

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

XIIe KAMER

A R R E S T

**nr. 202.039 van 18 maart 2010
in de zaak A. 194.399/XII-6002**

In zake: XXXX
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Stefan Sottiaux en Joos Roets
kantoor houdend te 1000 Brussel
Loksumstraat 25
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

het GEMEENSCHAPSONDERWIJS
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Kaat Leus en Véronique Pertry
kantoor houdend te 1050 Brussel
Louizalaan 99
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van de vordering

1. De vordering, ingesteld op 23 oktober 2009, strekt tot de schorsing van de tenuitvoerlegging van “de beslissing van de Raad van het GO! Onderwijs van de Vlaamse Gemeenschap van 11 september 2009 waarbij beslist wordt dat in elke instelling van het GO! Onderwijs van de Vlaamse Gemeenschap het leerlingen, cursisten en personeelsleden voortaan niet meer toegelaten is om levensbeschouwelijke kentekens te dragen”.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een nota ingediend.

Eerste auditeur Diane Mareen heeft een verslag opgesteld.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 16 maart 2010.

Staatsraad Geert Van Haegendoren heeft verslag uitgebracht.

Advocaten Stefan Sottiaux en Joos Roets, die verschijnen voor verzoekster en advocaten Kaat Leus en Véronique Pertry, die verschijnen voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur Diane Mareen heeft eensluidend advies gegeven.

Er is toepassing gemaakt van de bepalingen op het gebruik der talen, vervat in titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973.

III. Feiten

3.1. Tijdens het schooljaar 2008-2009 volgt verzoekster aan het koninklijk atheneum 1 te Antwerpen, een school die behoort tot scholengroep 1 van het Gemeenschapsonderwijs, de richting humane wetenschappen (ASO) in het tweede jaar van de tweede graad en behaalt zij er een oriënteringsattest A.

Op 23 juni 2009 beslist de directie van het koninklijk atheneum 1 te Antwerpen om voor het schooljaar 2009-2010 geen religieuze symbolen meer toe te laten. Deze beslissing wordt bij brief van 23 juni 2009 meegedeeld aan alle leerlingen en hun ouders. In deze brief wordt aangegeven dat ook de hoofddoek niet meer zou worden toegelaten. Aangezien verzoekster door deze beslissing verhinderd zou worden om een hoofddoek te dragen tijdens het schooljaar 2009-2010, ziet zij zich genoodzaakt om van school te veranderen.

3.2. Tijdens het huidige schooljaar 2009-2010 is verzoekster ingeschreven als leerling in het eerste jaar van de derde graad humane wetenschappen (ASO) aan het koninklijk atheneum Arthur Vanderpoorten te Lier, een school die behoort tot scholengroep Kla4 van het Gemeenschapsonderwijs.

Op het koninklijk atheneum te Lier is het dragen van levensbeschouwelijke kentekens door leerlingen principieel toegestaan.

Het schoolreglement bepaalt:

“2.4.1 Algemene houding: fatsoen, respect en verdraagzaamheid [...]

Kledij, veiligheid, hygiëne

Persoonlijke smaak en overtuiging worden door de school positief gewaardeerd maar het mag geenszins de bedoeling zijn om te provoceren, een inbreuk te plegen op de goede zeden of de vrijheid van anderen te belemmeren. Tevens mogen noch de eigen veiligheid of gezondheid, noch die van anderen in het gedrang komen.

Om redenen van hygiëne en/of de veiligheid moet in sommige lessen aangepaste kledij gedragen worden. In sommige gevallen zal het dragen van haarnetjes, badmutsen of beschermkledij aangewezen of zelfs verplicht zijn. In andere gevallen zal het instellingshoofd of de betrokken leerkracht, naargelang van het geval het dragen van hoofddeksels, sieraden, losse kledij, sjaaltjes en dergelijke meer verbieden wanneer de hygiëne en/of de veiligheid dit vereisen. Bijvoorbeeld in de lessen lichamelijke opvoeding en praktijkvakken, bij sport en zwemmen”.

Dit schoolreglement is opgesteld met als achtergrond het volgende standpunt van de Raad van het Gemeenschapsonderwijs, aangenomen op 22 juni 2006, met betrekking tot het dragen van levensbeschouwelijke of religieuze symbolen door leerlingen:

“De scholen van het Gemeenschapsonderwijs zijn zelf het best geplaatst om regelingen te treffen die in verhouding staan tot het PPGO, de eigen schoolcultuur en leerlingenbevolking, de lokale situatie en omgevingsfactoren. Het Gemeenschapsonderwijs ziet er geen heil in om een algemene repressieve maatregel op te leggen aan scholen die al dan niet verbieden om bijvoorbeeld een hoofddoek te dragen.

Onze scholen hanteren een modelcode om de leerlingen te helpen zich bewuster op te stellen tegenover non-discriminatie en diversiteit. In deze aangelegenheid neemt het Gemeenschapsonderwijs het standpunt in dat het actief pluralisme eerder aan leerlingen het recht verschaft om voor hun eigen levensovertuiging uit te komen dan dat het hierop een rem zou zijn doch slechts -uiteraard-, voorzover de rechten van anderen niet worden geschonden.

Via het schoolreglement kunnen er trouwens grenzen worden gesteld. Veiligheid en hygiëne primeren. Bovendien moet de school al het nodige doen opdat de leerlingen de eindtermen (en ook zoveel mogelijk de ontwikkelingsdoelen) bereiken. Indien de kleding hierbij een obstakel is, bijvoorbeeld bij lichamelijke opvoeding en/of zwemmen, dan ligt het voor de hand dat dit niet kan worden toegelaten”.

Nog steeds wat de leerlingen betreft, wordt dit standpunt door de Raad van het Gemeenschapsonderwijs aldus hernomen in een beslissing van 26 oktober 2007:

“De houding van leerlingen wat het dragen van religieuze symbolen betreft wordt lokaal vastgelegd in het schoolreglement. Dit document bevat een aantal specifieke gedragsregels voor de leerling van een welbepaalde instelling en wordt door de ouders onderschreven”.

“De in Antwerpen ontstane commotie, en de bedreigingen die er bijwijken mee gepaard zijn gegaan, heeft er mede aanleiding toe gegeven, rekening houdend ook met het geheel van de jurisprudentie die inmiddels was tussengekomen (2007 – 2009), het in het verleden verrichte studiewerk, de resultaten van de gevoerde enquêtes, de bevindingen van de Reflectiegroep Diversiteit, evenals met de vraag die er was – sedert geruime tijd – om tot een duidelijk en helder standpunt te komen, dat de Raad voor het Gemeenschapsonderwijs finaal de knoop heeft doorgehakt. De Raad heeft dan ook, als inrichtende macht, door het bijzonder decreet belast met het algemeen en pedagogisch beleid, geoordeeld dat het zijn taak en opdracht was om, aan het begin van het schooljaar 2009-2010, zich hierover opnieuw te beraden en zijn standpunt inzake het dragen van religieuze en levensbeschouwelijke tekenen in het kader van de te waarborgen neutraliteit te formaliseren in een duidelijke en heldere beslissing die zou gelden voor alle instellingen van het door het Bijzonder decreet bedoelde Gemeenschapsonderwijs met ingang van het schooljaar 2010 - 2011”.

Op 11 september 2009 neemt de Raad van het Gemeenschapsonderwijs de thans bestreden beslissing die *in extenso* luidt:

“De Raad;

Gelet op artikel 24 van de Grondwet;

Gelet op het Bijzonder decreet betreffende het gemeenschapsonderwijs van 14 juli 1998, inzonderheid de artikelen 33§1, 1° en 2° en 34.1°;

Gelet op de raadsbeslissing 2007-13-144 van 26 oktober 2007 waarin de Raad standpunt inneemt over het dragen van levensbeschouwelijke kentekens in het GO!;

Gelet op de grondwettelijke bepalingen betreffende de vrijheid van godsdienst, expliciete scheiding tussen kerk en staat, het recht van elk kind op eerbiediging van zijn morele, lichamelijke, geestelijke en seksuele integriteit;

Gelet op de grondwettelijke opdracht van de Raad om neutraal onderwijs te organiseren met eerbied voor de filosofische, ideologische of godsdienstige opvattingen van de ouders en de leerlingen;

Overwegende dat de Raad garant staat voor kwaliteitsvol onderwijs; dat in het opvoedingsproject van actief pluralisme alle levensbeschouwelijke en maatschappelijke visies met democratische inslag eenzelfde plaats moeten krijgen;

Overwegende dat de Raad, op 23 november 2004 een werkgroep ‘Diversiteit’ oprichtte; dat hij kennis heeft genomen van het, in diverse vergaderingen besproken, thema ‘dragen van levensbeschouwelijke symbolen’, dit heeft onderzocht, geanalyseerd naar de concrete situaties en overleg pleegde met de scholengroepen;

Overwegende dat het beginsel van gelijke onderwijskansen één van de streefdoelen vormt, zowel van het GO! als van het onderwijsbeleid in Vlaanderen; dat dit beginsel ernstig wordt gehypothekerd wanneer sommige ouders, leerlingen of cursisten hun school- en studiekeuze uitsluitend of mede laten bepalen door het al dan niet bestaan van een verbod op het dragen van levensbeschouwelijke tekens in bepaalde onderwijsinstellingen;

Dat derhalve de Raad tegemoet wil komen aan de doelstelling gelijke onderwijskansen te bieden aan alle leerlingen en cursisten; dat zij erover moet waken dat hierbij een objectieve en verantwoorde studiekeuze op basis van

persoonlijkheid, interesses en talenten niet in het gedrang komt; dat de andere in huidige motivering uiteengezette consideraties er toe leiden dat de keuze van de Raad op een algemeen verbod valt;

Gegeven het feit dat het dragen van levensbeschouwelijke symbolen in het GO! op diverse plaatsen aanleiding gaf tot gedrag dat niet strookt met het pedagogisch project van het GO! noch met het beginsel van actief pluralisme dat een van de pijlers is van dit project; dat dit gedrag er onder meer in bestaat dat (1) vrouwelijke leerlingen, die bepaalde levensbeschouwelijke symbolen niet dragen, in bepaalde instellingen van het GO!, minstens moreel gedwongen worden dit wel te doen, ongeacht of zij de interpretatie van de levensbeschouwing waarvan deze symbolen de uitdrukking zijn aanhangen of niet (2) de schoolkeuze van bepaalde leerlingen en cursisten niet bepaald wordt door het pedagogisch project en de vraag naar maximale ontplooiing van persoonlijke talenten, maar uitsluitend door de vraag of levensbeschouwelijke symbolen toegelaten zijn of niet en (3) dat bepaalde symbolen, die aanvankelijk uitdrukking waren van een bepaalde interpretatie van een levensbeschouwing gaandeweg de uitdrukking worden van een politiek-maatschappelijke visie; Gegeven het feit dat hierdoor segregatie dreigt te ontstaan, niet alleen tussen scholen onderling, maar tussen leerlingen en cursisten van dezelfde instelling; dat de Raad segregatie op basis van uiterlijke levensbeschouwelijke kentekens wil tegen gaan;

Overwegende dat de Raad, in het ontstaan van een spanningsveld tussen individuele en algemene belangen, ertoe gehouden is het algemeen belang te laten primeren en een evenwicht te zoeken tussen de diverse rechten en vrijheden, wanneer deze met elkaar in conflict komen;

Overwegende dat de Raad benadrukt dat vrijheid van mening, geweten en godsdienst grondbeginselen zijn van een democratische samenleving; de vrijheid van godsdienst is niet alleen essentieel voor gelovigen, maar ook een waardevol beginsel voor atheïsten, agnostici, sceptici en voor hen die dit alles onberoerd laat; voormelde vrijheden vormen de basis van het pluralisme dat onverbrekkelijk deel uitmaakt van een democratische samenleving;

Overwegende dat de vrijheid van godsdienst echter niet impliceert dat elk gedrag, geïnspireerd door een religieuze overtuiging, moet worden toegelaten; Dat het recht op godsdienstvrijheid in het gedrang komt wanneer het dragen van bepaalde religieuze symbolen als een verplichting worden voorgesteld, zodanig dat een discriminatie ontstaat tussen wie -al dan niet aanhanger van de betrokken religie - deze symbolen draagt en wie dat niet doet, waarbij de leden van de laatste groep door de leden van de eerste groep als inferieur worden aangemerkt en een onaanvaardbare druk op hen legt om alsnog een religieus symbool te dragen, terwijl een van de grondbeginselen van het pedagogisch project van het GO! precies bestaat in de aanvaarding van eenieders gelijkwaardigheid;

Overwegende dat bovendien het dragen van religieuze symbolen soms alleen wordt opgelegd aan leden van één geslacht, wat niet te verzoenen is met de gelijkheid tussen man en vrouw, die eveneens één van de grondbeginselen is van een democratische samenleving;

Overwegende dat, na nauwgezette afweging van de diverse rechten en vrijheden, zowel aan elkaar als aan het pedagogisch project van het GO!, de Raad tot het besluit is gekomen dat de verdediging van grondwettelijke vrijheden gediend is met een verbod op het dragen van levensbeschouwelijke symbolen in de instellingen van het GO!; dat de voormelde overwegingen, voornamelijk dan de morele druk en de invloed op school- en studiekeuze op geen enkele andere wijze doeltreffend kunnen tegemoet getreden worden dan met een dergelijk verbod; dat hiermee geenszins inbreuk wordt gepleegd op de godsdienstvrijheid maar eerder de bescherming ervan beoogt.

Overwegende dat de toepassing van het gelijkheidsbeginsel er uiteraard en terecht aan in de weg staat een onderscheid te maken tussen de tekens van verschillende religies en levensbeschouwingen;

Overwegende dat internationale rechtspraak de overwegingen van de Raad van het GO! in deze ondersteunt (zie EHRM 15 februari 2001, (Dahlab v. Zwitserland, nr. 42393/98); 29 juni 2004, bevestigd door Grote Kamer EHRM 10 november 2005 inzake Sahin/Turkije, nr. 44774/98);

Overwegende dat het GO! de verplichting heeft onderwijs in diverse levensbeschouwingen aan te bieden; dat tijdens de lessen levensbeschouwelijke vakken symbolen mogen gedragen worden omdat het inherent is aan het vak en het zeker ook thuishoort in de beslotenheid van een les levensbeschouwing;

Overwegende tenslotte, dat de Raad, gezien het belang van de in het geding zijnde rechten en vrijheden, het verbod met onmiddellijke ingang invoert; dat de Raad echter van oordeel is dat het om praktische redenen, zoals de organisatie van de controle op de naleving van het verbod en, zo nodig, het inrichten van een plaats waar de leerlingen hun symbolen kunnen afleggen, aangewezen is in een termijn te voorzien voor die scholen, die aan hun leerlingen voor de aanvang van het lopende schooljaar geen verbod hadden aangekondigd; dat in de onderwijsinstellingen die dergelijk verbod niet voor 1 september 2009 hebben aangekondigd het verbod ingaat op 31 augustus 2010.

Beslist

In elke instelling van het GO! onderwijs van de Vlaamse Gemeenschap is het leerlingen, cursisten en personeelsleden voortaan niet meer toegelaten om levensbeschouwelijke kentekens te dragen.

Het verbod geldt voor alle zichtbare levensbeschouwelijke kentekens. Het verbod is van toepassing tijdens alle onderwijsactiviteiten, zowel binnen als buiten de schoolmuren.

Een uitzondering wordt toegestaan aan leerkrachten levensbeschouwelijke vakken. Deze leerkrachten mogen wel levensbeschouwelijke kentekens dragen, tijdens het levensbeschouwelijk vak. Tijdens de levensbeschouwelijke vakken mogen ook de aanwezige leerlingen levensbeschouwelijke kentekens dragen. De Raad neemt de tijd om in een open dialoog tot een implementatie van het verbod op het dragen van levensbeschouwelijke symbolen, te komen.

Tot 31 augustus 2010 krijgen de scholen, instellingen en centra waar momenteel het dragen van de levensbeschouwelijke kentekens toegelaten zijn, de tijd om zich hiermee in orde te stellen”.

3.4. Verzoekster blijkt enkel kennis te hebben van de kennisgeving van de beslissing op de website van het Gemeenschapsonderwijs, volgenderwijze:

“Beste collega

Tijdens de vergadering van vrijdag 11 september 2009 heeft de Raad GO! een beslissing genomen inzake het dragen van levensbeschouwelijke kentekens.

Die beslissing luidt als volgt:

‘In elke instelling van het GO! onderwijs van de Vlaamse Gemeenschap is het leerlingen, cursisten en personeelsleden voortaan niet meer toegelaten om levensbeschouwelijke kentekens te dragen.

Een uitzondering wordt toegestaan aan leerkrachten levensbeschouwelijke vakken. Deze leerkrachten mogen wel levensbeschouwelijke kentekens dragen, maar uitsluitend tijdens het levensbeschouwelijke vak. Dit basisprincipe wordt nu al zonder uitzondering in de GO! instellingen toegepast. Tijdens de levensbeschouwelijke vakken mogen ook de aanwezige leerlingen levensbeschouwelijke kentekens dragen.

Het GO! herbevestigt zijn respect voor de filosofische en/of religieuze opvattingen van de cursisten, de leerlingen en hun ouders.

Het GO! garandeert iedere leerling of cursist het recht op kwaliteitsvol en open onderwijs. Deze beslissing versterkt hun recht op gelijke onderwijskansen en op een objectieve, verantwoorde studiekeuze op basis van hun persoonlijkheid, interesses en talenten. Deze beslissing bevordert het gevoel van evenwaardigheid en voorkomt groepsvorming of segregatie op basis van uiterlijke levensbeschouwelijke kentekens.

De Raad onderstreept het belang van het actief pluralisme; namelijk het positief waarderen van verscheidenheid en diversiteit gebaseerd op wederzijds respect, scheiding van kerk en staat, universele rechten van de mens, vrijheid van het individu, vrijheid van meningsuiting, gelijkwaardigheid man/vrouw, homo/hetero, wetenschappelijk onderzoek. Het pedagogisch project van het GO! zorgt er onbetwistbaar voor dat onze personeelsleden, leerlingen en cursisten op een actief pluralistische wijze met elkaar omgaan.'

Concreet betekent dit dat er een verbod geldt voor alle zichtbare levensbeschouwelijke kentekens. Het verbod is van toepassing tijdens alle onderwijsactiviteiten, zowel binnen als buiten de schoolmuren. Voor scholen, centra en instellingen waar op 1 september 2009 nog geen verbod was aangekondigd, gaat deze maatregel pas in op 1 september 2010. Dit geeft deze scholen, instellingen en centra de mogelijkheid om hierover gepast te communiceren. Het GO! biedt hierbij ondersteuning aan.

De beslissing van de Raad dient consequent te worden toegepast, maar het spreekt voor zich dat bij de handhaving ervan en de communicatie het gezond verstand primeert.

Deze beslissing werd genomen na zorgvuldige afweging van alle elementen van dit complexe dossier. Ik reken dan ook op de loyale toepassing ervan door alle personeelsleden van het GO!.

Wie vragen heeft over de concrete toepassing, kan steeds terecht bij zijn (algemeen) directeur. Die kan zich indien nodig wenden tot het informatiepunt dat binnen het GO! werd opgericht.

Ik ben ervan overtuigd dat deze beslissing ons pedagogisch project versterkt en heb er alle vertrouwen in dat wij samen blijven werken aan de realisatie ervan".

IV. Ontvankelijkheid van het beroep

4. Verwerende partij verklaart ter terechtzitting dat zij de in haar nota met opmerkingen voorwaardelijk geformuleerde ontvankelijkheidsexceptie na kennisneming van het auditoraatsverslag niet langer handhaaft.

V. Schorsingsvoorwaarden

5. Krachtens artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State kan slechts tot schorsing van de tenuitvoerlegging worden besloten onder de dubbele voorwaarde dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen en dat ernstige middelen worden aangevoerd die de vernietiging van de aangevochten beslissing kunnen verantwoorden.

VI. Beoordeling van het aangevoerde nadeel

Standpunt van de partijen

6. Verzoekster voert aan dat zij vanaf 1 september 2010 wordt verhinderd om nog een hoofddoek te dragen op school, dat zij hierdoor wordt geconfronteerd met een prangend gewetensconflict en wordt geraakt in de uitoefening van haar fundamenteel recht om vrijelijk haar geloofsovertuiging te belijden door de (kledings)voorschriften ervan te onderhouden. Dat op zich maakt reeds een ernstig nadeel uit.

Volgens verzoekster valt het niet aan een rechtscollege toe om theologische discussies te beslechten en om een standpunt in te nemen over wat wel of niet een religieuze plicht is in (bepaalde strekkingen van) de Islam. Verzoekster refereert aan een arrest van het hof van beroep te Antwerpen van 14 juni 2005 en aan het arrest van de Raad van State nr. 196.092 van 15 september 2009 dat precies betrekking had op het atheneum waar zij toentertijd was ingeschreven.

Door de bestreden beslissing wordt verzoekster nogmaals geconfronteerd met het feit dat zij niet meer welkom zal zijn op haar school. Ditmaal beschikt verzoekster niet meer over “uitwijkmogelijkheden” nu het verbod geldt in alle scholen van het Gemeenschapsonderwijs. Er kan volgens haar niet worden verwacht dat zij zou overstappen naar het vrije onderwijsnet waar zij geen onderricht kan volgen in de islamitische godsdienst doch een pedagogisch project zou moeten onderschrijven dat niet aansluit bij haar geloofsovertuiging. Ook kan niet worden aangenomen dat verzoekster terecht zal kunnen in het stedelijk of provinciaal onderwijs dat slechts een klein aantal scholen in de provincie Antwerpen en in Vlaanderen groepeert (verzoekster vermeldt aantallen en percentages) waarvan

het merendeel geen ASO aanbiedt of het dragen van levensbeschouwelijke kentekens verbiedt. Ingevolge een beslissing van het bureau van de Onderwijsraad Antwerpen geldt vanaf 1 september 2010 overigens een hoofddoekenverbod in alle Antwerpse scholen: zo bestaan er binnen een redelijke afstand van de woonplaats van verzoekster geen scholen meer die de hoofddoek nog zullen toelaten.

Alzo dreigt de bestreden beslissing de normale studievoortgang van verzoekster te schaden, aangezien de beslissing van aard is om de toegang van verzoekster tot het onderwijs te belemmeren.

Ten slotte dient volgens verzoekster ook gewezen te worden op het stigmatiserend en sociaal uitsluitend effect van de bestreden beslissing, die *de facto* louter de leerlingen treft -waaronder verzoekster- die zich gebonden achten door een religieus kledingsvoorschrift. Verzoekster wordt gedwongen om haar huidige school te verlaten ingevolge een beslissing die niet zozeer haar individueel gedrag, dan wel een wezenlijk aspect van haar identiteit viseert.

7. Verwerende partij repliceert dat het door verzoekster ingeroepen nadeel, dat zij geconfronteerd wordt met een prangend gewetensconflict, een nadeel is van morele aard. Zij wijst er op dat overeenkomstig de rechtspraak van de Raad van State uitzonderlijke omstandigheden moeten worden aangevoerd om dergelijk nadeel te doen aanvaarden als ernstig en moeilijk te herstellen, omdat een moreel nadeel in de regel niet moeilijk te herstellen is en kan worden goedgeemaakt door de morele voldoening dat een annulatiearrest zal verschaffen. Verwerende partij betoogt:

“Daargelaten de vraag of het dragen van een hoofddoek al dan niet een religieuze verplichting is voor islamieten hetgeen inderdaad in een lekenstaat niet door de rechter kan worden beoordeeld -immers, verschillende interpretaties bestaan -, behelst het onderzoek naar het moreel nadeel tevens een subjectieve component, waardoor een uitspraak hieromtrent zich in beginsel niet opdringt. De (eerder recente) keuze van verzoekende partij om, inzonderheid op school, een hoofddoek te dragen is en blijft uiteraard een louter persoonlijke keuze, maar aangezien een ingeroepen moreel nadeel moet onderbouwd worden door bijzondere omstandigheden, moet verzoekende partij, in tegenstelling tot wat thans het geval is, wel concreet aantonen wat de aard en de omvang van het ingeroepen prangend gewetensconflict is en hoe dit haar zou verhinderen om school te blijven lopen in het Gemeenschapsonderwijs”.

Verwerende partij merkt vervolgens op dat verzoekster “- en dat is nu net een essentiële bekommernis van verwerende partij-” op geen enkele wijze

of ogenblik blijk geeft van haar gehechtheid aan en een bewuste keuze voor het pedagogische project van het gemeenschapsonderwijs, waarvan de neutraliteit een essentieel en door de Grondwet voorgeschreven kenmerk is. Ook is er op geen enkel ogenblik enig begrip voor de andere religies of levensbeschouwingen die nochtans evenzeer hun plaats moeten kunnen vinden in het gemeenschapsonderwijs, noch voor diegenen die zich, omwille van hun “zijn”, hun geloof, hun overtuiging of geaardheid bedreigd zouden kunnen voelen door de druk of het overwicht van een welbepaalde religie of levensbeschouwing, welke deze ook is. Evenmin is bij verzoekster enige bekommernis te bespeuren omtrent de onderlinge, evenwichtige verhoudingen van alle groepen binnen dat neutrale onderwijs hetgeen nochtans een fundament, een onderscheidend kenmerk en de missie van dat onderwijs is. De keuze om al dan niet school te blijven lopen in het gemeenschapsonderwijs zal volgens verwerende partij dan ook zijn ingegeven door persoonlijke motieven en niet omdat de bestreden beslissing onwettig is.

Verwerende partij wijst er op dat in Vlaanderen een ruim alternatief onderwijsaanbod ter beschikking is. In tegenstelling tot wat verzoekster betoogt bestaat naast les aan een instelling van het gemeenschapsonderwijs, de mogelijkheid tot het volgen van lessen aan een openbare (gesubsidieerde) school, een vrije (confessionele of niet-confessionele) school of, nog, de mogelijkheid tot het volgen van onderwijs aan een methodeschool of, zelfs, thuisonderwijs.

Verwerende partij betoogt voorts dat individuele belangen waar mogelijk, moeten worden ontzien maar dat het algemeen belang - het vrijwaren van het neutraal karakter van het Gemeenschapsonderwijs met de inherente waarden die het nastreeft - blijvend moet worden nagestreefd en niet in de verdrukking mag komen door de optelsom van individuele belangen.

Voor zoveel als nodig wijst verwerende partij er op dat enig nadeel dat uit een verbod in de andere scholen zou voortvloeien -de beslissing van de Onderwijsraad Antwerpen waarnaar verzoekster verwijst- geenszins te wijten is aan de bestreden beslissing.

Thans is volgens verwerende partij geen enkele onderbreking van de schoolloopbaan aan de orde en verzoekster zal ook niet in een situatie terechtkomen waarin zij, tenzij door een persoonlijke keuze, haar schoolloopbaan niet zal kunnen verder zetten. De verandering van school is, *in casu*, uitsluitend te

wijten aan de keuze van verzoekster die wegens persoonlijke redenen, waarover noch verwerende partij, noch de Raad van State behoren een waardeoordeel te vellen, heeft gekozen om zich niet akkoord te verklaren met eerst het nieuwe schoolreglement van het K.A. Antwerpen en vervolgens het verbod in het K.A. te Lier vanaf 1 september 2010.

Alle mogelijke nadelen die te wijten zijn of kunnen zijn aan de eventuele verandering van school, zijn naar de mening van verwerende partij geen rechtstreeks gevolg van de bestreden beslissing, maar wel een gevolg van de persoonlijke keuze van verzoekster waarbij zij in wezen te kennen geeft zich niet te kunnen vinden in het pedagogisch project waarvoor het Gemeenschapsonderwijs staat. De bewering dat een overstap naar een vreemde school integratieproblemen zou opleveren en quasi onvermijdelijk tot leerachterstand zal leiden is bovendien louter hypothetisch.

Verwerende partij bestrijdt ook het beweerd “stigmatiserend” en “sociaal uitsluitend effect” van de bestreden beslissing. Op geen enkele wijze bevat de bestreden beslissing een waardeoordeel over verzoekster of haar geloofsovertuiging. Wel integendeel. Er wordt zowel in de neutraliteitsverklaring als in het pedagogisch project voldoende onderstreept dat er niet alleen respect maar ook openheid moet zijn voor elkaars geloofsovertuiging, levensbeschouwing, politieke en ideologische overtuiging, geaardheid enz.

Beoordeling

8. De Raad van State heeft aan een verbod op het dragen van levensbeschouwelijke kentekens in een welbepaalde school van het gemeenschapsonderwijs reeds een “onbetwist ingrijpend karakter” toegeschreven (arrest nr. 196.092 van 15 september 2009). Thans ligt een verbod voor dat geldt in alle onderwijsinstellingen van het gemeenschapsonderwijs, geldt voor alle uiterlijke kentekens van alle levensbeschouwingen, zich richt tot alle leerlingen, volwassen cursisten én leerkrachten -godsdienstleerkrachten en andere- en tot het overige onderwijspersoneel. De Raad van State meent dat de strekking van deze beslissing voldoende duidelijk, kenbaar en zeker is dat, zelfs al dient ze formeel nog “omgezet” -versta: overgeschreven- te worden in schoolreglementen, degene die erdoor geraakt dreigt te worden, niet hoeft te wachten op die onafwendbare

concretiserende schoolreglementen om reeds de algemene beslissing, die een verordenend karakter lijkt te hebben, te mogen aanvechten.

9. Niet wordt betwist dat het dragen van een hoofddoek door een moslima als een aspect van haar geloofsbeleving valt onder het bestreden verbod.

Verwerende partij erkent terecht dat “de vraag of het dragen van een hoofddoek al dan niet een religieuze verplichting is voor islamieten [...] in een lekenstaat niet door de rechter kan worden beoordeeld”. Verzoekster is alvast wegens een dergelijk verbod recent al effectief van school veranderd, zodat in haar opzicht moeilijk kan worden beweerd, zo lijkt, dat zij het dragen van een hoofddoek als zichtbaar religieus kenteken niet als een godsdienstige praxis geïnternaliseerd heeft.

De bestreden beslissing dreigt er derhalve toe te leiden dat verzoekster verbod wordt opgelegd om in het koninklijk atheneum te Lier waar zij thans school loopt de hoofddoek te dragen, wat haar tot hiertoe wél was toegestaan, dat zij dan voor de keuze staat om óf de hoofddoek af te leggen óf een andere school te zoeken en dat zij in het tweede geval zal vaststellen dat alleszins alle scholen van het gemeenschapsonderwijs ingevolge de bestreden beslissing de deur voor haar gesloten houden zolang zij er op insisteert om haar hoofddoek te blijven dragen.

Volgens de Raad van State is een beslissing die een leerling de toegang tot haar huidige school en tot alle andere onderwijsinstellingen van het gemeenschapsonderwijs op een dergelijke wijze belemmert of onmogelijk maakt een beslissing die de leerling ernstig nadeel berokkent.

In onderwijszaken wordt daarenboven door de Raad van State over het algemeen aanvaard dat de impact van beslissingen die leerlingen ernstig in hun schoolloopbaan of hun studiekeuze raken -inschrijvingen, examenbeslissingen, tuchtbeslissingen over de uitsluiting van een leerling, beslissingen betreffende het huisonderwijs- naderhand nog moeilijk daadwerkelijk kan worden gekeerd en dat het derhalve zaak is, ten einde een moeilijk te herstellen ernstig nadeel te vermijden, die impact te voorkomen. Het is hier niet anders.

10. Aan de besproken voorwaarde is voldaan.

VII. Beoordeling van de middelen

A. Eerste middel

Standpunt van de partijen

11.1. Het eerste middel wordt genomen uit de schending van het bijzonder decreet van 14 juli 1998 betreffende het gemeenschapsonderwijs, in samenhang gelezen met artikel 24, § 5, van de Grondwet.

Verzoekster wijst er op dat reeds van (oud) artikel 17, tweede lid, van de Grondwet unaniem werd aangenomen dat deze bepaling tot doel had om de regeling van het openbaar onderwijs uit handen van de uitvoerende macht te houden en aan de volksvertegenwoordiging voor te behouden, als reactie op het beleid van koning Willem I.

Bij de staatshervorming van 1988 en de wijziging van artikel 17 (thans artikel 24) van de Grondwet werd in de toelichting van de regering aangegeven dat essentiële beschikkingen inzake onderwijs door verkozen organen vastgelegd moeten worden en uitvoerende organen slechts kunnen optreden in relatie tot dergelijke beschikkingen.

Verzoekster betoogt dat aan het legaliteitsbeginsel in onderwijsaangelegenheden streng de hand gehouden wordt in de rechtspraak van de hoogste rechtscolleges en de adviespraktijk van de afdeling wetgeving van de Raad van State. Enkel het parlement is bevoegd om de essentiële aspecten van de inrichting van het gemeenschapsonderwijs te regelen. Voor een beperkende invulling van het legaliteitsbeginsel inzake onderwijs is geen ruimte.

11.2. Verzoekster staat dan stil bij de betekenis van de begrippen “inrichting” en “essentiële aspecten”.

Zij wijst op rechtspraak van het Grondwettelijk Hof dat aan de term “inrichting” een ruime interpretatie geeft en artikel 24, § 5, van de Grondwet toepast op de onderwijsorganisatie, het onderwijsaanbod, de rechtspositie van de leerling en de toegang van de leerling tot het onderwijs. Het legaliteitsbeginsel geldt onder andere voor de toelatingsvoorwaarden en toelatingsexamens voor het

universitair onderwijs, de hoogte van het inschrijvingsgeld en de voorwaarden waaronder een inschrijving kan worden geweigerd.

Ook de notie “essentiële elementen” wordt volgens verzoekster blijkens de rechtspraak en rechtsleer ruim opgevat. Noch het Grondwettelijk Hof, noch de Raad van State geven een precieze omschrijving van wat een regel essentieel maakt. Uit de rechtspraak blijkt echter dat de fundamentele opties die betrekking hebben op de toegang tot het onderwijs essentieel zijn. Uit de rechtspraak en adviespraktijk blijkt voorts dat het verplichtend karakter van een bepaalde maatregel doorslaggevend kan zijn om te besluiten dat een regeling essentieel is.

Vervolgens refereert verzoekster aan rechtsleer die bepleit - sporend met een arrest van het Duitse Grondwettelijk Hof- dat alle grote politieke keuzes als essentieel beschouwd zouden worden, of toch zeker wanneer over een grondrechtenrelevante aangelegenheid maatschappelijke verdeeldheid heerst, omdat dit te arbitreren aan het parlement toevalt. Verzoekster maakt de vergelijking met het regelen van de gelijke toegang van de geslachten tot het onderwijs, waar de noodzaak bestond om de afweging te maken tussen het gelijkheidsbeginsel en de onderwijsvrijheid, die volgens de afdeling wetgeving van de Raad van State aan de decreetgever gelaten moest worden.

11.3. Verzoekster legt dan het verband tussen paragraaf 5 en paragraaf 2 van artikel 24:

“Artikel 24, § 2 voorziet in de mogelijkheid voor de Gemeenschap om als inrichtende macht bepaalde bevoegdheden op te dragen aan een of meer autonome organen. Dit dient te gebeuren bij decreet, aangenomen met een meerderheid van twee derden van de uitgebrachte stemmen. Uit de parlementaire voorbereidingen blijkt dat deze bepaling het mogelijk moet maken de verantwoordelijkheid als inrichtende macht aan een autonoom orgaan toe te kennen: ‘het orgaan krijgt alle bevoegdheden, vereist voor het uitoefenen van de inrichtende bevoegdheid zoals de overige inrichtende machten en vervangt zo de executieven voor de inrichting van het Rijksonderwijs’ (*Parl.St. Senaat 1988, B.Z., nr. 100-1/2°, 82*). Met andere woorden, het autonome orgaan vervangt de regering, niet het parlement. Artikel 24, § 2 verschaft de decreetgever dus niet de bevoegdheid om de essentiële aspecten van het onderwijs, die hij krachtens artikel 24, § 5 zelf dient te regelen, over te dragen aan een autonoom orgaan”.

Verzoekster stelt vast dat aan Vlaamse zijde aan artikel 24, § 2, van de Grondwet uitvoering werd gegeven door, thans, het bijzonder decreet van

14 juli 1998 betreffende het gemeenschapsonderwijs. Dit bijzonder decreet legt de bevoegdheid van de Raad van het Gemeenschapsonderwijs vast. Deze Raad is onder meer bevoegd voor het opstellen van de neutraliteitsverklaring en de verklaring van gehechtheid aan het gemeenschapsonderwijs (artikel 33, § 1) en het opstellen van het pedagogisch project van het gemeenschapsonderwijs (artikel 34). Verzoekster merkt op dat de afdeling wetgeving van de Raad van State deze bevoegdheids-overdracht kritisch heeft bekeken en in een spoedadvies, dat binnen drie dagen moest worden uitgebracht, onderstreept dat deze bepalingen in geen geval een reglementaire bevoegdheid kunnen toekennen aan de Raad van het Gemeenschapsonderwijs (*Parl.St.* VI.Parl. 1997-98, nr. 1095/1):

“De bevoegdheden welke het voorstel van bijzonder decreet verleent aan de organen van die openbare instelling mogen dan ook niet worden ingevuld op een wijze die tot gevolg zou hebben dat hen reglementaire bevoegdheid is verleend. Menige bevoegdheid die in het bijzonder aan de centrale raad wordt verleend lijkt zich met het legaliteitsbeginsel en met het beginsel van de eenheid van verordenende macht slecht te verdragen, zo onder meer in artikel 32, 1, 1°, het opstellen van de neutraliteitsverklaring en de verklaring van gehechtheid aan het gemeenschapsonderwijs, over de mogelijke inhoud waarvan niets is bepaald”.

11.4. Na deze uiteenzetting over het grondwettelijk legaliteitsbeginsel en het bijzonder decreet betreffende het gemeenschapsonderwijs gaat verzoekster nader in op de bestreden beslissing. Zij wijst er op dat het verbod geldt voor alle zichtbare levensbeschouwelijke kentekens, dat het aan geen enkele voorwaarde is onderworpen, dat het van toepassing is op alle onderwijsactiviteiten en geldt voor alle scholen van het gemeenschapsonderwijs en voor alle leerlingen, leerkrachten, en personeelsleden en dat het bijgevolg neerkomt op een principieel verbod van elke manifestatie van een religieuze overtuiging met de enkele uitzondering voor de levensbeschouwelijke vakken.

Het uitvaardigen van zo een algemeen en principieel verbod op het dragen van religieuze kentekens is volgens verzoekster een essentiële onderwijsaangelegenheid waarvoor, overeenkomstig artikel 24, § 5, van de Grondwet, enkel de decreetgever bevoegd is. De bijzondere decreetgever kan deze bevoegdheid niet overdragen aan het Gemeenschapsonderwijs op grond van artikel 24, § 2, van de Grondwet:

“Ten eerste kan er geen twijfel over bestaan dat het om een politiek gevoelige materie gaat, waaromtrent grote maatschappelijke verdeeldheid bestaat. Het arbitrerende in dergelijke kwesties kan niet worden overgelaten aan de regering, en *a fortiori* niet aan een autonome publiekrechtelijke

rechtspersoon [...]. In de tweede plaats raakt het verbod op het dragen van religieuze kentekens het recht op toegang tot het onderwijs van een grote groep leerlingen. Zoals hoger werd aangetoond, betreft de toegang tot het onderwijs een essentieel aspect van de inrichting ervan [...]. Ten slotte vormt -zoals in de overige middelen uitvoerig zal worden aangetoond- de bestreden beslissing een verregaande inmenging in de vrijheid van onderwijs, de godsdienstvrijheid en het verbod van discriminatie op grond van godsdienst. De afweging die dient plaats te vinden tussen deze beginselen en eventueel conflicterende rechten en belangen, is een evenwichtsoefening die in de eerste plaats toekomt aan de democratische verkozen wetgever, en in laatste instantie onder de controle van de rechterlijke instanties staat [...]. Zij kan niet worden opgedragen aan de regering of aan een autonoom orgaan”.

Verzoekster besluit als volgt:

“Het bijzonder decreet van 14 juli 1998 bevat een aantal bepalingen dat de Raad van het Gemeenschapsonderwijs een vage en algemeen omschreven bevoegdheid toekent [...] Deze bepalingen kunnen echter niet zo worden geïnterpreteerd dat zij de Raad de bevoegdheid zouden verschaffen om een regeling aan te nemen waarvoor overeenkomstig artikel 24, § 5 van de Grondwet enkel de decreetgever bevoegd is. Indien een wet onduidelijk is, of voor twee of meer interpretaties vatbaar, moet die wet zo worden uitgelegd dat hij overeenstemt met de Grondwet. Het principe van de verzoenende lezing werd uitdrukkelijk bevestigd door het Grondwettelijk [Hof] ten aanzien van het legaliteitsbeginsel van artikel 24, § 5 van de Grondwet. [...] Uit hetgeen voorafgaat volgt dat het bijzonder decreet van 14 juli 1998 de Raad van het Gemeenschapsonderwijs niet de bevoegdheid geeft om een principieel verbod op het dragen van religieuze kentekens uit te vaardigen. De beslissing van de Raad van het Gemeenschapsonderwijs van 11 september 2009 is dan ook in strijd met het bijzonder decreet van 14 juli 1998”.

12.1. In de nota met opmerkingen antwoordt verwerende partij dat om de *ratio legis* van het in artikel 24, § 5, van de Grondwet bedoelde formeel legaliteitsbeginsel in onderwijszaken te begrijpen, het noodzakelijk is om rekening te houden niet alleen met het oorspronkelijke artikel 17 van de Grondwet maar ook met de historische context van dit artikel zowel bij de totstandkoming van de Belgische Grondwet als de latere wijzigingen daarvan.

Ook volgens verwerende partij moet de oorsprong van (oud) artikel 17 van de Grondwet begrepen worden als een reactie op het beleid van Koning Willem I en beoogde het aan de regering iedere normerende bevoegdheid in onderwijsmateries te ontnemen en de regelingen van en beperkingen op het klassieke vrijheidsrecht slechts te dulden wanneer deze bij de wet werden bepaald. Zij wijst er op dat het begrip “openbaar onderwijs” bedoeld in (oud) artikel 17, tweede lid, en dat door de wet wordt geregeld, geen synoniem was van “officieel onderwijs”, “maar (gaandeweg) doelde op het Rijks-, openbaar (lokaal en

provinciaal) onderwijs evenals, in de mate het door de overheid (*i.e.* ‘op staatskosten’) wordt gesubsidieerd, het vrij onderwijs; anders gezegd, het in artikel 17, tweede lid bedoelde onderwijs ‘op staatskosten’ (als openbare dienst) wordt door de wet geregeld”.

12.2. In 1988 wilde de grondwetgever volgens verwerende partij op het vlak van het formeel legaliteitsbeginsel “in wezen geen andere koers [...] varen maar reeds bevestigen wat bestond”. Hierdoor is de parlementaire voorbereiding in verband met het legaliteitsbeginsel in onderwijszaken eerder beknopt. De primauteit van de wetgever is aldus een historisch te duiden beginsel en de naleving ervan werd ook bij de grondwetsherziening in 1988 ingeroepen om bevoegdheidsoverschrijding door de uitvoerende macht te verijdelen. Feit is evenwel dat, in tegenstelling tot het artikel 17 vóór de grondwetsherziening, de nieuwe paragraaf 5 van artikel 24 niet meer, samen met de vrijheid van onderwijs, het volledige artikel uitmaakt, maar dat deze paragraaf 5 moet worden gelezen in de context van het volledige artikel 24 waarin de belangrijkste compromissen van het Schoolpact zijn verwerkt.

Verwerende partij haalt van 1995 daterende rechtsleer aan, die meent dat het legaliteitsprincipe bijwijken te extensief wordt geïnterpreteerd door de afdeling wetgeving van de Raad van State. De versterking van het formeel legaliteitsbeginsel teneinde de onderwijsvrijheid te beperken van het “op overheidskosten” georganiseerde onderwijs, dat hetzij door haar is ingericht, erkend of gesubsidieerd, moet dan ook veeleer worden gezien in samenhang met de mogelijkheid om dergelijke decreetgeving, evenals de gebeurlijke onterechte delegaties aan uitvoerende organen die erin zouden zijn vervat, ter toetsing aan het Grondwettelijk Hof voor te leggen.

12.3. Ook verwerende partij gaat dan in op het begrip “inrichting” en de jurisprudentie die zich daarover heeft ontwikkeld. Dat het Grondwettelijk Hof inderdaad geopteerd heeft voor een ruime interpretatie van het begrip “inrichting” en dus van het toepassingsgebied van artikel 24, § 5, van de Grondwet, “doet er niet aan af dat de decreetgever bij de regeling van de ‘inrichting’ van het Gemeenschapsonderwijs ook het bepaalde in artikel 24, § 2 van de Grondwet in acht moet nemen, met inbegrip van de uitvoering die eraan is verleend bij bijzonder decreet, *i.e.* met inachtneming van de aan de autonome organen opgedragen bevoegdheden, als inrichtende macht”. Wat de draagwijdte van het legaliteitsbeginsel betreft, heeft het Grondwettelijk Hof inderdaad aangegeven dat

artikel 24, § 5, van de Grondwet de wil van de Grondwetgever uitdrukt om aan de wetgevende machten de zorg voor te behouden een regeling te treffen voor de essentiële aspecten van het onderwijs wat de inrichting, erkenning en subsidiëring ervan betreft, doch ook dat het niet verbiedt dat onder bepaalde voorwaarden opdrachten aan andere overheden worden gegeven. Het legaliteitsbeginsel van artikel 24, § 5, van de Grondwet laat de decreetgever de vereiste ruimte, inzonderheid - wat het Gemeenschapsonderwijs betreft - gelezen in samenhang met artikel 24, § 2, van de Grondwet, voor het verlenen van autonomie, inclusief zelfregulering aan de openbare onderwijsinstellingen als inrichtende macht van dat onderwijs. De keuze voor ruime autonomie is immers op zichzelf een legitieme beleidskeuze, die precies het onthouden van normeren vereist. Verwerende partij refereert aan de afdeling wetgeving van de Raad van State, die in een advies van 14 november 1984 reeds adviseerde dat “van belang is, is dat de wetgevende en niet de uitvoerende macht beslist of die autonomie wordt toegekend en, zo ja, in welke mate” (*Parl.St.* Senaat 1984-1985, nr. 201/1, p. 49). Het is anders gezegd, *in fine* de zaak van de decreetgever te oordelen welk beleid al dan niet, wat zijn essentiële aspecten betreft, in een decreet moet worden opgenomen en wat, omgekeerd, tot de autonomie of beleidsvrijheid van de inrichtende macht behoort, dit evenwel onverminderd het toetsingsrecht van de rechter, inzonderheid het Grondwettelijk Hof.

Als verwerende partij de rechtspraak overloopt van het Grondwettelijk Hof inzake artikel 24, § 5, die door verzoekster wordt aangehaald, kan zij niet anders dan vaststellen dat, behoudens dat het Hof steeds het algemeen en gekende principe herhaalt en bevestigt, er geen aanwijzing in te vinden is dat de bestreden beslissing waarmee zij de haar grondwettelijk opgelegde neutraliteit beschermt, zou strijden met het voormelde grondwetsartikel, inzonderheid gelet op de taak waarmee zij is belast en de bevoegdheden die haar als inrichtende macht zijn opgedragen door het bijzonder decreet.

12.4. Vervolgens gaat ook verwerende partij nader in op paragraaf 2 van artikel 24 en het onderling verband tussen beide paragrafen, waarvan “het ene het andere aanvult”.

Het komt verwerende partij voor dat de grondwetgever met het in artikel 24, § 5, bedoelde legaliteitsbeginsel inzake onderwijs geenszins de intentie voor ogen stond om de decreetgever te laten ingrijpen in de actieve onderwijs-

vrijheid, zoals die toekomt aan de respectieve inrichtende machten (inclusief de inrichtende macht van het gemeenschapsonderwijs) overeenkomstig artikel 24, § 1, van de Grondwet. Eén van de fundamenteën van de stellers van het Schoolpact, de Schoolpactwetgeving en, méér nog, van de grondwetgevende macht in 1988 was de erkenning van het recht én de plicht van de Staat (later de Vlaamse Gemeenschap), om als “inrichtende macht”, op voet van gelijkheid met de andere inrichtende machten, onderwijs in te richten met een eigen pedagogisch project dat zou worden bepaald door de krachtens artikel 24, § 2, van de Grondwet aangeduide verkozen organen met inachtneming van de neutraliteit en de invulling daarvan door die verkozen organen binnen de grondwettelijke contouren als bepaald in artikel 24, § 1, derde lid. Anders gezegd, verwerende partij is van oordeel dat het grondwettelijk legaliteitsbeginsel zo moet worden geïnterpreteerd dat het weliswaar de voorbehouden bevoegdheid van de decreetgever met betrekking tot het volledige onderwijskader waarbinnen de onderwijsinstellingen moeten ageren vastlegt, doch dat het geen miskennis kan inhouden van de door de grondwetgever uitdrukkelijk toegekende inrichtingsmacht van de onderscheiden inrichtende machten van de onderwijsnetten conform artikel 24, §§ 1 en 2, van de Grondwet, het (net van het) Gemeenschapsonderwijs daarin begrepen. De actieve onderwijsvrijheid, bedoeld in artikel 24, § 1, van de Grondwet, bevat immers evenzeer de vrijheid van de inrichtende macht om onderwijskundige en opvoedkundige inhoud te geven aan het eigen pedagogisch project, met de bewegingsruimte om dit te kunnen realiseren.

Al ontleent de decreetgever aan artikel 24, § 5, van de Grondwet de bevoegdheid om regelend op te treden, bijvoorbeeld om de kwaliteit van het met overheidsmiddelen verstrekt onderwijs te garanderen, dan dient hij zich in ieder geval terughoudend op te stellen. Die wettelijke maatregelen moeten volgens verwerende partij ook van aard zijn dat ze op de onderwijsinstellingen van algemene toepassing zijn, ongeacht de eigenheid van het door hen verstrekte onderwijs. Zoals het Grondwettelijk Hof heeft geoordeeld, impliceert immers de onderwijsinrichtende macht het vermogen om naar eigen inzicht onderwijs in te richten en te laten verstrekken, zowel naar de vorm als naar de inhoud van dat onderwijs. Voor verwerende partij is het evident dat de ingevoerde onverenigbaarheid van het dragen van zichtbare religieuze of levensbeschouwelijke kentekens tijdens de onderwijsactiviteiten die niet kaderen binnen de levensbeschouwelijke vakken, het wezen zelf van haar neutraal pedagogisch project raakt. De ingevoerde onverenigbaarheid raakt de essentie zelf en, derhalve, de kern van de neutraliteit zoals ingevuld -binnen de contouren van de Grondwet- door haar daartoe bevoegd en verkozen orgaan.

Decretale bepalingen vermogen niet te verhinderen dat de inrichtende machten zelf vrij het godsdienstig of levensbeschouwelijk karakter of de pedagogische methoden van hun onderwijsaanbod instellen of de strekking ervan bepalen. De decreetgever moet de schoolbesturen in hun beslissingsmacht overeenkomstig artikel 24, § 1, van de Grondwet onaangetast laten.

Verwerende partij besluit haar algemeen betoog aldus:

“Zolang de decreetgever ter zake niet optreedt geldt echter, voor alle inrichtende machten (inclusief deze van het GO!), de principiële vrijheid. Evenmin kan worden beweerd [...] dat de Raad voor het Gemeenschapsonderwijs de neutraliteit zoals, althans gedeeltelijk, omschreven door de Grondwet, zou hebben geschonden of gedenatureerd. In dit verband wordt reeds nu opgemerkt dat het verbod op het dragen van zichtbare religieuze en levensbeschouwelijke tekenen geen afbreuk doet aan de grondwettelijke begrenzings van het neutraliteitsbegrip. Vooreerst houdt dergelijk verbod al zeker geen principieel verbod in, zoals Verzoekster ten onrechte beweert (zie het Verzoekschrift p. 14) ‘van elke manifestatie van een religieuze overtuiging’ en zeker niet wanneer dit wordt gezien in relatie tot de vrijheidsrechten van de andere leerlingen (en hun ouders). De persoonlijke bekommernis van een leerling of een groep leerlingen om zijn/haar/hun identiteit centraal te stellen en, in zekere zin, -gewild of ongewild- als norm te stellen (ondermeer door ‘peer pressure’), kan immers, zoals ten deze is geoordeeld - in strijd komen met de bezorgdheid de neutraliteit te kunnen garanderen aan het geheel van de ouders die voor het Gemeenschapsonderwijs hebben gekozen precies omdat dit onderwijs, grondwettelijk beschouwd, als enige, de waarborg biedt op verplichte neutraliteit.

Artikel 24, § 1 van de Grondwet juncto artikel 24, § 2 waarborgt precies (ook in hoofde van de inrichtende macht van het Gemeenschapsonderwijs) onderwijsverstrekking naar eigen inzicht, zowel naar vorm als naar inhoud. De ‘eigenheid’ van een school kan gevonden worden in pedagogische of onderwijskundige opvattingen met dien verstande dat de neutraliteit tot het wezen of de eigenheid van het Gemeenschapsonderwijs behoort. Van oudsher wordt de pedagogische autonomie één der kernaspecten van de (actieve) onderwijsvrijheid genoemd. Artikel 24, §5 van de Grondwet kan niet los hiervan worden gelezen en kan derhalve niet worden aangewend om de andere paragrafen van artikel 24 van inhoud te ontdoen”.

12.5. Ook verwerende partij maakt dan een toepassing *in concreto* van de door haar verdedigde stellingname.

Verwerende partij herhaalt dat de Raad van het Gemeenschapsonderwijs als inrichtende macht van het Gemeenschapsonderwijs het recht en de plicht heeft om zijn pedagogisch project en de neutraliteitsverklaring vast te stellen en te vrijwaren. Het uitvaardigen van deze algemene maatregel die de invulling en realisatie zelf van het eigen onderwijsproject raakt, kadert in de autonome bevoegdheid van de Raad van het Gemeenschapsonderwijs als inrichtende macht om

het pedagogisch project voor het gemeenschapsonderwijs vast te stellen evenals de grondwettelijke neutraliteit te waarborgen.

De bestreden beslissing betreft volgens verwerende partij het wezen zelf van de inrichtingsmacht op het vlak van de definiëring van het pedagogisch project dat onlosmakelijk verbonden is met de verplicht te waarbomen neutraliteit. Volgens verwerende partij werd die autonome bevoegdheid van de Raad van het Gemeenschapsonderwijs om het door de Grondwet vastgelegde principe van neutraliteit van het gemeenschapsonderwijs een wezenlijke invulling te geven reeds, minstens in verband met het dragen van levensbeschouwelijke kentekens door leerkrachten, aangenomen door de Raad van State in zijn arrest nr. 195.044 van 2 juli 2009. Volgens verwerende partij blijkt uit de overwegingen van dit arrest dat het, overeenkomstig het voormelde bijzonder decreet, aan de Raad van het Gemeenschapsonderwijs toevalt om een dergelijke wezenlijke invulling van en opvatting over het in de Grondwet vastgelegde principe van neutraliteit van het Gemeenschapsonderwijs te geven.

Verwerende partij wijst er op dat het de uitdrukkelijke wil is geweest van de grondwetgever en, na hem, van de bijzondere decreetgever, om het gemeenschapsonderwijs een eigen inrichtende macht te geven, zoals de andere netten, opdat de verkozen organen van het Gemeenschapsonderwijs hun eigen onderwijs zouden inrichten en het pedagogisch project ervan zouden bepalen. Zij citeert uit de parlementaire werken : door het bijzonder ARGO-decreet wordt de bevoegdheid van het gemeenschapsonderwijs “aan de ARGO overgedragen. Deze werkt dan in de plaats van de Gemeenschap en organiseert onderwijs met een neutraal karakter” (*Parl.St.* VI.Parl. 1988-1989, nr. 161/1, p. 3) *c.q.* “Inzake de neutraliteitsverklaring doet de Vlaamse Raad volledig afstand van zijn rechten” (*Parl.St.* VI.Parl. 1988-1989, nr. 161/4, p. 36).

12.6. Minstens moet volgens verwerende partij met haar worden aangenomen dat haar beslissing, gelet op de vigerende regelgeving, rechtsgrond vindt in de artikelen 33, § 1, 1° en 2°, en 34, 1°, van het bijzonder decreet van 14 juli 1998 betreffende het gemeenschapsonderwijs. Met de bestreden beslissing heeft de Raad van het Gemeenschapsonderwijs niet meer gedaan dan het uitoefenen van een bevoegdheid die hem door de bijzondere decreetgever, als inrichtende macht, is overgedragen. De enige vraag die volgens verwerende partij dan nog zou kunnen rijzen, is de vraag of de bijzondere decreetgever vermocht om de betrokken

bevoegdheden over te dragen aan de inrichtende macht van het gemeenschapsonderwijs, daarbij gelet op (al) het bepaalde in artikel 24 van de Grondwet.

Indien de Raad van State toch zou twijfelen aan de grondwettigheid van het bijzonder decreet, in de mate dat het de bevoegdheid overdraagt aan de autonome inrichtende macht van het gemeenschapsonderwijs om de bestreden beslissing te nemen, dan kan de Raad van State volgens verwerende partij niet anders dan het Grondwettelijk Hof daarover te ondervragen, middels het stellen van een prejudiciële vraag. Immers, indien de Raad van State zou oordelen dat door het opleggen, als inrichtende macht, van een dergelijk verbod de Raad van het Gemeenschapsonderwijs zijn bevoegdheid te buiten zou zijn gegaan, dan komt het verwerende partij voor dat daartoe door de Raad van State niet kan worden beslist zonder eveneens te oordelen dat de artikelen 33, § 1, 1° en 2°, en 34, 1°, van het bijzonder decreet van 14 juli 1998 betreffende het gemeenschapsonderwijs, het artikel 24 van de Grondwet schendt.

Die prejudiciële vraag zou volgens verwerende partij dan kunnen luiden:

“Schenden de artikelen 33 § 1, 1° en 2°, en artikel 34, 1°, van het Bijzonder decreet van 14 juli 1998 betreffende het Gemeenschapsonderwijs, zo geïnterpreteerd dat daarbij aan een autonoom orgaan de bevoegdheid wordt opgedragen om zich uit te spreken over een verbod tot het dragen van zichtbare religieuze en levensbeschouwelijke kenmerken, artikel 24 van de Grondwet en inzonderheid het bepaalde in artikel 24, § 1, tweede en derde lid, § 2 en § 5 van de Grondwet?”

Relevante bepalingen

13.1. Voor een goed begrip van de zaak is het nuttig eerst de relevante bepalingen van achtereenvolgens de Grondwet, het bijzonder decreet van 14 juli 1998 betreffende het gemeenschapsonderwijs (hierna: het bijzonder decreet), de neutraliteitsverklaring van het gemeenschapsonderwijs en zijn pedagogisch project, in herinnering te brengen.

13.2. Artikel 24 van de Grondwet luidt:

“§ 1. Het onderwijs is vrij; elke preventieve maatregel is verboden; de bestraffing van de misdrijven wordt alleen door de wet of het decreet geregeld. De gemeenschap waarborgt de keuzevrijheid van de ouders.

De gemeenschap richt neutraal onderwijs in. De neutraliteit houdt onder meer in, de eerbied voor de filosofische, ideologische of godsdienstige opvattingen van de ouders en de leerlingen.

De scholen ingericht door openbare besturen bieden, tot het einde van de leerplicht, de keuze aan tussen onderricht in een der erkende godsdiensten en de niet-confessionele zedenleer.

§ 2. Zo een gemeenschap als inrichtende macht bevoegdheden wil opdragen aan een of meer autonome organen, kan dit slechts bij decreet, aangenomen met een meerderheid van twee derden van de uitgebrachte stemmen.

§ 3. Ieder heeft recht op onderwijs, met eerbiediging van de fundamentele rechten en vrijheden. De toegang tot het onderwijs is kosteloos tot het einde van de leerplicht. Alle leerlingen die leerplichtig zijn, hebben ten laste van de gemeenschap recht op morele of religieuze opvoeding.

§ 4. Alle leerlingen of studenten, ouders, personeelsleden en onderwijsinstellingen zijn gelijk voor de wet of het decreet. De wet en het decreet houden rekening met objectieve verschillen, waaronder de eigen karakteristieken van iedere inrichtende macht, die een aangepaste behandeling verantwoorden.

§ 5. De inrichting, erkenning of subsidiëring van het onderwijs door de gemeenschap wordt geregeld door de wet of het decreet”.

13.3. De in het middel en het verweer ter sprake gekomen bepalingen van het bijzonder decreet bepalen wat volgt:

“Art. 33. § 1. Inzake algemeen beleid is de Raad bevoegd voor :
1/ het opstellen van de neutraliteitsverklaring en de verklaring van gehechtheid aan het gemeenschapsonderwijs;
2/ de interne kwaliteitszorg van het gemeenschapsonderwijs, op voorstel van de afgevaardigd-bestuurder; [...].

Art. 34. Inzake het pedagogisch beleid is de Raad bevoegd voor :
1/ het opstellen van het pedagogisch project van het gemeenschapsonderwijs; [...]

Art. 37. § 1. De Raad kan slechts rechtsgeldig beslissen in aanwezigheid van meer dan de helft van de stemgerechtigde leden. De Raad beslist bij gewone meerderheid, behoudens in de gevallen bedoeld in artikel 33, § 1, 1/, en artikel 34, 1/, waarvoor een tweederde meerderheid nodig is om geldig te beslissen [...]”.

13.4. De eerste na de communautarisering van het onderwijs in Vlaanderen opgestelde neutraliteitsverklaring luidt:

“Gelet op het bijzonder decreet van 19 december 1988 betreffende ARGO, inzonderheid hoofdstuk II, artikel 32, waarbij het de centrale raad toekomt een neutraliteitsverklaring op te stellen, rekening houdend met het begrip neutraliteit zoals bedoeld in artikel 17 van de Grondwet;

Overwegende dat een verduidelijking van het neutraliteitsbegrip zoals bedoeld in artikel 17, 2e lid, 2/, van de Grondwet noodzakelijk blijkt, heeft de centrale raad van de ARGO de hiernavolgende neutraliteitsverklaring aangenomen:

De Gemeenschapsschool vervult in de eerste plaats een opvoedende taak; ze bevordert de ontwikkeling en de vorming van de gehele persoonlijkheid. Ze beperkt zich derhalve niet tot het bijbrengen van kennis en het ontwikkelen van vaardigheden en attitudes die de jeugd nodig heeft om een toekomst op te

bouwen. Ze beoogt de totale vorming van de persoon als individu en als burger, die in staat is met persoonlijk inzicht en engagement zijn plaats in de maatschappij in te nemen.

Opvoeding op school is slechts een onderdeel van de gehele opvoeding. Behalve de school vervullen namelijk ook het gezin, het culturele, het religieuze milieu en de maatschappij in haar geheel, een opvoedende functie. De bijdrage van deze milieus tot vorming en ontwikkeling van de jeugd moet door de school worden geëerbiedigd en in haar activiteiten geïntegreerd.

Door de op velerlei gebied interne verscheidenheid van zijn begeleidingsgroepen, zowel als van zijn leerlingen- en studentenbestand, bevordert het Gemeenschapsonderwijs op spontane, natuurlijke wijze het wederzijds begrip tussen mensen met verschillende levensbeschouwelijke en maatschappelijke visies. Het stimuleert en begeleidt de leerlingen en studenten trouwens bewust tot persoonlijke oordeelsvorming door het opwekken en het in opbouwende zin ontwikkelen van kritisch inzicht. Het maakt hun jonge geest ontvankelijk voor de veelzijdigheid en verscheidenheid van waarden in de samenleving, zodat zij de mensen in hun eerlijke overtuiging gaan eerbiedigen en gepaste belangstelling voor ieders denk- en gevoelswereld kunnen opbrengen.

Wat het onderwijs in het bijzonder betreft, veronderstelt de neutraliteit vanwege allen die bij de ontwikkelingsbegeleiding van leerlingen en studenten betrokken zijn, perfecte objectiviteit in de uiteenzetting van feiten en intellectuele eerlijkheid in de bespreking ervan. Hierdoor worden leerlingen en studenten in staat gesteld de cultuurgoederen waarmee ze in contact komen, zo te verwerken, dat ze feiten en waarden duidelijk leren te onderscheiden.

In hun omgang met de leerlingen en studenten gaan degenen die betrokken zijn bij de ontwikkelingsbegeleiding, de problemen in verband met de filosofische, ideologische en godsdienstige overtuigingen van de mens niet uit de weg. Indien de opvoedings- of onderwijssituatie daartoe aanleiding geeft, kunnen zij vrij hun persoonlijk engagement doen kennen, maar op bedachtzame wijze, wat betekent dat zij zich zeker onthouden van elke vorm van indoctrinatie en/of proselitisme. Alle uitdrukkingen of overwegingen die voor andersdenkenden kwetsend kunnen overkomen, worden vermeden.

De waarden die met de uiteengezette feiten verband houden, worden eerlijk en dus open behandeld, opdat leerlingen en studenten zich geleidelijk bewust worden dat motiveringen van verschillende oorsprong eerbied en onderzoek verdienen.

De bij de ontwikkelingsbegeleiding betrokken personen nemen alvast iedere gelegenheid te baat om de leerlingen en studenten de ideologische, culturele, religieuze, filosofische en ethische waarden bij te brengen die een pluralistische beschaving in het algemeen kenmerken:

- eerbied voor de rechten van de mens en voor de specifieke rechten van het kind;
- zin voor beredeneerde verantwoordelijkheid, voor rechtvaardigheid en voor eerlijkheid;
- inzet voor het algemeen welzijn en voor menselijke solidariteit;
- verdediging van de democratie en eerbied voor minderheden;
- respect voor het pluralistisch waardepatroon;
- actieve verdraagzaamheid.

De vrijheid van uitdrukking en het persoonlijk engagement maken inherent deel uit van het pedagogisch project van het Gemeenschapsonderwijs en worden alleen beperkt door de inhoud van deze neutraliteitsverklaring”.

Deze neutraliteitsverklaring dateert van 25 mei 1989 en werd aangenomen door de toenmalige centrale raad van bestuur van de Autonome Raad voor het Gemeenschapsonderwijs (ARGO). Ze is daarenboven bekrachtigd bij besluit van de Vlaamse regering van 15 december 1989 (B.S. 3 april 1990).

13.5. Op 28 april 2006 heeft de Raad van het Gemeenschapsonderwijs de volgende geactualiseerde tekst van de neutraliteitsverklaring vastgesteld:

“Neutraliteitsverklaring

Ik erken dat het GO! onderwijs van de Vlaamse Gemeenschap in eerste instantie de ontwikkeling en de vorming van de gehele persoonlijkheid bevordert, zoals aangegeven in het PPGO (Pedagogisch Project van het GO! onderwijs van de Vlaamse Gemeenschap).

Diversiteit

Ik hou rekening met de leefwereld van de leerlingen en cursisten, namelijk het familiale, sociale, levensbeschouwelijke en culturele milieu en de maatschappij in haar geheel. Ik doe inspanningen om deze aspecten in het schoolleven te integreren.

Kritische geest

Ik wil bijdragen tot het wederzijds begrip tussen mensen met verschillende levensbeschouwelijke en maatschappelijke visies door leerlingen en cursisten te wijzen op de interne verscheidenheid en overeenstemming.

Ik begeleid en stimuleer de kritische zin van leerlingen en cursisten.

Ik streef in de behandeling van feiten de grootst mogelijke objectiviteit na en blijf intellectueel eerlijk.

Ik engageer me om de meningsverschillen tussen levensbeschouwelijke overtuigingen niet uit de weg te gaan.

Ik weet dat ik mijn persoonlijk engagement kan en mag bekendmaken als de opvoedings- of onderwijssituatie daartoe aanleiding geeft. Dit doe ik echter op bedachtzame en voorname wijze, wat betekent dat ik me zeker onthoud van elke vorm van indoctrinatie en/of bekeringsijver.

Actief pluralisme

Ik neem iedere gelegenheid te baat om de leerlingen en cursisten de waarden van het actief pluralisme bij te brengen en te verhelderen:

- eerbied voor de Rechten van de Mens en voor de specifieke Rechten van het Kind;
- zin voor beredeneerde verantwoordelijkheid en zorg voor rechtvaardigheid en eerlijkheid;
- inzet voor het algemeen welzijn en voor solidariteit;
- verdediging van de democratie en eerbied voor de rechten van minderheden;
- eerbiediging van en inzet voor de actieve verdraagzaamheid; de vrijheid van meningsuiting; de scheiding van Kerk en Staat; de gelijkwaardigheid van man en vrouw; het zelfbeschikkingsrecht van het individu; het vrij wetenschappelijk onderzoek.

Ondertekening neutraliteitsverklaring

Naam en voornaam:

Datum:

Handtekening:”.

13.6. Op 28 april 2006 keurt de Raad van het Gemeenschapsonderwijs eveneens een geactualiseerde tekst van het pedagogisch project goed, waarin onder meer is te lezen:

“Het PPGO staat voor een dynamisch mens- en maatschappijbeeld en het beoogt de vorming van vrije mensen, die:

- * een fundamenteel zelfvertrouwen hebben, dat steunt op authenticiteit en integriteit;
- * een open geest hebben, zonder vooroordelen, met belangstelling en respect voor ieders mening;
- * mondig zijn, zodat ze hun ideeën helder en juist kunnen vertolken;
- * bereid zijn tot levenslang en levensbreed leren;
- * getuigen van intellectuele, emotionele, esthetische en ethische bewogenheid;
- * zich betrokken weten bij de sociale werkelijkheid en de maatschappelijke ongelijkheden: opkomen voor de eerbiediging van de Rechten van de Mens en zijn fundamentele vrijheden, voor sociale rechtvaardigheid en voor democratische instellingen;
- * de gelijkwaardigheid van mensen en de emancipatie van elk individu niet enkel als principe huldigen, maar zich ook inspannen om ze te verwezenlijken.

Neutraliteit naar actief pluralisme

Het GO! is gehouden tot neutraliteit. Dat houdt in: de eerbiediging van de filosofische, ideologische en godsdienstige opvattingen van de leerlingen en hun ouders. ‘Neutraal’ wordt door de grondwetgever niet opgevat als ‘waardevrij’ of ‘vrijblijvend’. Het GO! is niet gebonden aan een levensbeschouwelijke ‘richting’. Het is evenmin verbonden met een ideologische groep.

Mensen van alle overtuigingen zijn welkom in het GO! en hun eigenheid wordt er gerespecteerd.

Het GO! beschouwt het actief omgaan met deze diversiteit als een meerwaarde en als een pijler van zijn onderwijs. Via dit actief pluralisme beklemtoont het GO! dat de mensheid, ondanks alle verschillen, verbonden is door gemeenschappelijke waarden en doelen”.

Beoordeling

14. Met artikel 24, § 5, van de Grondwet “wordt de oorspronkelijke bedoeling van de grondwetgever geactualiseerd: essentiële beschikkingen inzake onderwijs moeten door verkozen organen vastgelegd worden. Uitvoerende organen kunnen slechts optreden in relatie tot dergelijke beschikkingen” (Verklarende Nota bij het voorstel van de regering tot herziening van artikel 17 van de Grondwet, *Parl.St.* Senaat B.Z. 1988, nr. 100-1/1, p. 7).

Luidens het verslag van de Commissie voor de herziening van de Grondwet en de hervorming der instellingen, heeft de grondwetgever gewild dat “alleen democratisch verkozenen [...] door middel van algemeen geldende regelen

de inrichting, de erkenning en de subsidiëring van het onderwijs [kunnen] regelen” en dat “al deze belangrijke principes inzake onderwijsbeleid moeten worden vastgelegd bij decreet of bij wet” (*Parl.St.* Senaat B.Z. 1988, nr. 100-1/2/, p. 4).

Artikel 24, § 5, van de Grondwet drukt volgens de vaste rechtspraak van het Grondwettelijk Hof de wil uit van de grondwetgever om aan de bevoegde wetgever de zorg voor te behouden een regeling te treffen omtrent de essentiële aspecten van het onderwijs, wat de inrichting, de erkenning of subsidiëring betreft, doch verbiedt niet dat onder bepaalde voorwaarden bevoegdheden aan andere overheden worden toegekend. Uit artikel 24, § 5, van de Grondwet volgt niet dat de decreetgever slechts bevoegdheden zou kunnen verlenen aan de gemeenschapsregering. Hij kan ook andere overheden met uitvoerende taken belasten of hun een beslissingsbevoegdheid toekennen, op voorwaarde dat hij daarbij de hem toegekende grondwettelijke bevoegdheid niet overschrijdt of miskent. Artikel 24, § 5, van de Grondwet vereist dat die toegekende bevoegdheden slechts op de tenuitvoerlegging van de door de decreetgever zelf vastgestelde beginselen betrekking hebben. Zodoende kan een gemeenschapsregering, of een andere overheid, via die opdrachten de onnauwkeurigheid van die beginselen niet opvangen noch onvoldoende omstandige beleidskeuzes verfijnen (zie, bijvoorbeeld, GwH 7 mei 1992, nr. 33/92; GwH 15 mei 1996, nr. 30/96; GwH 11 januari 2006, nr. 2/2006).

Door het aannemen van artikel 24, § 5, van de Grondwet heeft de grondwetgever gewild de bevoegdheid die reeds door (oud) artikel 17, tweede lid, van de Grondwet, zoals dat van kracht was vóór 1 januari 1989, aan de wetgever was toegewezen, niet alleen te actualiseren, maar ook te versterken (GwH 1 juni 1994, nr. 45/94).

15. Vooraleer de thans bestreden beslissing te beoordelen in het licht van voornoemd legaliteitsbeginsel, past het de verschillende feitelijke achtergrond of juridische draagwijdte van de in het recente verleden -en thans- voorgelegde betwistingen in verband met het dragen van de hoofddoek te preciseren.

Verzoekster was ingeschreven als leerling in het koninklijk atheneum te Antwerpen, toen daar door een wijziging van het schoolreglement een regeling werd ingevoerd die haar het dragen van een hoofddoek ontzegde. Een andere leerling van hetzelfde atheneum heeft destijds die wijziging aan het

schoolreglement aangevochten met een vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid. In zijn arrest nr. 196.092 van 15 september 2009 stelde de Raad van State over dit reglement het volgende vast:

“Thans lijkt [...] een geval voor te liggen waarbij niet de raad van bestuur van de scholengroep op algemeen principiële wijze, maar wel de directeur van een welbepaalde schoolinstelling gemeend heeft in functie van specifieke omstandigheden en telkens voor een schooljaar -zie immers in het feitenrelaas de jaarlijks wijzigende beoordeling van de situatie met dienovereenkomstige aanpassing van het schoolreglement- een beslissing te moeten nemen die zij kadert in de ‘algemene en pedagogische organisatie van de school’ waarvoor zij bevoegd is op grond van artikel 14, § 1, 1/, van het bijzonder decreet van 14 juli 1998 betreffende het gemeenschapsonderwijs. De beslissing wordt door de directeur genomen omdat ‘leerlingen zich onder sociale druk verplicht voelen om politieke en religieuze symbolen zoals de hoofddoek te dragen’, ‘om onze leerlingen te beschermen’, ‘ter bescherming van de levensbeschouwelijke vrijheid van alle leerlingen’, hetgeen op het eerste gezicht niet wijst op een betrachting om op algemene en principiële wijze een invulling te geven aan de neutraliteitsvereiste in het gemeenschapsonderwijs. In haar nota wordt door verwerende partij toegelicht dat het atheneum het verbod ‘nodig heeft’ om twee redenen, ten eerste omdat de druk op meisjes die geen hoofddoek wensen te dragen te groot wordt en ten tweede, omdat ouders hun kinderen inschrijven wegens het toelaten van de hoofddoek en niet wegens het pedagogisch project dat daardoor in gedrang komt.

Een andere vraag is of die door de directeur ingeroepen motieven van schoolorganisatorische aard een deugdelijke grondslag vormen om voor het schooljaar 2009-2010 met het bestreden verbod de door verzoekster gelaakte beperking op de godsdienstvrijheid in te voeren en of zij op basis van de gegevens van het dossier mocht besluiten dat die vooropgestelde dwingende redenen om het verbod aan te nemen ook effectief aanwezig zijn. Nu het onderzoek is beperkt tot de ontvankelijkheidsexceptie, mag die vraag voorlopig open blijven”.

Met die overweging heeft de Raad van State het onderscheid in de verf gezet met de zaak die hem eerder ter beoordeling was voorgelegd door een leerkracht islamitische godsdienst met betrekking tot een beslissing “die steunde op wat de Raad van State kwalificeerde als een ‘algemeen principieel verbod’, ingevoerd door de raad van bestuur van een scholengroep, op het dragen van opvallende religieuze symbolen door godsdienstleerkrachten buiten het klaslokaal”, aldus hetzelfde arrest van 15 september 2009.

In die eerdere zaak, die werd beslecht met het arrest nr. 195.044 van 2 juli 2009, werd immers onderstreept, eensdeels, dat de bestreden beslissing uitging van de raad van bestuur van de scholengroep en dus niet van een schooldirectie en, anderdeels, dat de daar bestreden beslissing niet steunde op specifieke redenen eigen aan de leerkracht, die geen daden van proselitisme, kwetsend gedrag of indoctrinatie werd verweten, en voorts “dat niet blijkt [...] dat

het kwestieuze verbod zou zijn ingegeven door andere concrete omstandigheden eigen aan de specifieke situatie van de school of de scholengroep. Het blijkt niet dat het is ingevoerd om reden van welbepaalde noden van ordehandhaving in de school en het wordt evenmin in verband gebracht met specifieke veiligheidsvoorschriften ten behoeve van leerling of leerkracht”, kortom “dat een beoordeling *in concreto* van het kwestieuze hoofddoekverbod achterwege is gebleven en dat het ontslag bijgevolg is gesteund op de niet-naleving van een algemeen principieel verbod op het dragen van de hoofddoek buiten de godsdienstles”.

De Raad van State heeft in voormeld arrest nr. 195.044 van 2 juli 2009 al gemeend dat een algemeen en principieel verbod op het dragen van levensbeschouwelijke kentekens geen “uitvoeringsmodaliteit” was van de neutraliteitsverklaring, maar een “wezenlijke invulling van en opvatting over het in de Grondwet vastgelegde principe van neutraliteit van het gemeenschapsonderwijs” - waarna de Raad vervolgens alleen heeft vastgesteld dat zulks “bij artikel 33, § 1, van het bijzonder decreet enkel is opgedragen aan de Raad van het Gemeenschapsonderwijs”. Die loutere vaststelling volstond om in die zaak het middel dat ter beoordeling voorlag -een raad van bestuur van een scholengroep is als orgaan van het Gemeenschapsonderwijs niet bevoegd om zo een algemeen verbod op te leggen- gegrond te noemen. Verwerende partij trekt uit het arrest van 2 juli 2009 te verregaande gevolgen, als zij er in leest dat de Raad van State zélf van oordeel was dat de Raad van het Gemeenschapsonderwijs bevoegd moest worden geacht om een algemeen en principieel verbod in te voeren. Die vraag was niet eens aan de orde: wat moest worden onderzocht was immers alleen, of een raad van bestuur van een scholengroep zulk algemeen verbod vermocht in te voeren. De Raad van State heeft daarbij de actuele regeling van het bijzonder decreet toegepast. Of die regeling spoort met het legaliteitsbeginsel *ex* artikel 24 van de Grondwet werd in die zaak door geen der partijen in vraag gesteld en was bij de beoordeling van het aangevoerde middel ook niet relevant. Reden om die vraag ambtshalve aan te brengen was er niet voor de oplossing van het toen voorliggende geschil. Ten eerste was in het auditoraatsverslag slechts één middel onderzocht. Zoals opgemerkt in het arrest nr. 195.044: “Het auditoraatsverslag is, ten gronde, tot een onderzoek van het tweede middel beperkt. Krachtens artikel 24, tweede lid, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State moet de Raad zich over dit middel uitspreken, en mag hij zich niet over de andere vermeende onwettigheden buigen”. Ten tweede vermag de Raad van State niet eens een decreet te toetsen aan de Grondwet. Ten derde zou een ambtshalve vraagstelling aan het Grondwettelijk Hof in dié zaak niet

“prejudicieel”, want niet relevant zijn geweest voor de oplossing van het daar voorliggende geschil, omdat gelijk welk antwoord van het Hof niet tot gevolg kon hebben dat de raad van bestuur van een scholengroep plots tóch bevoegd -en het te beoordelen middel dus ongegrond- zou zijn.

16. Er lijkt thans reden om aan te nemen dat het grondwettelijk legaliteitsbeginsel te dezen toepassing moet krijgen en dat de invoering van een algemeen en principieel verbod als voorliggend een voorafgaand optreden van de decreetgever vereist.

Een delegatie kan immers niet zo ver gaan dat de decreetgever het aan een andere overheid zou overlaten regels vast te stellen die voor de organisatie van het onderwijs essentieel zijn (GwH 8 februari 1996, nr. 11/96). In dit arrest nr. 11/96 oordeelde het Grondwettelijk Hof dat de decreetgever het níet aan een universiteitsbestuur mag overlaten om de inschrijving van een student te weigeren “met toepassing van de bepalingen die de regering getroffen heeft”, omdat de decreetgever dan nalaat zelf de criteria vast te stellen op grond waarvan een inschrijving kan worden geweigerd, terwijl die criteria essentiële bestanddelen zijn van de organisatie van het onderwijs: “De voorwaarden waaronder een inschrijving aan een universitaire instelling kan worden geweigerd, behoren tot de inrichting van het onderwijs bedoeld in artikel 24, § 5, van de Grondwet” (Ov. B.4).

Laatstgenoemd arrest doet er op het eerste gezicht van blijken dat algemene regelingen betreffende de toegang van een leerling tot het onderwijs -of, negatief, algemene regelingen betreffende de weigering om een leerling in de door hem of zijn ouders gekozen onderwijsinstelling in te schrijven- niet alleen valt onder het grondwettelijk begrip “inrichting van het onderwijs”, maar er volgens het Grondwettelijk Hof ook een essentieel aspect van is: “de criteria [...] op grond waarvan een inschrijving kan worden geweigerd [...] zijn essentiële bestanddelen van de organisatie van het onderwijs” (Ov. B.6).

17. Om in overeenstemming te zijn met het legaliteitsbeginsel, zouden de artikelen 33 en 34 van het bijzonder decreet dus *prima facie* niet zo mogen worden uitgelegd dat ze aan de Raad van het Gemeenschapsonderwijs de bevoegdheid verlenen om, door middel van de neutraliteitsverklaring of het pedagogisch project, op een absolute wijze de toegang tot het gemeenschapsonderwijs te verbieden aan een categorie van leerlingen, zonder dat

de decreetgever ten minste de criteria heeft vastgelegd die voor een dergelijk verbod met algemene en blijvende draagkracht richtinggevend zijn.

18. Daar komt nog bij dat de getroffen beperking niet enkel de passieve onderwijsvrijheid raakt -de vrije schoolkeuze of het recht van ouders om voor hun kind vrij de aard van de opvoeding te kiezen- maar dat ze bovendien lijkt in te grijpen op een ander grondrecht, *in casu* de godsdienstvrijheid. Die vaststelling versterkt, zo lijkt, de noodzaak van een wetgevend initiatief.

19. Verwerende partij merkt terecht op dat met de bestreden beslissing niet een voor alle netten geldend verbod wordt opgelegd, maar dat het gaat om een verbod dat wordt ingevoerd door één schoolnet en dat volgens dit net ingepast is in zijn onderwijsproject waarvoor het bevoegd is gemaakt overeenkomstig het artikel 24, § 2, van de Grondwet.

Aldus plaatst verwerende partij het legaliteitsbeginsel -§ 5- tegenover haar autonomie als de inrichtende macht van het gemeenschapsonderwijs -§ 2.

In zijn advies 27.936/1 van 25 juni 1998 over het toekomstige bijzonder decreet wees nochtans de afdeling wetgeving van de Raad van State op “een duidelijke splitsing tussen, enerzijds, de uitoefening van de normeringsfunctie die, binnen de grenzen bepaald in de Grondwet, zaak is van het Vlaams Parlement en, bij delegatie, van de Vlaamse Regering en, anderzijds, de uitoefening van de inrichtende macht van het gemeenschapsonderwijs, die bij uitsluiting de zaak wordt van de voortaan ‘het Gemeenschapsonderwijs’ genoemde openbare instelling”; de afdeling wetgeving maakte haar voorbehoud bij het verlenen van reglementaire bevoegdheid “met des te meer kracht [...] wanneer het betrekking heeft op onderwijsaangelegenheden waarvan de besluitvorming door de Grondwet aan de decreetgever is voorbehouden” (*Parl.St.* VI.Parl. 1997-1998, nr. 1095/3, p. 8-9).

Ook reeds in de memorie van toelichting bij het ontwerp dat het bijzonder ARGO-decreet is geworden, wordt de “inrichtende bevoegdheid inzake onderwijs” die met het bijzonder ARGO-decreet werd overgedragen gespecificeerd als “de organisatorische en beheersfunctie, alsmede het conform artikel 17 van de Grondwet verzekeren van de vrije keuze teneinde het recht van de ouders op neutraal onderwijs te waarborgen”, “de kwaliteitsbewaking”, “de

werkgeversfunctie” en “de vertegenwoordigersfunctie in lokale en centrale beleidsadviserende organen”, dit allemaal “binnen de algemene wetgeving en reglementering” (*Parl.St.* VI.Parl. 1988-1989, nr. 161/1, p. 7-8). Gepreciseerd wordt nog : “Die overdracht van bevoegd-heden is evenwel niet absoluut en onbeperkt. Aan de ARGO wordt geen verordenende bevoegdheid overgedragen” (*Parl.St.* VI.Parl. 1988-1989, nr. 161/1, p. 9).

20. Niet zonder reden daarenboven heeft verwerende partij in haar betoog ook artikel 24, § 1, van de Grondwet ter sprake gebracht. Haar onderwijsproject is immers fundamenteel gekenmerkt door de eis van neutraliteit, zodat het ook mede afhangt, naast de vraag naar de draagwijdte van de haar verleende autonomie, van de vraag of de bestreden beslissing inpasbaar is in het grondwettelijk begrip “neutraliteit” en of, anders bekeken, aan het Gemeenschapsonderwijs zelfs binnen zijn autonomie als schoolbestuur kan worden toegestaan om bij de invulling van dit begrip een dergelijk voorschrift in te voeren.

In dat verband overwoog het Grondwettelijk Hof reeds dat de regel van de neutraliteit, gesteld in artikel 24, § 1, derde lid, van de Grondwet, eraan in de weg staat dat een instelling van het gemeenschapsonderwijs met betrekking tot het toelatingsbeleid van leerlingen zou beschikken over een ruimte van gelijke omvang als die welke aan een instelling van het gesubsidieerd vrij onderwijs toekomt, wat de keuze van het godsdienstige of filosofische concept betreft dat aan het aangeboden onderwijs onderliggend is. Het verantwoordt volgens het Hof dat de toegang tot een instelling van het gesubsidieerd vrij onderwijs aan andere voorwaarden kan zijn verbonden dan de toegang tot een instelling van het gemeenschapsonderwijs (GwH 4 november 1998, nr. 110/98). Ook in andere essentiële aangelegenheden van onderwijsinrichting heeft de decreetgever in een geëigende regelgeving voorzien voor het gemeenschapsonderwijs, zo bijvoorbeeld wat de rechtspositie betreft van zijn personeel.

De neutraliteit die aan het gemeenschapsonderwijs wordt opgelegd is een grondwettelijk begrip, waarvan het aannemelijk lijkt dat de grondwetgever een welbepaalde betekenis voor ogen stond. Géén der gestelde overheden valt het toe aan dit begrip een met de Grondwet strijdige betekenis te geven, dit begrip uit te hollen of, met de woorden van verwerende partij, het te “denatureren”. Verwerende partij argumenteert dat het echter geen star begrip is, dat de betekenis kan evolueren in de tijd. Is dit het geval -en de parlementaire

bespreking van (oud) artikel 17 in 1988 geeft op het eerste gezicht aan dat de grondwetgever inderdaad zich ervan bewust was dat het begrip “naar een meer actieve vorm van neutraliteit” kon evolueren (Staatssecretaris voor Onderwijs, *Hand.* Senaat 15 juni 1988, p. 546; zie ook *Parl.St.* Senaat B.Z. 1988, nr. 100-1/2/, p. 64 : “de concrete vertaling [van de neutraliteit] en de toepassing aan de toestand waarin elke Gemeenschap zich bevindt [...] kan niet worden beschouwd als een interpretatie van de Grondwet maar eerder als een invulling van het begrip neutraliteit dat trouwens moet gerealiseerd worden in een pedagogisch project en onder het toetsingsrecht van het Arbitragehof”) en dat het niet star in de Grondwet vastgeankerd moest worden- dan nog mag niet voorbijgezien worden dat het om een grondwettelijk geconsacreerd maatschappelijk goed gaat, zodat mag worden verwacht, zo lijkt, dat het de democratische vertegenwoordigers van die samenleving zijn die aan deze evoluerende betekenis uiting geven. Ook al worden de mandaten van de Raad van het Gemeenschaps-onderwijs -en de helft van de mandaten van de toenmalige centrale raad van bestuur van de ARGO- door een vorm van verkiezing verleend, als orgaan van een administratieve overheid kan die Raad *prima facie* niet zomaar gelijkgesteld worden met een rechtstreeks verkozen, beraadslagende vergadering die hoofdzakelijk belast is met een essentiële politieke opdracht in een representatieve democratie.

Overigens bepaalde artikel 32 van het bijzonder ARGO-decreet, op basis waarvan in 1989 de neutraliteitsverklaring is opgesteld door de toenmalige centrale raad van bestuur, dat de verklaring rekening moest houden “met het begrip neutraliteit zoals bedoeld in artikel 17 van de Grondwet”. Opvallend is ook dat de Vlaamse regering het destijds nodig achtte om die verklaring formeel goed te keuren. Bij de totstandkoming van het bijzonder ARGO-decreet van 19 december 1988 verklaarde de minister van Onderwijs ook: “De neutraliteitsverklaring is een administratieve rechtshandeling [...] Ook de Raad van State speelt een bepaalde rol. Dit rechtscollege kan de wettelijkheid toetsen van de neutraliteitsverklaring en deze laatste desgevallend vernietigen bij arrest” - zij het dat de minister daar dadelijk aan toevoegde: “Dit zijn belangrijke elementen om aan de centrale raad vertrouwen te schenken” (*Parl.St.* Vl.Parl. 1988-1989, nr. 161/4, p. 55). De minister van Binnenlandse Aangelegenheden dacht dan weer : “Het Arbitragehof kan de neutraliteitsverklaring aan artikel 17 van de Grondwet toetsen” (*Parl.St.* Vl.Parl. 1988-1989, nr. 161/4, p. 36, zie ook *Hand.* Vl.Parl. 14 december 1988, p. 207).

Verzoekster citeert ook het advies van de afdeling wetgeving van de Raad van State over het ontwerp dat het bijzonder decreet is geworden - namelijk dat de bevoegdheid die aan de Raad van het Gemeenschapsonderwijs wordt verleend voor het opstellen van de neutraliteitsverklaring en de verklaring van gehechtheid aan het gemeenschapsonderwijs, “over de mogelijke inhoud waarvan niets is bepaald”, zich met het legaliteitsbeginsel slecht lijkt te verdragen (*Parl. St. VI.Parl. 1997-1998, nr. 1095/3, p. 8-9*). Op die kritiek is tijdens de verdere parlementaire bespreking van het bijzonder decreet niet meer ingegaan, tenzij in de volgende vaststelling van één lid dat het ontwerp vergeleek met het bijzonder ARGO-decreet: “Eigenlijk verandert de natuur van de uitvoerende instantie niet” (*Parl.St. VI.Parl. 1997-1998, nr. 1095/4, p. 11*), wat de bedenking van de afdeling wetgeving over het legaliteitsbeginsel enkel kracht lijkt bij te zetten.

Ook bekeken vanuit de invalshoek van het neutraliteitsbeginsel, niettegenstaande de autonomie van het gemeenschapsonderwijs, zou op het eerste gezicht verwacht mogen worden dat de decreetgever de essentiële elementen aanreikt van de richting waarin het neutraliteitsbeginsel mag evolueren, of anderszins bij zulk een evolutie betrokken blijft, bij voorbeeld via het procédé van bekrachtiging.

21. Verzoekster vraagt om een grondwetsconforme uitleg te geven aan het bijzonder decreet: de opdracht die aan de Raad voor het Gemeenschapsonderwijs is verleend om de neutraliteitsverklaring op te stellen, zou dan niet méér mogen behelzen dan in een begrijpelijke tekst toelichten en verklaren - “verduidelijken”, zoals het heet in de aanhef van de neutraliteitsverklaring van 1989- wat redelijkerwijs geacht mag worden onder het grondwettelijk neutraliteitsbegrip begrepen te zijn, maar niet om dit begrip nader te definiëren of aan te vullen. Bij zulke grondwetsconforme lezing van het bijzonder decreet is verwerende partij er volgens verzoekster niet toe gerechtigd om het dragen van uiterlijke religieuze en levensbeschouwelijke tekens te verbieden op dergelijke omvattende wijze dat het tot een essentieel element van de toegang tot het onderwijs gerekend moet worden. Kortom, aan de bevoegdheid van de Raad van het Gemeenschapsonderwijs om de neutraliteitsverklaring op te stellen en om het pedagogisch project te bepalen mag verwerende partij volgens verzoekster niet de bevoegdheid ontleen om de bestreden beslissing te nemen op de wijze waarop ze is genomen.

22. Volgens verwerende partij daarentegen beoogde de decreetgever wel degelijk eerst aan de Centrale Raad, raad van bestuur van de ARGO, vervolgens aan de Raad van het Gemeenschapsonderwijs, zeer ruime bevoegdheid te verlenen om de neutraliteitsverklaring op te stellen en is de bestreden beslissing daarenboven inherent aan haar autonomie om, als inrichtende macht van het gemeenschapsonderwijs, haar pedagogisch project op te stellen. Verwerende partij heeft voor haar argumentatie geput uit de ook hiervoor reeds geciteerde parlementaire bespreking van het bijzonder ARGO-decreet: een verslaggever van de commissie voor Onderwijs en Vorming wees er op dat de centrale raad “een onbeperkte volmacht” kreeg, zonder controle door de Vlaamse Raad die “volledig afstand doet van zijn rechten”, de minister van Onderwijs verklaart dat in de toekomst de ARGO “volledig bevoegd” zal zijn.

Aanvullend kan de Raad van State in het spoor van de verwerende partij vaststellen dat uit die parlementaire stukken ook blijkt dat de decreetgever het aan de centrale raad van bestuur van de ARGO overliet om het zogenaamde diplomacriterium -“dat nooit een wettelijk criterium was”- als onderdeel van het neutraliteitsbegrip te handhaven of te schrappen (zie bv. *Parl.St.* VI.Parl. 1988-1989, nr. 161/4, p. 27 en 56; *Hand.* VI.Parl. 14 december 1988, p. 213). Bij de latere vervanging van het bijzonder ARGO-decreet door het huidig bijzonder decreet heeft de decreetgever de vingerwijzing van de afdeling wetgeving van de Raad van State over het legaliteitsbeginsel juist niet opgevolgd.

23. Die delegatie, zoals verwerende partij het argumenteert, lijkt te kunnen sporen met de onderwijsvrijheid die elk schoolbestuur ontleent aan artikel 24, § 1, van de Grondwet. Van een decreetgevend optreden zou dan maar sprake kunnen zijn, volgens de visie van verwerende partij, indien de decreetgever zou wensen voor alle onderwijsnetten op te treden. Uit wat voorafgaat blijkt evenwel dat er toch ernstige twijfel rijst of die zienswijze correct is, en of niet veeleer moet worden aangenomen dat een schoolbestuur, ondergeschikt een schoolbestuur van het officieel onderwijs, meest ondergeschikt en minstens, het aan het neutraliteitsbeginsel onderworpen schoolbestuur van het gemeenschapsonderwijs, zo een algemeen verbod maar kan invoeren overeenkomstig vooraf door de decreetgever uitgetekende richtsnoeren of randvoorwaarden.

Die ernstige twijfel noopt de Raad van State er toe, gelet op artikel 26, § 3, van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof,

zoals ingevoerd bij bijzondere wet van 9 maart 2003, de door verwerende partij voorgestelde vraag, enigszins geherformuleerd, aan het Grondwettelijk Hof voor te leggen. Immers valt het toe aan het Grondwettelijk Hof, om de wederzijdse impact van de onderscheiden paragrafen van artikel 24 van de Grondwet op de toelaatbaarheid van artikel 33 en 34 van het bijzonder decreet te beoordelen.

Al hetgeen voorafgaat, noopt er ook toe om het middel ondertussen ernstig te achten.

B. Overige middelen

24. Verzoekster voert in het inleidend verzoekschrift nog andere middelen aan. In de fase van de schorsingsprocedure volstaat het echter, mits ook een moeilijk te herstellen en ernstig nadeel wordt aangetoond, dat één middel ernstig is om de gevraagde schorsing in te willigen. De Raad van State wijst er volledigheidshalve op dat hij door een voorlopige uitspraak over het eerste middel niet vooruitloopt op de beoordeling van de overige middelen. Meer bepaald mag uit huidig arrest niets worden afgeleid over de mogelijke beoordeling van het tweede middel, waarin verzoekster argumenteert dat een algemeen hoofddoekenverbod hoe dan ook -dus ongeacht of dit gebeurt door het Gemeenschapsonderwijs of door de decreetgever- strijdt met de godsdienstvrijheid. Indien immers het Grondwettelijk Hof de prejudiciële vraag bevestigend zou beantwoorden, heeft dit tot gevolg dat een dergelijk algemeen en niet aan concrete omstandigheden aangepast verbod uit oogpunt van het legaliteitsbeginsel enkel door de decreetgever of krachtens een decreet mag worden ingevoerd. De vraag of een dergelijk decreet de godsdienstvrijheid schendt, zou dan ontsnappen aan de rechtsmacht van de Raad van State en tot de exclusieve beoordelingsbevoegdheid behoren van het Grondwettelijk Hof. Overigens zou in dergelijk geval ook de vraag of een dergelijk decreet het in de Grondwet verankerd begrip “neutraliteit” schendt, evenzeer aan het oordeel van het Hof onderworpen moeten worden. Alhoewel de Raad van State thans geconfronteerd wordt met een norm die een administratieve rechtshandeling is en die dus aan zijn beoordelingsbevoegdheid is onderworpen, meent hij dat hij zich slechts over het tweede middel (of over de invulling van het neutraliteitsbeginsel) mag uitspreken in functie van het antwoord dat het Hof zal geven op de hem gestelde prejudiciële vraag over het eerste middel.

VIII. Voorwerp van de vordering en draagwijdte van het arrest

25. Er is voldaan aan de voorwaarden gesteld in artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State die vervuld moeten zijn wil een vordering tot schorsing worden toegewezen.

Aan die vaststelling wordt geen afbreuk gedaan omdat de Raad van het Gemeenschapsonderwijs op 22 -of 26?- januari 2010 beslist zou hebben dat “de datum ‘31 augustus 2010’ in de beslissing 2009-07-079 [wordt] veranderd in 31 augustus 2011”. Daargelaten het feit dat die beslissing slechts luttele dagen voor de terechtzitting van 16 maart 2010 aan de Raad van State is meegedeeld, merkt verzoekster terecht op dat aan de principiële beslissing geen afbreuk wordt gedaan, dat die beslissing nog steeds overweegt dat het besproken verbod “met onmiddellijke ingang” wordt ingevoerd en dat de nieuwe datum géén uitstel is van de inwerkingtreding van de bestreden beslissing, maar enkel een uitstel van de termijn die de scholen is gegeven om zich aan de beslissing te conformeren. Niets verplicht een school om hiermee tot 31 augustus 2011 te wachten.

26. De Raad van State merkt duidelijkheidshalve op dat het voorwerp van de voorliggende vordering, die in zijn tenuitvoerlegging wordt geschorst, alleen de algemene regeling is die oorspronkelijk op 1 september 2010 effect zou krijgen en niet, bijvoorbeeld, de schoolreglementen die aan de vooravond van de bestreden beslissing reeds bestonden. Deze worden onverlet gelaten door de thans uit te spreken schorsing. Waar met andere woorden door een school reeds een verbod op het dragen van levensbeschouwelijke kentekens was ingevoerd, wordt dit door huidig arrest niet ongedaan gemaakt.

Daar enkel een algemeen en principieel verbod aan de beoordeling van de Raad is voorgelegd, heeft hij met huidig arrest ook geenszins stelling genomen ten opzichte van de wettigheid van specifieke aan tijd en plaats gebonden regelingen die in een concrete context ten opzichte van een individuele leerling of zelfs in een betrokken schoolreglement tot stand werden of zouden worden gebracht.

IX. Anonimisering

27. Met toepassing van artikel 2 van het koninklijk besluit van 7 juli 1997 betreffende de publicatie van de arresten en de beschikkingen van niet-toelaatbaarheid van de Raad van State vraagt de verzoekende partij dat bij de publicatie van het arrest haar identiteit niet wordt opgenomen.

Dit verzoek wordt ingewilligd.

BESLISSING

1. De Raad van State beveelt de schorsing van de tenuitvoerlegging van het besluit van de Raad van het Gemeenschapsonderwijs van 11 september 2009 met betrekking tot het dragen van levensbeschouwelijke kentekens.

2. Aan het Grondwettelijk Hof wordt de volgende prejudiciële vraag gesteld :

“Schenden de artikelen 33, § 1, 1° en 2°, en artikel 34, 1°, van het bijzonder decreet van 14 juli 1998 betreffende het gemeenschapsonderwijs, zo geïnterpreteerd dat daarbij aan de Raad van het Gemeenschapsonderwijs de bevoegdheid wordt opgedragen om zich uit te spreken over een algemeen en principieel verbod tot het dragen van zichtbare religieuze en levensbeschouwelijke kenmerken, het artikel 24 van de Grondwet ?”

3. Bij de publicatie van dit arrest door de Raad van State wordt de identiteit van de verzoekende partij niet bekendgemaakt.

4. Dit arrest dient door het Gemeenschapsonderwijs op zijn website bekendgemaakt te worden op dezelfde wijze als het in zijn tenuitvoerlegging geschorst besluit.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van 18 maart 2010, door de Raad van State, XIIe kamer, samengesteld uit:

Dierk Verbiest,	kamervoorzitter,
Johan Lust,	staatsraad,
Geert Van Haegendoren,	staatsraad,

bijgestaan door

Frank Bontinck, griffier.

De griffier

De voorzitter

Frank Bontinck

Dierk Verbiest