aan het voordeel van het eerste statuut, mogelijk maakt bijkomende prestaties uit te oefenen tot hoogstens een derde van een volledig lesrooster aan het conservatorium, ofwel kiezen, in de nieuwe regeling, voor een ambt van lector. De bestreden bepaling leidt bijgevolg niet tot een achteruitgang in de toestand van de statutaire artiesten (of voormalige artiesten onder statuut die thans gepensioneerd zijn) die aan conservatoria doceren, maar biedt een voordeel aan de zelfstandige artiesten of artiesten in loondienst.

De Regering is van mening dat het in het geding zijnde verschil in behandeling verantwoord is :

- door de zorg, omwille van de billijkheid en overeenkomstig de basisbeginselen van het administratief recht van het openbaar ambt, de onder statuut in dienst genomen artiesten te verbieden twee volledige statuten (of een volledig statutair pensioen met een voltijds ambt in het onderwijs (zaak nr. 2559)) te cumuleren; de verzoekende partijen in de zaken nrs. 2557, 2558, 2559, 2560, 2561, 2562 en 2563 zijn van mening dat de billijkheid de discriminaties niet verantwoordt en dat de oorsprong en de draagwijdte van dat zogenaamde beginsel niet worden uiteengezet (argument dat de Franse Gemeenschapsregering formalistisch acht). Ofschoon de cumulaties in het openbaar ambt gereguleerd werden, blijft het feit dat op de docent in het kunstonderwijs altijd een bijzonder stelsel van toepassing was dat uit het « niet-uitsluitend ambt » voortvloeide, teneinde met name het de docent-artiest mogelijk te maken zijn artistieke loopbaan te ontwikkelen en het voordeel van die praktijk via het onderwijs ten dienste te stellen van de studenten. Het argument is dus irrelevant wat de discriminatie ten aanzien van de statutaire ambtenaren betreft: de cumulatie is volledig voor de zelfstandige docenten-artiesten en de docenten-artiesten in loondienst. Bovendien maakt het decreet de cumulatie van beide volledige statuten, dat van docent en dat van zelfstandige of werknemer, wel degelijk mogelijk;

- door de zorg het de zelfstandigen en werknemers mogelijk te maken via het onderwijs een statutaire situatie te genieten, opdat zij, met name op het vlak van het inkomen, niet gebonden zijn aan de veranderlijkheid van hun loopbaan van zelfstandig artiest of artiest in loondienst, terwijl een statutair artiest die op professioneel vlak volledige zekerheid geniet of een gepensioneerd voormalig statutair artiest die een dergelijke geldelijke zekerheid geniet, van nature niet met die veranderlijkheid worden geconfronteerd. De verzoekende partijen in de zaken nrs. 2557, 2558, 2560, 2561, 2562 en 2563 antwoorden hierop dat die argumentatie erop neerkomt te beweren dat het statuut, op sociaal en geldelijk vlak, van de zelfstandige artiest of de artiest in loondienst, zoals het voortvloeit uit de wet, niet in overeenstemming zou zijn met de rechten, verplichtingen en voordelen die deze zelfstandige artiest of artiest in loondienst geniet, terwijl het statuut van de statutaire artiest, ten aanzien van dezelfde elementen, daarentegen daarmee in overeenstemming zou zijn of zelfs voordeliger zou zijn. De vastheid van betrekking is echter geen wezenlijk element van de statutaire situatie en is overigens geen criterium dat de contractuele of statutaire aard van een arbeidsbetrekking bepaalt. Voor het overige zien de verzoekende partijen niet in wat de bevoegdheid van de Franse Gemeenschap zou verantwoorden om het sociaal en geldelijk statuut van de zelfstandigen en personen onder arbeidsovereenkomst te regelen. De Franse Gemeenschapsregering antwoordt hierop dat de argumenten van de verzoekende partijen geen rekening houden met onbetwistbaar objectieve elementen;

- door de overweging dat een zelfstandig artiest of een artiest in loondienst, wiens inkomsten veranderlijk en onregelmatig zijn, indien hij zou worden verplicht te kiezen voor een enkele hoofdbetrekking (artiest of docent), zou kunnen kiezen voor het meer comfortabele ambt van docent (en dus zou afzien van zijn artistieke praktijk), terwijl de statutaire artiest bij zijn keuze niet met een dergelijke moeilijkheid wordt geconfronteerd, aangezien hij voor de uitoefening van zijn artistieke activiteit reeds een statuut geniet; evenzo zou een dergelijke situatie niet kunnen worden aangevoerd door een gepensioneerd statutair artiest die niet langer een artistieke praktijk uitoefent. De verzoekende partijen in de zaken nrs. 2557, 2558, 2560, 2561, 2562 en 2563 antwoorden hierop dat het argument in verband met de beweerdde keuzemoeilijkheden die zouden voortvloeien uit de loutere toepassing van de cumulatierегeling, onjuist is, aangezien de uitzondering wordt aanvaard, zonder de vereiste dat de inkomsten uit de zelfstandige activiteit of activiteit in loondienst daadwerkelijk veranderlijk en onregelmatig zijn. De statutaire artiest daarentegen staat voor een heel moeilijke keuze : ofwel uitsluitend kiezen voor een artistieke praktijk, waarbij de Franse Gemeenschapsregering de mogelijke pedagogische aspiraties van de statutaire artiest over het hoofd lijkt te zien, ofwel kiezen voor het statuut van docent, en aldus afzien van zijn statutaire artistieke activiteit. De onevenredigheid vloeit voort uit het feit dat de statutaire artiest uiteindelijk wordt belet te doceren en dat de studenten van het betrokken kunstonderwijsnet wordt belet voordeel te halen uit die artistieke praktijk van de statutaire artiest. Die cumulatie van het artistiek onderwijs en de statutaire artistieke praktijk had het begrip « niet-uitsluitend ambt » evenwel geenszins vertekend. De Franse Gemeenschapsregering antwoordt hierop dat de artikelen 460 en 461 van het decreet en het ambt van lector daarentegen, voor de statutaire artiesten, de mogelijkheid garanderen een ambt in het onderwijs uit te oefenen.

De verzoekende partijen in de zaken nrs. 2557, 2558, 2560, 2561, 2562 en 2563 antwoorden ten slotte dat niet wordt betwist dat een ambtenaar onder statuut daadwerkelijk een artistieke activiteit kan hebben.

A.4.4. In de zaak nr. 2559 voegt de Regering eraan toe dat het in het geding zijnde verschil in behandeling bovendien wordt verantwoord door :

- het doel van de norm, dat erin bestaat het kunstonderwijs te laten verstrekken door zoveel mogelijk personen die bovendien kunst beoefenen in de praktijk; dat is vanzelfsprekend niet meer het geval van een gepensioneerd artiest;

- een rechtvaardige verdeling van de arbeidstijd, op grond waarvan het in geen enkele branche is toegestaan dat een gepensioneerde naast zijn rustpensioen een voltijdse betrekking uitoefent; het zou niet billijk zijn dat de onderhavige reglementering van dat algemene beginsel afwijkt (het is de vroegere regeling die discriminerend leek).

A.4.5. De verzoekende partij in de zaak nr. 2559 antwoordt hierop dat de docenten die gepensioneerd zijn uit hoofde van een artistiek beroep het bewijs leveren van een volledige loopbaan en dus van een volledige praktijk wat het professionele aspect van hun kunst betreft. Zij zijn evenzeer als de in de bestreden bepaling beoogde personen in staat de studenten te laten profiteren van een met die artistieke praktijk verrijkt onderwijs, te meer daar de bekritiseerde bepaling geen enkele vereiste formuleert in verband met de daadwerkelijke omvang van die artistieke praktijk van de zelfstandige docent-artiest en van de docent-artiest in loondienst. Zij beklemtoont dat de doelstelling van het decreet niet wordt bereikt door de bepaling die aldus de betrokkenen uitsluit.

Zij verwijst naar de argumentatie van de andere verzoekende partijen wat het cumulatieverbod, de professionele zekerheid en de evenredigheid betreft; zij merkt op dat de wetgeving op de pensioenen wel degelijk in dergelijke cumulaties voorziet. Het argument afgeleid uit een billijke verdeling van de arbeidstijd is ongegrond, aangezien de cumulatiemogelijkheid zowel voor de zelfstandigen als voor de werknemers bestaat.

A.5.1. De verzoekende partijen in de zaken nrs. 2557 (tweede middel) en 2561 tot 2563 voeren in ondergeschikte orde aan dat, in de veronderstelling dat wordt geoordeeld dat het ontvangen van inkomsten uit hoofde van een statutaire situatie wordt gelijkgesteld met het ontvangen van sommige inkomsten uit hoofde van een bezigheid of met het ontvangen van een bezoldiging uit hoofde van een betrekking in de openbare sector, of nog, uit hoofde van een hoofdberoep (terwijl artikel 470, 1°, van het decreet van 20 december 2001 de daadwerkelijke uitoefening van artistieke prestaties vereiste), voormeld artikel 473 de artikelen 10 en 11 van de Grondwet schendt, in zoverre het een verschil in behandeling invoert tussen, enerzijds, de docenten aan de hogere kunstscholen die een artistiek beroep uitoefenen als zelfstandige of onder arbeidsovereenkomst en, anderzijds, diegenen die, zonder een artistiek beroep daadwerkelijk uit te oefenen, statutaire ambtenaren zijn die zich ertoe geroepen voelen een artistiek beroep uit te oefenen dat zij onafhankelijk van hun wil niet kunnen uitoefenen.

Zij zien niet in welke objectieve en redelijke motieven dat verschil in behandeling zouden verantwoorden en menen dat, enerzijds, het artistieke karakter van een beroep losstaat van de aard van de arbeidsverhouding en, anderzijds, de enkele omstandigheid dat een docent inkomsten ontvangt uit hoofde van een bezigheid of een betrekking bij de overheid, die hij evenwel niet uitoefent, niet verantwoordt dat hij doorgaat voor iemand die een bijbetrekking uitoefent, en dat een dergelijke discriminatie klaarblijkelijk niet overeenstemt met het doel dat erin bestaat dat de docenten benoemd aan de hogere kunstscholen befaamde artiesten zijn en dat de docent tot een artistieke activiteit wordt aangemoedigd; dat is des te meer zo, daar de onmogelijkheid om een artistieke betrekking uit te oefenen onafhankelijk kan zijn van de wil van de betrokkene.

A.5.2. De Franse Gemeenschapsregering is van mening dat de verzoekende partijen (zaken nrs. 2557, 2561, 2562 en 2563) niet doen blijken van een belang bij het middel en verwijst naar de overwegingen in verband met het vorige middel.

A.5.3. Ten gronde verwijst de Franse Gemeenschapsregering ook naar de overwegingen in verband met het vorige middel en voegt zij eraan toe dat het feit dat de verzoekende partijen buiten hun wil in beschikbaarheid zijn gesteld, niet relevant is om de aangevoerde discriminatie aan te tonen : enerzijds, omdat, zoals de ambtenaar in dienstactiviteit, de in beschikbaarheid gestelde ambtenaar alle prerogatieven in verband met zijn statuut behoudt, waaronder zijn wedde; anderzijds, omdat de in beschikbaarheid gestelde ambtenaar zijn artistieke praktijk niet meer uitoefent, terwijl artikel 473, 1^o, precies ertoe strekt het mogelijk te maken artiesten-practici in de hogere kunstscholen te behouden. De verzoekende partijen in de zaken nrs. 2557 en 2561 tot 2563 weerleggen die argumentatie. Zij onderstrepen de beperkingen ten aanzien van de wedde bij indisponibiliteitstelling, waarbij zij betwisten dat kan worden beschouwd dat een stelsel van indisponibiliteitstelling wegens ontstentenis van betrekking een volledige beroepszekerheid inhoudt, en zij wijzen erop dat, zoals de zelfstandige artiest of de artiest in loondienst, de in beschikbaarheid gestelde statutaire artiest zou kunnen kiezen voor een comfortabeler ambt van docent en afzien van zijn mogelijke artistieke praktijk. De statutaire artiesten voelen zich wel degelijk ertoe geroepen hun kunst te beoefenen.

De Franse Gemeenschapsregering antwoordt hierop dat de « roeping » om hun kunst te beoefenen, voor de in beschikbaarheid gestelde statutaire ambtenaren, vanuit administratief oogpunt en dus ook wat de concrete beoefening van hun kunst betreft, enkel potentieel is, en dit trouwens in tegenstelling tot de statutaire ambtenaren zelf. Vanuit geldelijk oogpunt doet die situatie geen afbreuk aan de voordelen van hun voltijds statuut, wat hen ditmaal niet onderscheidt van de statutaire artiesten in dienstactiviteit, en brengt zij de discussie terug tot die van het vorige middel.

A.5.4. De Vlaamse Regering voert aan dat het onderscheid tussen de befaamde artiesten en de andere personeelsleden een soepele cumulatierегeling ten gunste van de artiesten verantwoordt.

Het door de Franse Gemeenschap gekozen criterium, dat berust op het al dan niet statutaire karakter van de rechtspositie van de betrokkenen, is weliswaar een objectief criterium, maar aan de relevantie ervan kan worden getwijfeld, aangezien de befaamdheid van een artiest niet afhankelijk is van zijn rechtspositie, ook al is het niet ondenkbaar dat onwenselijke praktijken zich voordoen op het vlak van de cumulaties onderwijs/openbaar ambt. Het belang van het onderwijs overstijgt het onderscheid « statutair - contractueel - zelfstandige » en noopt tot een rechtspositie *sui generis*. Het bekritiseerde onderscheid moet worden onderzocht, waarbij rekening wordt gehouden met alle elementen van de rechtspositie van de betrokkenen. Zo wordt erop gewezen dat artikel 16, § 1, A, m), 1^o, van het koninklijk besluit van 15 april 1958, dat onbeperkt waarborgt dat een loopbaan in de openbare diensten wordt meegeteld bij de berekening van de geldelijke anciënniteit, moet worden afgewogen tegen het nadeel, voor de statutaire ambtenaren, dat zij geen aanspraak kunnen maken op het voordeel van artikel 461. De vraag is dus of de onderwijsrechtspositie van al die verschillende personeelscategorieën gelijk dan wel gelijkwaardig dient te zijn.

De verzoekende partijen in de zaken nrs. 2557, 2558, 2560, 2561, 2562 en 2563 zijn van mening dat dit element onbelangrijk is in het licht van de aangeklaagde discriminatie, maar de Vlaamse Regering antwoordt hierop dat het stelsel van de geldelijke anciënniteit, dat gunstig is voor de ambtenaren onder statuut (zo ook overigens, wat betreft betrekkingen waarvan de vastheid is gewaarborgd, het stelsel van de indisponibiliteitstelling), integendeel een volkomen relevant element is voor de beoordeling van het verschil in behandeling inzake de cumulaties, aangezien is vastgesteld dat de beroepsartiesten die een beroepsactiviteit als werknemer of als zelfstandige hebben, afzien van hun artistiek beroep, wanneer de inkomsten van hun andere activiteit afnemen.

Ten aanzien van de evenredigheid is de Vlaamse Regering van mening dat het decreet, door de statutaire ambten van de andere te onderscheiden en - in tegenstelling tot wat in Vlaanderen is gebeurd - de onderwijsinstelling niet de minste vrijheid over te laten wat de beoordeling van het « statuut van befaamd artiest » betreft, zeker rechtszekerheid biedt. Zij is echter van mening dat een breedvoerige visie op het legaliteitsbeginsel moet worden gevolgd, wat de rechtspraak van het Hof mogelijk maakt. In dat verband heeft de Vlaamse Gemeenschap de decretale of reglementaire bepalingen laten concretiseren door « onderwijsactoren ». Dat is onder meer gebeurd via het decreet van 18 januari 2002 (« eindtermen »). Volgens die visie op het legaliteitsbeginsel houdt de wetgever rekening met het subsidiariteitsbeginsel : de decretale norm wordt op een creatieve wijze in werking gesteld, waarbij rekening wordt gehouden met de context van de totstandkoming ervan en ook met de concrete situaties. Die leer verzoent niet enkel het legaliteitsbeginsel met de onderwijsvrijheid, maar waarborgt ook het gelijkheidsbeginsel. Wanneer strikte criteria worden gehanteerd en er geen beoordelingsvrijheid is inzake de artistieke befaamdheid ontsnappen belangrijke fragmenten van de werkelijkheid aan de normering en ontstaan er discriminaties. Dit veronderstelt weliswaar dat bij de samenstelling van de beslissingsorganen waarborgen worden geboden, maar dat is het geval, zowel voor de Vlaamse Gemeenschap als voor de Franse Gemeenschap.

Ten aanzien van artikel 490 van het bestreden decreet

A.6.1. De verzoekende partijen in de zaken nrs. 2558, 2560 (tweede middel), 2557 en 2561 tot 2563 (derde middel) voeren aan dat artikel 490 de artikelen 10 en 11 van de Grondwet schendt, in zoverre het bepaalt dat artikel 77, § 2, van de wet van 24 december 1976 betreffende de budgettaire voorstellen 1976-1977 niet langer van toepassing is op de hogere kunstschole; die bepaling roept aldus een discriminatie in het leven tussen, enerzijds, de docenten aan de hogere kunstschole en, anderzijds, de docenten aan andere soorten van onderwijsinstellingen, in zoverre alleen de docenten van die tweede categorie, voor de bijbetrekkingen, een bezoldiging kunnen ontvangen in uitzonderlijke gevallen, ten belope van maximum twee derde van het vereiste aantal uren voor een betrekking met volledige prestaties. De verzoekende partijen zien niet in om welke motieven de docenten aan de hogere kunstschole niet de uitzonderingsmaatregel zouden kunnen genieten waarin artikel 77, § 2, van de wet van 24 december 1976 betreffende de budgettaire voorstellen 1976-1977 voorziet, en bijgevolg, voor de bijbetrekkingen, in uitzonderlijke gevallen, niet zouden kunnen worden bezoldigd ten belope van maximum twee derde van het vereiste aantal uren voor een betrekking met volledige prestaties.

A.6.2. De Franse Gemeenschapsregering is van mening dat de verzoekende partijen (zaken nrs. 2557, 2558, 2560, 2561, 2562 en 2563), wier situatie, zoals hiervoor reeds werd vermeld, niet wordt beïnvloed door artikel 490, geen belang hebben bij het middel en gedraagt zich, in ondergeschikte orde, naar de wijsheid van het Hof.

A.6.3. De Vlaamse Regering is van mening dat de cumulatierегeling onder bepaalde voorwaarden kan verschillen naar gelang van de onderscheiden personeelscategorieën, ook al is een eenvormige regeling wenselijk. In verband met het onderscheid onder docenten naargelang de onderwezen vakken al dan niet kunstvakken zijn, is zij, onder voorbehoud van verificatie, van mening dat artikel 77, § 2, en de daarin vervatte « 2/3-regel », vervangen zijn door artikel 461, § 2. De cumulatierегeling vormt tegelijk een gunst voor de betrokkenen en een instrument waarvan de overheid gebruik kan maken om, in het belang van de studenten, de beschikbaarheid van de docenten te waarborgen. Aangezien het vraag- en aanbodmechanisme op artistiek gebied losstaat van de onderwijsmarkt, heeft de overheid het recht voor het onderwijs van kunstvakken te voorzien in een cumulatierегeling die verschilt van die voor de andere vakken. Door die te beperken wanneer zij vaststelt dat er een overschot aan kandidaten is, geeft zij een signaal aan de nieuwe personeelsleden en maakt zij aldus een correcte toepassing van het vertrouwensbeginsel.

De Vlaamse Regering voegt in haar memorie van wederantwoord eraan toe dat de verzoekende partijen niet zozeer betwijfelen of de bestreden bepaling in overeenstemming is met het gelijkheidsbeginsel, dan wel met het vertrouwensbeginsel in samenhang met het gelijkheidsbeginsel, en dat zij niet zozeer de gelijkstelling met andere personeelscategorieën beogen als wel het behoud van hun privileges.

- B -

Ten aanzien van de bestreden bepalingen

B.1.1. Artikel 461 van het decreet van de Franse Gemeenschap van 20 december 2001 « tot vaststelling van de regels die specifiek zijn voor het hoger kunstonderwijs georganiseerd in de hogere kunstscholen (organisatie, financiering, omkadering, statuut van het personeel, rechten en plichten van studenten) » bepaalt :

« § 1. Bij overgangsmaatregel, kunnen de (hoog)leraren en begeleiders die, op de datum van inwerkingtreding van dit decreet, benoemd zijn in een ambt aan het Conservatorium en een ander ambt in het onderwijs, een statutair ambt of een ambt als werknemer uitoefenen, deze mogelijkheid van cumulatie in een niet exclusief ambt behouden overeenkomstig de bepalingen van artikel 5 voorlaatste lid van het koninklijk besluit van 15 april 1958, zoals gewijzigd bij artikel 473 van dit decreet.

Daartoe moeten de betrokken (hoog)leraren en begeleiders hun keuze meedelen bij een ter post aangetekende brief gericht aan de Algemene Administratie van het onderwijspersoneel binnen de dertig dagen van de datum van toepassing van dit decreet.

Zij moeten hun keuze uiterlijk op 1 mei voor elk academiejaar herhalen.

Indien dit niet wordt gedaan, worden de nieuwe regels van dit decreet op hen toegepast.

§ 2. Als zij de cumulatie kiezen, worden hun prestaties op het Conservatorium beperkt tot maximaal vier uur per week voor de (hoog)leraren en maximaal 6 uur per week voor de begeleiders.

Hun bezoldiging in dit ambt stemt, in voorkomend geval, overeen met de werkelijk gepresteerde uren volgens de volgende weddeschaal :

1° (Hoog)leraar voor kunst in het muziekonderwijs (ambt van 6 uur per week) :

a) die onderwijs verstrekt in een cursus van de eerste categorie : 610;

b) die onderwijs verstrekt in een cursus van de tweede categorie : 606.

2° Begeleider in het muziekonderwijs (ambt van 12 uur per week) : 607.

Zij bewaren de anciënniteit van hun vroeger niet-exclusief ambt overeenkomstig de bepalingen van het koninklijk besluit van 15 april 1958 houdende bezoldigingsregeling van het onderwijzend, wetenschappelijk en daarmee gelijkgesteld personeel van het Ministerie van Openbaar Onderwijs die geldend zou zijn op de dag van de aanneming van dit decreet.

§ 3. Bij uitzonderlijk geval in verband met dringende pedagogische redenen, mogen de prestaties op het Conservatorium worden opgevoerd tot maximaal acht uur per week voor de (hoog)leraren.

Op straffe van nietigheid, moet het voordeel van de uitzonderlijke toestand aangevraagd worden door de Directeur van de betrokken inrichting bij een ter post aangetekende brief, gemotiveerd en gericht aan het Ministerie waarvan de inrichting afhangt, uiterlijk binnen de dertig dagen volgend op de feiten waarvoor beroep werd aangetekend.

Het voordeel van de uitzonderlijke situatie kan slechts worden toegekend op beslissing genomen door de Minister tot wiens bevoegdheid het hoger Kunstonderwijs behoort.

De beslissing is slechts geldig voor de duur van het betrokken schooljaar.

De bezoldiging van de uren gepresteerd binnen het kader van een uitzonderlijke situatie zal overeenstemmen met de werkelijk gepresterde uren, volgens het referentiebarema hieronder bedoeld.

Maar boven zes uur voor de (hoog)leraren zullen de gepresterde uren voor de helft worden betaald.

§ 4. Bij overgangsmaatregel en binnen de perken van het kader zoals bepaald in uitvoering van artikel 99 van dit decreet, kunnen de personeelsleden van de conservatoria die voor het academiejaar 2001-2002 werden aangewezen voor een mandaat van docent en opnieuw zijn aangewezen volgens dit decreet, ten belope van de uren en de cursussen waarvoor zij in 2001-2002 werden bezoldigd, de benaming van docent blijven genieten, in plaats van de benaming assistent en, zonder beperking van het aantal mandaten en in afwijking van de bepalingen van § 2 van artikel 108 van dit decreet.

Deze mogelijkheid moet echter gebonden zijn aan de activiteit van de (hoog)leraar met wie zij verbonden zijn tot 2001-2002 met toepassing van de bepalingen van artikel 18 van het koninklijk besluit van 25 juni 1973 tot vaststelling van de voorwaarden voor de toelating van de leerlingen en van de duur van de lessen in de Koninklijke Muziekconservatoria en moet beëindigd worden zodra de (hoog)leraar niet meer in dienst is. Het globaal urenvolume dat een conservatorium zou reserveren voor de toepassing van deze bepaling wordt afgetrokken van het aantal betrekkingseenheden als assistent bepaald bij toepassing van artikel 55 van dit decreet.

De betrokken docenten moeten hun keuze meedelen bij een ter post aangetekende brief gericht aan de Algemene Administratie Onderwijspersoneel binnen de dertig dagen na de bekendmaking van dit decreet. Dit document moet de naam van de (hoog)leraar vermelden aan wie zij waren verbonden in de context van het voornoemd koninklijk besluit van 25 juni 1973.

In dat geval wordt hun bezoldiging vastgesteld per weekuur op grond van een jaarlijks uurpercentage van 1.182,28 euro, gekoppeld aan de index 100 op 1 november 1993. Het mandaat van docent wordt geacht een ambt met volledige prestaties te zijn in de zin van artikel 4 van het koninklijk besluit van 15 april 1958 houdende bezoldigingsregeling van het onderwijzend, wetenschappelijk en daarmee gelijkgesteld personeel van het Ministerie van Openbaar Onderwijs, wanneer het 18 uren telt. »

B.1.2. Artikel 473 van hetzelfde decreet wordt bestreden, in zoverre het het eerste lid aanvult (« In afwijking van de bepalingen b) en c) [...] ») en het voorlaatste lid vervangt (« De uitdrukking ‘ niet-uitsluitend ambt ’ [...] ») van artikel 5 van het koninklijk besluit van 15 april 1958 « houdende bezoldigingsregeling van het onderwijzend, wetenschappelijk en daarmee gelijkgesteld personeel van het Ministerie van Openbaar Onderwijs ». Aldus gewijzigd, bepaalt dat artikel :

« Art. 5. Voor de toepassing van dit besluit wordt verstaan onder :

Bijbetrekking : het ambt met al dan niet volledige prestaties, dat aan een of meer bij de onderhavige bezoldigingsregeling beoogde scholen of instellingen wordt uitgeoefend door het personeelslid :

a) dat reeds een ambt met volledige prestaties uitoefent aan een of verscheidene andere bij de onderhavige bezoldigingsregeling beoogde scholen of instellingen;

b) dat reeds een zelfstandig beroep uitoefent waarin een beroepsactiviteit wordt ontwikkeld die ten minste 60 pct. vereist van de wekelijkse arbeidsprestaties verstrekt door iemand die dezelfde activiteit op uitsluitende wijze uitoefent.

De toepassing van deze bepaling sluit de toepassing uit van *littera c* van dit artikel;

c) dat uit hoofde van elke andere bezigheid en/of wegens het genot van een pensioen ten laste van de Openbare Schatkist, brutotoekomst heeft waarvan het bedrag gelijk is aan of hoger is dan dat van de brutobezoldiging, die het zou verkrijgen, indien het zijn ambt als hoofdamt met volledige prestaties uitoefende, maar berekend op het minimum van de weddeschaal.

Onder ‘ andere bezigheid ’ wordt verstaan een andere bezigheid dan :

1° een zelfstandig beroep;

2° prestaties in het onderwijs met volledig leerplan of in het onderwijs voor sociale promotie of met beperkt leerplan, waarvoor een bezoldiging ten laste van de Schatkist wordt verleend;

d) dat eveneens een ambt met volledige prestaties uitoefent in het onderwijs voor sociale promotie of met beperkt leerplan;

e) dat een wedde of een rustpensioen geniet uit hoofde van een betrekking uitgeoefend in de privé-sector of in de overheidssector, waarvan de normale uurregeling van die aard is dat zij een normale beroepsactiviteit volledig in beslag neemt, behalve indien het bedrag ervan lager is dan het minimum van de laagste weddeschaal verbonden aan het ambt van studiemeester-opvoeder;

f) dat een niet-uitsluitend ambt in het onderwijs met volledig leerplan uitoefent waarvoor het een volledige wedde geniet, waarvan het brutobedrag gelijk is aan of hoger ligt dan het minimum van zijn weddeschaal.

In afwijking van de bepalingen b) en c) hierboven, behouden de leerkrachten van de hogere kunstscholen die een artistiek beroep uitoefenen ofwel als zelfstandige, onder arbeidsovereenkomst, het voordeel van het hoofdamt welke ook de bedragen van hun inkomsten en het urenvolume van hun artistieke activiteit mogen zijn.

Hoofdamt : het ambt met al dan niet volledige prestaties, dat aan één of meer bij de onderhavige bezoldigingsregeling beoogde scholen of instellingen wordt uitgeoefend door het personeelslid dat zich niet in een van de onder vorengemelde a), b), c), d), e) en f) bedoelde toestanden bevindt.

Voor de toepassing van de vorige leden wordt geen rekening gehouden met het inkomen voortvloeiend uit het verrichten van deskundig onderzoek in strafzaken in opdracht van de rechterlijke overheid, noch met de tijdsduur die daaraan is besteed, noch met het inkomen voortvloeiend uit de uitoefening van de ambten van burgemeester, schep en, gemeenteraadslid, voorzitter of lid van een Raad voor Maatschappelijk Welzijn en provincieraadslid.

De uitdrukking ‘ niet-exclusief ambt ’ duidt het ambt aan dat, in een of verschillende scholen of inrichtingen voor kunstonderwijs van de Staat, uitgeoefend wordt door de (hoog)leraar belast met de artistieke vakken en de begeleider die in vast verband benoemd zijn voor 1 september 2002 en die hebben geopteerd voor het behoud van de vorige cumulaties.

Bij overgangsmaatregel wordt het ambt van inspecteur artistieke vakken in het kunstonderwijs eveneens als niet-uitsluitend ambt beschouwd. »

B.1.3. Artikel 490 van hetzelfde decreet wordt bestreden in zoverre het een tweede lid toevoegt in paragraaf 2 van artikel 77 van de wet van 24 december 1976 betreffende de budgettaire voorstellen 1976-1977. Aldus gewijzigd, bepaalt artikel 77 :

« § 1. Onverminderd de toepassing van andere meer beperkende wettelijke bepalingen, wordt noch wedde, noch weddetoelage, toegekend voor prestaties geleverd in het door de Staat ingericht of gesubsidieerd onderwijs, met inbegrip van het onderwijs voor sociale promotie of met beperkt leerplan, door een persoon die reeds een hoofdberoep uitoefent buiten het onderwijs of prestaties levert in het onderwijs die ten minste gelijk zijn aan een ambt met volledige prestaties, voor de gezamenlijke bijkomende prestaties in het onderwijs, die een derde overschrijden van het minimum vereiste aantal uren voor een ambt met volledige prestaties in deze functie of in de functies die overeenkomen met deze prestaties.

Indien het begrip ambt met volledige prestaties in het onderwijs niet bepaald is, wordt het door de Koning vastgelegd in vergelijking met een overeenstemmend onderwijs met volledig leerplan.

Wanneer de prestaties betrekking hebben op verschillende ambten waarvoor de vereiste minima voor een ambt met volledige prestaties verschillend zijn, dan wordt de ponderatieregel toegepast zoals voor de berekening der wedden.

§ 2. De beperking tot beloop van een derde van de prestaties die recht geven op een bezoldiging zoals bepaald onder § 1 is niet van toepassing :

a) indien de betrokkene zijn hoofdberoep uitoefent buiten het onderwijs en slechts bijkomende prestaties uitoefent in één universitaire instelling of in één instelling voor hoger onderwijs van het lange type; in dat geval mag het aantal uren per week niet meer dan vijf bedragen; nochtans zal de bezoldiging voor deze prestaties nooit meer mogen bedragen dan een derde van de maximumbezoldiging die hij zou genieten mocht hij deze prestaties als hoofdamt met volledige prestaties uitoefenen;

b) indien de betrokkene buiten zijn hoofdberoep slechts bijkomende prestaties uitoefent in één instelling en zich in een uitzonderlijke toestand bevindt als bepaald in een in Ministerraad overlegd koninklijk besluit; in deze gevallen mag het aantal uren niet meer bedragen dan het dubbel van het in § 1 bepaalde maximum.

Deze paragraaf is niet van toepassing op de hogere kunstscholen.

§ 3. Voor de personen bedoeld in § 1 die, op 1 november 1976, belast waren met bijkomende prestaties die de maxima bepaald bij de §§ 1 en 2 overtreffen, is de toekenning van een wedde of weddetoelage toegelaten tot het einde van de [lees : het] academiejaar of schooljaar 1980-1981 binnen de grenzen van 50 pct. van het vereiste minimum aantal uren bedoeld bij § 1.

§ 4. Voor de berekening van het toegelaten maximum bedoeld bij de §§ 1 tot 3, worden de bekomen resultaten steeds afgerond tot de hogere eenheid en tot ten minstens 3 uren.

§ 5. Onder hoofdberoep moet worden verstaan de betrekking uitgeoefend zowel in de privé-sector als in de overheidssector, waarvan de normale uurregeling van die aard is dat zij een normale beroepsactiviteit volledig in beslag neemt.

De Koning bepaalt bij een in Ministerraad overlegd koninklijk besluit wat moet worden verstaan door een hoofdberoep door een zelfstandige uitgeoefend. »

Ten aanzien van het belang van de verzoekende partijen om in rechte te treden

B.2.1. De Franse Gemeenschapsregering betwist het belang van de verzoekende partijen in de zaken nrs. 2557, 2558 en 2560 tot 2563 om in rechte te treden en voert daarvoor aan dat de bestreden bepalingen hun situatie niet wijzigen, in zoverre de vroegere bepalingen, zoals de nieuwe bepalingen, de duur van de prestaties die recht geven op een bezoldiging tot vier uur beperkten (artikel 490 van het bestreden decreet en artikel 77 van de wet van 24 december

1976). Volgens haar zou de vernietiging van de bestreden normen de situatie van de verzoekende partijen niet in gunstige zin wijzigen.

B.2.2.1. De verzoekende partijen oefenen ambten uit aan muziekconservatoria die onder de Franse Gemeenschap ressorteren. Zij doen blijken van het vereiste belang om de vernietiging te vorderen van decretale bepalingen die de bezoldigingen vaststellen waarop zij op grond van de uitoefening van die ambten recht kunnen hebben wanneer zij die bezoldigingen met andere inkomsten cumuleren (artikel 473, bestreden in alle zaken, en artikel 490, bestreden in de zaken nrs. 2557, 2558 en 2560 tot 2563). Die verzoekende partijen hebben belang bij de vernietiging van de bestreden bepalingen, vermits de bevoegde overheid, in geval van vernietiging, ertoe zal worden gebracht hun situatie en hun verwachtingen opnieuw te onderzoeken.

B.2.2.2. Het Hof stelt echter vast dat de verzoekende partij in de zaak nr. 2559, die als enige de vernietiging van artikel 461 vordert, dat doet uit de overweging dat die bepaling het haar niet mogelijk maakt haar ambt van hoogleraar aan een hogere kunstschool uit te oefenen als titularis van een niet-uitsluitend ambt (bedoeld in artikel 5, voorlaatste lid, van het koninklijk besluit van 15 april 1958), wanneer zij uit hoofde van een in de overheidssector uitgeoefende betrekking een rustpensioen geniet.

Het stelt overigens vast dat de Franse Gemeenschapsregering in haar memorie schrijft :

« Door die bepaling aan te nemen, wilde de decreetgever duidelijk het voordeel behouden van een cumulatie die, in een niet-uitsluitend ambt, beperkt was tot de ambtenaren die op de datum van inwerkingtreding van voormeld decreet vast benoemd zijn en uitdrukkelijk daarom verzoeken.

In dat verband moet de term ‘ uitoefenen ’ zoals bedoeld in de uitdrukking ‘ een ander ambt in het onderwijs, een statutair ambt of een ambt als werknemer uitoefenen ’ in artikel 461, eerste lid [lees : § 1], van het decreet soepel geïnterpreteerd worden en staat het vast dat een gepensioneerd statutair ambtenaar, indien op correcte wijze rekening wordt gehouden met de onbetwistbare wil van de wetgever, moet worden beschouwd als een ambtenaar die een statutair ambt uitoefent in de zin zoals dat te dezen wordt bedoeld. »

In die interpretatie zou de uitoefening van het in het geding zijnde ambt niet onverenigbaar zijn met het voordeel van het voormelde pensioen. Aangezien de verzoekende partij bijgevolg het voordeel van de bepalingen van artikel 461 kan genieten, zou zij geen

grief kunnen afleiden uit het feit dat die bepaling niet op haar van toepassing zou zijn en haar belang bij het vorderen van de vernietiging ervan niet op een dergelijke grief kunnen laten steunen. Het beroep zou niet ontvankelijk zijn, in zoverre het betrekking heeft op artikel 461.

De soepele interpretatie die de Franse Gemeenschapsregering voorstelt, heeft echter geen voorrang op de tekst van het decreet en is moeilijk te verzoenen met de bewoordingen van de in het geding zijnde bepaling, aangezien moeilijk kan worden beschouwd dat de uitoefening van welk ambt dan ook het genot van een rustpensioen omvat, ook al is dat uit hoofde van dat ambt toegekend.

Aangezien dus moet worden aangenomen dat het middel betrekking heeft op een bepaling die het niet mogelijk maakt het in het geding zijnde ambt met het voormelde pensioen te cumuleren, doet de verzoekende partij blijken van het vereiste belang om de vernietiging van artikel 461 te vorderen.

B.2.3. De Franse Gemeenschapsregering is van mening dat de verzoekende partijen in de zaken nrs. 2560, 2561 en 2562, die tijdelijk aangesteld zijn, niet doen blijken van het vereiste belang bij de vernietiging van de bepalingen die zij bestrijden (de artikelen 473 en 490) en die van toepassing zijn op de benoemde personeelsleden; hun belang, dat afhankelijk is van een eventuele benoeming, zou niet rechtstreeks zijn.

B.2.4. Aangezien verschillende verzoekende partijen doen blijken van een belang bij hun beroep, in zoverre zij benoemd zijn geweest, is het daarnaast niet nodig om na te gaan of ook de verzoekende partijen in de zaken nrs. 2560, 2561 en 2562, die tijdelijk aangesteld zijn geweest, doen blijken van een rechtstreeks belang bij dat beroep.

Ten gronde

B.3.1. De bestreden bepalingen vloeien voort uit de zorg om tegelijk,

- een einde te maken aan het zogeheten stelsel van de « niet-uitsluitende ambten », dat, door de houders van een ambt in het kunstonderwijs toe te staan dat ambt met een andere beroepsactiviteit te cumuleren, het mogelijk had gemaakt verschillende onderwijsambten in

het kunstonderwijs te cumuleren en aldus tot problemen zou hebben geleid (*Parl. St.*, Parlement van de Franse Gemeenschap, 2001-2002, nr. 207/1, p. 7);

- ondanks het verdwijnen van het stelsel van de niet-uitsluitende ambten, de rechten te vrijwaren van die betrokkenen die vóór 1 september 2002, datum van inwerkingtreding van het decreet, benoemd waren : artikel 461, § 1, van het decreet aanvaardt, bij wijze van overgangsmaatregel, de cumulatie van ambten in het kunstonderwijs en statutaire ambten of betrekkingen in loondienst; artikel 473 vervangt artikel 5, voorlaatste lid, van het voormelde koninklijk besluit van 15 april 1958, teneinde, nog altijd bij wijze van overgangsmaatregel, de geldelijke regeling te behouden die op de cumulaties van ambten in het kunstonderwijs van toepassing is;

- de docenten aan de hogere kunstscholen tot de praktijk aan te moedigen : voormeld artikel 473 vult daartoe artikel 5, eerste lid, van hetzelfde koninklijk besluit van 15 april 1958 aan met een (organieke) bepaling die het de artiesten die hun beroep als zelfstandige of onder arbeidsovereenkomst uitoefenen en houder van een ambt in het kunstonderwijs zouden zijn, mogelijk maakt de daaraan verbonden bezoldiging integraal te behouden, in tegenstelling tot de in die bepaling vervatte regels voor de docenten die geen artiest zijn, maar zich in soortgelijke cumulatiesituaties bevinden; toch wijzigt artikel 490 van het decreet artikel 77, § 2, van de wet van 24 december 1976 betreffende de budgettaire voorstellen 1976-1977 in die zin dat, in de hogere kunstscholen, de cumulatie van de docenten die meer dan een derde van een opdracht naast een ambt of een beroep met volledige prestaties uitoefenen, niet langer wordt bezoldigd.

Ten aanzien van artikel 461

B.3.2. Artikel 461 zou, volgens de verzoekende partij in de zaak nr. 2559 (eerste middel), de artikelen 10 en 11 van de Grondwet schenden, in zoverre het bij wijze van overgangsmaatregel erin voorziet dat de hoogleraren aan de hogere kunstscholen die een ambt aan een conservatorium uitoefenen, die ambten kunnen blijven uitoefenen, onder de daarin bepaalde voorwaarden, en tegelijk een ander ambt uitoefenen, terwijl zij dat niet kunnen doen wanneer zij, zoals de verzoekende partij, een rustpensioen van de openbare sector genieten.

B.3.3. De artikelen 10 en 11 van de Grondwet vereisen niet dat een overgangsbepaling tot doel heeft dat de vroegere situatie ongewijzigd blijft; elke wetswijziging zou onmogelijk worden indien zou worden aangenomen dat een nieuwe bepaling die grondwetsbepalingen zou schenden om de enkele reden dat ze de berekeningen in de war zou sturen van diegenen die op de vroegere situatie zijn voortgegaan.

Uit de totstandkoming van de bestreden bepaling blijkt dat de decreetgever de verworven rechten van de betrokkenen heeft willen vrijwaren in zoverre dit verzoenbaar is met de doelstellingen die met de decreetswijziging worden beoogd (*Parl. St.*, Parlement van de Franse Gemeenschap, 2001-2002, nr. 207/1, p. 7).

Zoals vermeld onder B.3.1 wilde de decreetgever met de bestreden bepalingen een einde maken aan het stelsel van de zogenaamde « niet-uitsluitende » ambten in het hoger kunstonderwijs omdat dit op het vlak van de cumulatierегeling aanleiding gaf tot misbruiken. Tevens wilde de decreetgever dat de lesgevers in het hoger kunstonderwijs naast hun onderwijsopdracht ook als kunstenaars actief zouden zijn.

In het licht van die doelstellingen bestaat een objectieve en redelijke verantwoording voor het feit dat de overgangsregel niet wordt uitgebreid tot de categorie van personen die reeds gepensioneerd zijn.

In de eerste plaats kan de bij het decreet nagestreefde doelstelling om de docenten aan de hogere kunstschole tot een artistieke praktijk aan te moedigen, aan belang inboeten, wanneer de betrokkenen gepensioneerd zijn. Bovendien kon de decreetgever vrezen dat de uitbreiding van de overgangsmaatregel tot de gepensioneerden, en dus het behoud van de oude regeling voor die categorie van personen, de noodzakelijk geachte beleidswijziging op het vlak van de cumulatierегeling op onredelijke wijze zou vertragen.

Ten slotte wordt het de gepensioneerden niet onmogelijk gemaakt om een onderwijsopdracht in het hoger kunstonderwijs uit te oefenen als bijberoep, indien zij voldoen aan de voorwaarden bepaald in artikel 5, eerste lid, c), van het voormelde koninklijk besluit van 15 april 1958.

Het middel is niet gegrond.

Ten aanzien van artikel 473 van het bestreden decreet

B.4.1. Artikel 473 van het decreet van 20 december 2001 wijzigt artikel 5 van het voormelde koninklijk besluit van 15 april 1958. Die bepaling legt met name vast wat dient te worden begrepen onder « bijbetrekking » in de bezoldigingsregeling van het onderwijzend, wetenschappelijk en daarmee gelijkgesteld personeel van de Gemeenschap. De bijbetrekkingen worden, op grond van artikel 44bis van hetzelfde besluit, bezoldigd ten belope van 50 pct. van de bezoldiging die zou worden toegekend aan diegene die die betrekkingen als hoofdamt zou uitoefenen.

Artikel 5, eerste lid, *in fine*, van het voormelde koninklijk besluit, ingevoegd bij artikel 473, 1°, van het decreet, wordt bestreden in zoverre het het voordeel van een volledige bezoldiging toekent aan die docenten aan de hogere kunstscholen, zoals de hoogleraren die benoemd zijn in een ambt aan een conservatorium, die een artistiek beroep uitoefenen ofwel als zelfstandige, ofwel onder arbeidsovereenkomst. De verzoekende partijen voeren aan dat dat artikel 5, eerste lid, *in fine*, de artikelen 10 en 11 van de Grondwet schendt, in zoverre het die docenten aan de hogere kunstscholen die daarenboven, als hoofdamt, een artistiek beroep onder statuut uitoefenen of een rustpensioen uit hoofde van een onder statuut uitgeoefend artistiek beroep genieten, daarentegen uitsluit van het voordeel van een volledige bezoldiging.

B.4.2. De verzoekende partijen in de zaken nrs. 2557 en 2561 tot 2563 voeren bovendien aan dat dezelfde bepaling de artikelen 10 en 11 van de Grondwet schendt, in zoverre zij die docenten aan de hogere kunstscholen die, zonder een artistiek beroep daadwerkelijk uit te oefenen, statutaire ambtenaren zijn die geschikt zijn om een artistiek beroep uit te oefenen dat zij onafhankelijk van hun wil niet kunnen uitoefenen en daardoor een wachtwedde genieten, van hetzelfde voordeel uitsluit. Het gaat te dezen om personen die wegens ontstentenis van betrekking in disponibiliteit zijn gesteld.

Die schending wordt evenwel alleen in ondergeschikte orde aangevoerd, in de veronderstelling dat die situatie, zoals de Franse Gemeenschap betoogt, zou worden gelijkgesteld met de uitoefening van een « andere bezigheid », bedoeld in artikel 5, eerste lid,

c), of met die waarvoor de ambtenaar een wedde uit hoofde van een in de openbare sector uitgeoefende betrekking geniet, bedoeld in artikel 5, eerste lid, e) : die gelijkstelling zou erop neerkomen dat de bezoldiging die de betrokkenen in het kunstonderwijs zou worden toegekend, wordt begrensd, door hun het in artikel 5, eerste lid, *in fine*, bepaalde voordeel van het hoofdambt te ontnemen.

Aangezien het niet aan het Hof staat zich over een dergelijke gelijkstelling uit te spreken, onderzoekt het tegelijk het in hoofddorde aangevoerde middel en het in ondergeschikte orde aangevoerde middel, in de veronderstelling dat de situatie van de verzoekende partijen zou worden gelijkgesteld met die welke bij artikel 5, eerste lid, c), wordt beoogd en met die welke bij artikel 5, eerste lid, e), wordt beoogd.

B.4.3. De Franse Gemeenschapsregering betwist het belang van de verzoekende partijen bij het middel.

Het argument volgens hetwelk, indien het Hof het middel zou aannemen, de situatie van de verzoekende partijen niet zou verbeteren, dient om dezelfde redenen als die welke in B.2.2.1 *in fine* zijn uiteengezet, te worden verworpen.

Beweren dat de verzoekende partijen bepalingen bestrijden die organieke regels bevatten (artikel 5, eerste lid, *in fine*, van het koninklijk besluit van 15 april 1958), terwijl zij hebben gekozen voor de overgangsregeling (artikel 461 van het bestreden decreet), is een argumentatie die echter niet kan worden aanvaard, omdat die geen rekening houdt met de in artikel 461, § 1, derde en vierde lid, vervatte mogelijkheid om van de overgangsregeling af te zien en zich aan de organieke regeling te onderwerpen, waarbij de keuze van de betrokkenen voor de overgangsregeling elk jaar dient te worden herhaald.

B.4.4. Omdat de vroegere cumulatierегeling in het hoger kunstonderwijs van haar oorspronkelijk doel was afgeweken en aanleiding gaf tot mistoestanden, heeft de decreetgever beslist om het kunstonderwijs voortaan onder te brengen onder de algemene regeling die geldt voor het hoger onderwijs en die een onderscheid maakt tussen hoofdfuncties en bijbetrekkingen. Door te kiezen voor de aansluiting van het kunstonderwijs bij die algemene regeling, is het niet onredelijk dat de decreetgever slechts in afwijkingen voorziet wanneer daarvoor specifieke redenen voorhanden zijn.

Uit de totstandkoming van de bestreden bepaling blijkt dat de decreetgever het belangrijk acht befaamde kunstenaars aan te trekken voor het kunstonderwijs en de voorwaarden wil scheppen opdat zij hun artistieke activiteiten kunnen voortzetten naast hun onderwijsopdracht, omdat dit de kwaliteit van het kunstonderwijs ten goede komt (*Parl. St.*, Parlement van de Franse Gemeenschap, 2001-2002, nr. 207/1, pp. 7 en 8).

B.4.5. Gelet op die doelstelling toont de Franse Gemeenschap niet aan, en ziet het Hof niet in, om welke reden het verantwoord zou zijn de docenten aan de hogere kunstschole niet ertoe aan te moedigen daadwerkelijk een artistieke praktijk in een statutaire regeling uit te oefenen. Door alleen rekening te houden met die welke als zelfstandige of als werknemer wordt uitgeoefend, is de bestreden bepaling discriminerend.

Door de personen die niet langer tot de artistieke praktijk dienden te worden aangemoedigd, omdat zij geen ambt meer uitoefenen (doordat zij gepensioneerd zijn of zich bevinden in het onder B.4.2 vermelde geval), uit te sluiten van het voordeel van de in het geding zijnde maatregel, neemt de wetgever daarentegen een maatregel die redelijk verantwoord kan zijn ten aanzien van het nagestreefde doel en die niet discriminerend is.

Ten aanzien van artikel 490 van het bestreden decreet

B.5.1. Artikel 77 van de wet van 24 december 1976 betreffende de budgettaire voorstellen 1976-1977 beperkt, onverminderd meer beperkende wettelijke bepalingen, de bezoldiging van bijkomende prestaties in het onderwijs door personen die een hoofdberoep in het onderwijs of elders uitoefenen. Luidens paragraaf 1 worden die bijkomende prestaties, wanneer zij meer dan een derde van het minimum vereiste aantal uren voor een betrekking met volledige prestaties overschrijden, niet bezoldigd. Volgens paragraaf 2, b), kan die beperking evenwel op twee derden worden gebracht, wanneer de betrokkene, buiten zijn hoofdberoep, slechts bijkomende prestaties uitoefent in een enkele onderwijsinstelling en zich in een uitzonderlijke toestand bevindt zoals bepaald in een in Ministerraad overlegd koninklijk besluit.

Artikel 77, § 2, werd bij artikel 490 van het bestreden decreet aangevuld met een tweede lid teneinde de hogere kunstschole uit te sluiten van die mogelijkheid om de in die scholen uitgeoefende bijkomende prestaties op twee derden van het voormelde minimumaantal te brengen.

De verzoekende partijen in de zaken nrs. 2558, 2560 (tweede middel), 2557 en 2561 tot 2563 (derde middel) voeren aan dat voormeld artikel 490 aldus tussen de docenten aan de hogere kunstschole en de docenten aan de andere soorten van instellingen, die als enigen de verhoging van de in het geding zijnde grens kunnen genieten, een verschil in behandeling invoert dat onbestaanbaar is met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet.

B.5.2. De verzoekende partijen in de zaken nrs. 2557 en 2561 tot 2563 voeren daarnaast aan dat de beperking waarin artikel 77 voorziet, niet van toepassing is op hen, aangezien die veronderstelt dat een hoofdberoep wordt uitgeoefend buiten het onderwijs, terwijl zij in beschikbaarheid zijn gesteld.

Hun beroep wordt enkel in ondergeschikte orde ingesteld, in de veronderstelling dat die beschikbaarheidstelling, zoals de Franse Gemeenschap beweert, zou worden gelijkgesteld met de uitoefening van een hoofdberoep.

Aangezien het niet aan het Hof staat zich over een dergelijke gelijkstelling uit te spreken, onderzoekt het tegelijk het in hoofdorde aangevoerde middel en het in ondergeschikte orde aangevoerde middel, in de veronderstelling dat de situatie van de verzoekende partijen zou worden gelijkgesteld met de uitoefening van een hoofdberoep.

B.5.3. De Franse Gemeenschapsregering betwijfelt of de verzoekende partijen belang hebben bij het middel : aangezien de verzoekende partijen reeds onderworpen zijn aan de beperking van een derde waarin artikel 77 van de wet van 24 december 1976 voorzag vóór de wijziging ervan bij artikel 490 van het bestreden decreet, verandert die bepaling hun situatie in geen enkel opzicht.

In tegenstelling tot wat de Franse Gemeenschapsregering beweert, heeft de grief van de verzoekende partijen geen betrekking op de voormelde beperking van een derde, maar wel op

het gegeven dat die niet langer op twee derden kan worden gebracht (onder de voorwaarden bepaald in artikel 77, § 2, b)) voor de hogere kunstscholen.

B.5.4. In de memorie van toelichting van het bestreden decreet wordt, zoals reeds vermeld, erop gewezen dat de regeling die tot dan toe in het kunstonderwijs van toepassing was, had geleid tot een forse toename van het aantal cumulaties « onderwijs/onderwijs, wat tot heel wat problemen heeft geleid » (*Parl. St.*, Parlement van de Franse Gemeenschap, 2001-2002, nr. 207/1, p. 7). In verband met artikel 490 wordt daarin opgemerkt dat die bepaling het mogelijk maakt, in de hogere kunstscholen, de cumulatie van de docenten die meer dan een derde van een opdracht naast een ambt of een beroep met volledige prestaties uitoefenen, niet langer te bezoldigen (*ibid.*, p. 49).

B.5.5. De decreetgever die, voor de in voormeld artikel 77 bedoelde ambten, de cumulaties wenst te beperken waarvan hij de negatieve gevolgen in het kunstonderwijs heeft vastgesteld en daartoe, alleen voor dat onderwijs, de zelfs uitzonderlijke mogelijkheid opheft om de bovengrens van de bezoldiging te verdubbelen, grens die hij evenwel voor de andere regelingen behoudt, neemt een maatregel die redelijk verantwoord kan zijn ten aanzien van het nagestreefde doel en die niet onevenredig is, vermits de betrokkenen het voordeel behouden van de bepaling die, behoudens uitzonderlijke omstandigheden, op alle in artikel 77 bedoelde docenten van toepassing is.

Het middel is niet gegrond.

Om die redenen,

het Hof

- vernietigt artikel 473 van het decreet van de Franse Gemeenschap van 20 december 2001 « tot vaststelling van de regels die specifiek zijn voor het hoger kunstonderwijs georganiseerd in de hogere kunstscholen (organisatie, financiering, omkadering, statuut van het personeel, rechten en plichten van studenten) », in zoverre het de docenten aan de hogere kunstscholen die een artistiek beroep onder statuut uitoefenen, uitsluit van het voordeel van een volledige bezoldiging;

- verwerpt de beroepen voor het overige.

Aldus uitgesproken in het Frans, het Nederlands en het Duits, overeenkomstig artikel 65 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof, op de openbare terechtzitting van 21 januari 2004.

De griffier,

De voorzitter,

P.-Y. Dutilleux

M. Melchior