

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

XIIe KAMER

A R R E S T

**nr. 217.017 van 23 december 2011
in de zaak A. 194.426/XII-6008**

In zake: XXXX
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Steven Gibens
kantoor houdend te 2060 Antwerpen
Nachtegaalstraat 47
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

het GEMEENSCHAPSONDERWIJS
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Riet Rombaut
kantoor houdend te 2540 Hove
Lintsesteenweg 740

I. Voorwerp van de vordering

1. De vordering, ingesteld op 28 oktober 2009, strekt tot 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.

II. Verloop van de rechtspleging

2. Bij arrest nr. 204.196 van 25 mei 2010 zijn de debatten heropend.

Eerste auditeur Diane Mareen heeft een verslag opgesteld.

Met toepassing van artikel 90, § 1, vierde lid, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, is de zaak verwezen naar een kamer met drie leden.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 6 december 2011.

Staatsraad Geert Van Haegendoren heeft verslag uitgebracht.

Verzoekster en advocaat Steven Gibens, die verschijnt voor verzoekster en advocaat Riet Rombaut, die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur Diane Mareen heeft een met dit arrest 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. Verzoekster is vast benoemd leerkracht Islamitische godsdienst aan de basisschool De Vleugel te Zaventem, een onderwijsinstelling die behoort tot de scholengroep 10 Midden-Brabant van het Gemeenschapsonderwijs.

3.2. Op 11 september 2009 neemt de Raad van het Gemeenschapsonderwijs de thans bestreden beslissing die luidt:

“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.”

3.3. De bestreden beslissing is door de Raad van State in haar tenuitvoerlegging geschorst bij arrest nr. 202.039 van 18 maart 2010. Ingevolge het arrest nr. 215.009 van 8 september 2011 heeft die schorsing opgehouden gevolg te hebben zodat, zoals gesteld in het tussenarrest nr. 204.196, in de huidige zaak thans uitspraak gedaan moet worden over de vordering tot schorsing.

IV. Ontvankelijkheid van de vordering

Exceptie

5. Volgens verwerende partij “illustreert [verzoekster] haar belang niet” en zet zij niet uiteen wat het recht op godsdienstvrijheid voor haar concreet betekent en op welke wijze het verbod deze vrijheid zou schenden.

Beoordeling

6. De procedureregels waaraan de voorliggende vordering onderworpen is, schrijven aan een verzoekende partij niet voor dat zij op straffe van onontvankelijkheid haar belang bij de vordering moet “illustreren”. In het inleidend verzoekschrift overigens schrijft verzoekster onder de hoofding “belang” dat zij ertoe verplicht zal worden haar hoofddoek, die zij “het kenteken van haar levensbeschouwing” noemt, buiten de islamles af te leggen. Aangezien zij in haar middelen onder meer aanvoert dat die verplichting een ongeoorloofde inmenging is in haar godsdienstvrijheid en een inbreuk uitmaakt op de haar bij decreet gewaarborgde rechtspositie, is het belang van verzoekster, zoals zij het terecht stelt,

“dan ook duidelijk”. Of die inmenging inderdaad ongeoorloofd en onwettig is, betreft dan weer de grond van de zaak.

7. De exceptie mist ernst en wordt verworpen.

V. De schorsingsvoorwaarden

8. 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 ernstige middelen worden aangevoerd die de vernietiging van de aangevochten beslissing kunnen verantwoorden en dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen.

VI. Beoordeling van het nadeel

Uiteenzetting van het nadeel

9. Verzoekster doet in het inleidend verzoekschrift over het nadeel gelden wat volgt:

“Waar het verzoekster als Islamleerkracht binnen het GO! onderwijs van de Vlaamse Gemeenschap tot nu toe toegelaten werd haar hoofddoek ook buiten de Islamles te dragen, zal dit niet meer het geval zijn vanaf 1 september 2010, datum waarop de bestreden beslissing daadwerkelijk van kracht wordt [...].

Daar het afleggen van de hoofddoek voor verzoekster, als Islamleerkracht, geen optie is, zal zij de hoofddoek ook buiten de Islamlessen blijven dragen en dan wellicht, als vastbenoemde leerkracht, bij tuchtmaatregel ontslagen of afgezet worden omdat zij zich niet aan het buiten de levensbeschouwelijke lessen geldende verbod tot het dragen van levensbeschouwelijke kentekens houdt.

Door de bestreden beslissing van de Raad van het GO! onderwijs van de Vlaamse Gemeenschap wordt het verzoekster in feite onmogelijk gemaakt nog te werken binnen het GO! onderwijs van de Vlaamse Gemeenschap, nu de beslissing immers voor elke instelling binnen dat onderwijsnet geldt.

Nu de meeste vacatures voor leerkracht Islamitische godsdienst zich binnen het GO! onderwijs van de Vlaamse Gemeenschap situeren, en verzoekster,

als moeder van vijf kinderen en wonende in Brussel, alle reden heeft om een tewerkstelling in het Brusselse te ambiëren, worden haar effectieve tewerkstellingsmogelijkheden door de bestreden beslissing zwaar ingeperkt.

Gelet op de commotie die het hele debat over de hoofddoeken heeft gehad in de nationale gesproken en geschreven pers, lijkt het van belang voor verzoekster om op korte termijn uitsluitel te krijgen over de door haar ingeroepen grieven die de kern uitmaken van haar recht op godsdienstvrijheid. Haar moreel nadeel om pas na jaren gelijk te krijgen, is onherstelbaar groot omdat tot op dat tijdstip het aan haar gegeven ontslag tengevolge van het overtreden van het verbod en dat is meer dan reëel gelet op de procedure die zij reeds heeft gevoerd voor uw Raad (zie A.R. 195.044 2 juli 2009), gelet op het principe van het ‘*privilège du préalable*’ de schijn van gewettigdheid zal hebben. Een annulatieberoep zal dan ook onherroepelijk te laat komen om verzoekende partij een passend en afdoend moreel en als gevolg van het ontslag materieel schadeherstel te verlenen.

Tot slot bevestigen de aangehaalde middelen de flagrante schending van internationaalrechtelijke en grondwettelijke bepalingen van die aard dat zij tevens het moeilijk te herstellen ernstig nadeel staven. Het betreft de ongrondwettelijkheid van de beslissing van 11 september 2009, de schending van het internationaal recht op godsdienstvrijheid, schending van het gelijkheidsbeginsel en de schending van de wet ter bestrijding van bepaalde vormen van discriminatie alsook van haar eigen regels en verklaringen.

Het lijkt dan ook opportuun om de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing te schorsen, om te vermijden dat verzoekster haar job zou verliezen en ook geen nieuwe zou vinden.”

Beoordeling

10. Het wordt niet betwist dat verzoekster als islamleerkracht haar hoofddoek mag dragen tijdens de godsdienstlessen. Verwacht mocht worden dat zij minimaal toelicht welke opdrachten zij vervult voor de school buiten de godsdienstlessen en waarom het voor haar een moeilijk te herstellen en ernstig nadeel vormt om, in afwachting van een uitspraak ten gronde en dus slechts tijdelijk, op die ogenblikken zonder hoofddoek te fungeren. Dit doet zij echter niet.

11. De Raad van State erkent dat hij in een eerder schorsingsarrest, nr. 202.039 van 18 maart 2010, overwoog dat de strekking van de bestreden beslissing een verordenend karakter leek te hebben en voldoende duidelijk, kenbaar en zeker was zodat, zelfs al dient ze formeel nog “omgezet” 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 van de Raad van het Gemeenschapsonderwijs te mogen aanvechten.

Zowel in de procedure voor het Grondwettelijk Hof, die heeft geleid tot het arrest nr. 40/2011 van 15 maart 2011, als in de procedure voor de Raad, die heeft geleid tot het arrest nr. 215.009 van 8 september 2011, herhaalde het Gemeenschapsonderwijs dat het in de beslissing van 11 september 2009 bevatte verbod, om afdwingbaar te zijn, moet worden omgezet in reglementen van de betrokken gemeenschapsscholen. In de laatstgenoemde procedure, verduidelijkte het Gemeenschapsonderwijs daarenboven dat die reglementen ten vroegste op 1 september 2012 in werking zullen treden. De vrees dat de bestreden beslissing in werking treedt vanaf 1 september 2010 is ondertussen dan ook achterhaald.

Bovendien ligt thans een zaak voor van een vast benoemde leerkracht en betrof het arrest nr. 202.039 een leerling.

Deze gegevens brengen de Raad ertoe, bij nadere overweging, zijn oordeel over het moeilijk te herstellen ernstig nadeel bij te stellen.

12. Verzoekster zal vooreerst de gelegenheid hebben om de regeling die bij wijze van “omzetting” in voorkomend geval in haar school of scholengroep van kracht zal worden, in rechte te bestrijden indien zij van die regeling ook meent, zoals zij het ook met betrekking tot de thans bestreden beslissing uiteenzet in het voorliggend verzoekschrift, dat ze een aspect van haar rechtspositie regelt en bijaldien slechts volgens welbepaalde vormen tot stand kan komen of dat ze ingaat tegen hogere rechtsnormen.

Wat verzoekster blijkens haar uiteenzetting evenwel vreest, is dat een en ander uiteindelijk tot haar ontslag bij tuchtmaatregel zou leiden, aangezien zij zich op grond van haar overtuiging onmogelijk naar het opgelegde verbod kan richten. Welnu, die eventuele ontslagbeslissing ligt nóg verder in de toekomst, des te meer aangezien tegen een initiële tuchtmaatregel nog beroep openstaat, mét schorsende werking, bij de kamer van beroep.

13. Om de vordering tot schorsing ingewilligd te zien, is in principe vereist dat een verzoekende partij van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing op zichzelf een nadeel ondergaat.

Zoals zo-even is geschetst, vereist evenwel het gevreesde ontslag vooreerst nog een concrete “omzetting” van de bestreden beslissing voor de school waar verzoekster les geeft -de Raad wil niet vooruitlopen op de kwalificatie hiervan- en, vervolgens, een individuele tuchtbeslissing waartegen dan nog een beroep openstaat.

De dreiging van het nadeel, zoals die zich thans voordoet, ligt te veraf en verantwoordt naar de mening van de Raad van State niet dat er reeds met alle nadelen van de *summaria cognitio* die de fase van het kort geding kenmerkt, slechts *prima facie* uitspraak wordt gedaan over de aangevoerde middelen. Verzoekster vergist zich immers, wanneer zij vreest dat een uitspraak ten gronde “pas na jaren” zijn beslag zou krijgen en “onherroepelijk te laat” zou komen. Zij alludeert daarmee op de achterstand bij dit rechtscollege, die ondertussen achterhaald mag heten. Mocht overigens verzoekster toch de tegenslag hebben om definitief ontslagen te worden alvorens uitspraak is gedaan over haar beroep tegen de bestreden beslissing in de huidige zaak of, in voorkomend geval, over haar beroep tegen de “omzetting” ervan in een regeling voor haar onderwijsinstelling, kan zij tegen die navolgende beslissingen ook in rechte opkomen en er de schorsing van vorderen.

14. Ten overvloede zij nog opgemerkt dat de verwijzing naar de “flagrante” schending van internationaalrechtelijke en grondwettelijke bepalingen een beoordeling van de ernst van de middelen vergt, hetgeen een afzonderlijke schorsingsvereiste vormt.

15. Gelet op het voorgaande, is het moeilijk te herstellen ernstig nadeel niet aangetoond. Er is bijgevolg niet voldaan aan ten minste één van de voorwaarden gesteld in artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad

van State die cumulatief vervuld moeten zijn wil een vordering tot schorsing worden toegewezen.

VII. Anonimisering

16. 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 verzoekster ter terechtzitting dat bij de publicatie van het arrest haar identiteit niet wordt opgenomen.

Dit verzoek wordt ingewilligd.

BESLISSING

1. De Raad van State verwerpt de vordering.

2. Bij de publicatie van dit arrest door de Raad van State wordt de identiteit van verzoekster niet bekendgemaakt.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van 23 december 2011, 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