RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

IXe KAMER

A R R E S T

nr. 234.914 van 2 juni 2016
in de zaak A. 210.613/IX-8236

In zake: XXXX
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Rika Heijse
kantoor houdend te 9000 Gent
Kortrijksesteenweg 867
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

het GEMEENSCHAPSONDERWIJS, vertegenwoordigd door:
1. de scholengroep 22 - Panta Rhei
   bijgestaan en vertegenwoordigd door
   advocaat Marc Stommels
   kantoor houdend te 2000 Antwerpen
   Amerikalei 220 bus 14
   bij wie woonplaats wordt gekozen
2. de Raad van het Gemeenschapsonderwijs
   bijgestaan en vertegenwoordigd door
   advocaten Véronique Pertry en Bart Martel
   kantoor houdend te 1050 Brussel
   Louizalaan 99
   bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 30 oktober 2013, strekt tot de nietigverklaring van de weigering, door de directeur van het koninklijk atheneum Mariakerke op 2 en 3 september 2013, om XXXX aan te stellen voor het schooljaar 2013-2014.

II. Verloop van de rechtspleging

2. Bij arrest nr. 231.486 van 9 juni 2015 is het debat heropend.

Eerste auditeur Diane Mareen heeft een aanvullend verslag opgesteld.

De verzoekende partij en de verwerende partij hebben een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 23 mei 2016.

Kamervoorzitter Geert Van Haegendoren heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Aline Heyrman, die *loco* advocaat Rika Heijse verschijnt voor de verzoekende partij, advocaat Jan Fransen, die *loco* advocaat Marc Stommels verschijnt voor de eerste vertegenwoordiger van de verwerende partij en advocaat Kristof Caluwaert, die loco advocaten Véronique Pertry en Bart Martel verschijnt voor de tweede vertegenwoordiger van 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 gedurende het schooljaar 2012-2013 aangesteld als tijdelijk leerkracht, namelijk als leermeester islamitische godsdienst aan het koninklijk atheneum (KA) Mariakerke, onderwijsinstelling die behoort tot de scholengroep 22 van het Gemeenschapsonderwijs, en dit voor zes lesuren.

Op 31 augustus 2013 eindigt die tijdelijke aanstelling van verzoekster.

Daarnaast is zij tewerkgesteld als leermeester islam voor twaalf uur in het Provinciaal Technisch Instituut te Kortrijk.

3.2. Op 20 juni 2013 dient verzoekster een "spontane sollicitatie vanaf 15 juni 2013" in voor een tijdelijke aanstelling voor het schooljaar 2013-2014.

3.3. De Raad van het Gemeenschapsonderwijs beslist op 5 juli 2013 om zijn neutraliteitsverklaring, die dateert van 28 april 2006, te actualiseren door de toevoeging van de zin: "Ik erken dat het GO! onderwijs van de Vlaamse Gemeenschap neutraal onderwijs is en dat ik deze neutraliteit zoals die ingevuld wordt door de Raad van het GO! zal respecteren." De volledige neutraliteitsverklaring luidt dan aldus:

> "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). Ik erken dat het GO! onderwijs van de Vlaamse Gemeenschap neutraal onderwijs is en dat ik deze neutraliteit zoals die ingevuld wordt door de Raad van het GO! zal respecteren.
> 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."

3.4. Bij e-mails van 31 augustus 2013 van de inspecteur-adviseur islam en van 2 september 2013 van het Executief van de moslims van België, wordt verzoekster voorgedragen als islamleerkracht aan het KA Mariakerke voor het schooljaar 2013-2014.

3.5. Bij brief van 3 september 2013 schrijft verzoekster aan de directeur van het KA Mariakerke:

"Op maandagnamiddag 2 september 2013 heb ik mij aangeboden op school en werd mij de toegang geweigerd door de [directeur] omwille van het dragen van een hoofddoek.
U weigerde om mij dit schriftelijk mee te delen. Ik beschouw dit als een inbreuk op mijn godsdienstvrijheid en verzoek u dan ook om mij zo snel mogelijk weer toegang te verlenen tot de school."

3.6. Bij proces-verbaal van vaststelling van 3 september 2013 wordt door een gerechtsdeurwaarder geacteerd dat de directeur van het KA Mariakerke verklaart “dat hij verzoekster niet kan en mag aanstellen naar aanleiding van de omzendbrief van GO van 1-2-2013 waarvan hij kopie overhandigt welke in dit pv wordt opgenomen; hij deelt mee dat hij verzoekster had gevraagd of zij zich zou houden aan de voorwaarden nl geen hoofddoek op de gehele campus behalve in de klaslokalen tijdens de lesuren van de islamitische godsdienst; verzoekster heeft dit echter geweigerd zodat hij haar niet kon aanstellen”.

De bedoelde omzendbrief 2013/1/omz ‘inzake het verbod op het dragen van levensbeschouwelijke kentekens’, ondertekend op 1 februari 2013 door de afgevaardigd bestuurder van het Gemeenschapsonderwijs en diezelfde dag ook goedgekeurd door de Raad van het Gemeenschapsonderwijs, luidt met weglating van de voetnoten:

> “I. Ter inleiding:
> 1. Op 11 september 2009 nam de Raad GO! inzake het dragen van levensbeschouwelijke kentekens volgende beslissing:
>
> > ‘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.’
>
> Op 3 februari 2012 besliste de Raad GO! de invoering van het ‘verbod’ uit te stellen gelet op de nog lopende procedures bij de Raad van State.
> 2. Het ‘verbod’ gaf immers aanleiding tot een aantal procedures bij de Raad van State en het Grondwettelijk Hof waarbij het ‘verbod’ werd aangevochten. Het Grondwettelijk Hof bevestigde in zijn arrest van 15 maart 2011 dat de ‘Raad van het Gemeenschapsonderwijs’ de bevoegdheid heeft

om een dergelijk principieel verbod uit te vaardigen voor leerlingen.
3. In de procedures hangende voor de Raad van State over de grond van de zaak, met name of het ‘verbod’ in strijd [is] met een bepaling in een decreet, Grondwet of internationaal verdrag, werd geen uitspraak ten gronde gedaan aangezien de Raad van State vaststelde in zijn eindarresten dat de leerlingen, leerkrachten en belangen vzw’s die destijds beroep instelde geen actueel belang meer hebben.
4. Het ‘verbod’ dateert reeds van september 2009 en er zijn ondertussen vragen gerezen inzake de interpretatie vandaar dat deze omzendbrief een antwoord wenst te geven op de vraag hoe het ‘verbod’ dient geïnterpreteerd te worden. Hierbij werd rekening gehouden met de evolutie in de rechtspraak en rechtsleer in het bijzonder wat de leerlingen betreft de arresten van het Europese Hof voor de Rechten van de Mens, het advies van de afdeling wetgeving Raad van State van 13 juli 2012 en wat het personeel betreft het arrest Raad van State van 21 december 2010.
5 Wat de motivering van het ‘verbod’ betreft wordt verwezen naar de memorie in de zaak G/A 194.399/XII-6002 waarin het standpunt van de Raad GO! zeer uitvoerig werd uiteengezet en wat het personeel betreft het arrest van de RvS.
II. De Interpretatie van het ‘Verbod’
1. Waar is het verbod van toepassing ?
Het verbod is van toepassing in alle instellingen van het GO!.
2. Op wie is het verbod van toepassing ?
a) Op alle leerlingen basisonderwijs;
b) Op alle leerlingen en cursisten secundair onderwijs;
c) Op alle leerlingen deeltijds kunstonderwijs;
d) Op het personeel zoals omschreven in het artikel 2 § 1 van het ‘rechtspositiedecreet’ en de personeelsleden van de administratie van de Raad.
e) Op alle residenten in de internaten.
3. Op wie is het verbod niet van toepassing ?
f) Op alle cursisten in het volwassenen onderwijs;
g) De leerkrachten levensbeschouwelijke vakken, tijdens de levensbeschouwelijke vakken en m.b.t. kentekens die gerelateerd zijn aan het levensbeschouwelijk vak dat de leerkracht geeft;
h) De leerlingen tijdens de lessen levensbeschouwelijke vakken of tijdens de extra-murosactiviteiten in het kader van de levensbeschouwelijke vakken;
i) Op de leerlingen die in het schooljaar 2012-2013, levensbeschouwelijke kentekens droegen en regelmatig school liepen in een GO! instelling waar nog geen ‘verbod’ van kracht was en dit tot het einde van hun schoolloopbaan in het onderwijsniveau: kleuter, lager of secundair.
4. Wanneer is het verbod van toepassing ?
Het ‘verbod’ is van toepassing op de personen opgesomd onder a tem. e tijdens de tijdstippen waarop zij onder de verantwoordelijkheid en onder het gezag van de instellingen vallen en zich bevinden op of binnen de infrastructuur van de instelling of wanneer zij deelnemen aan de extra-murosactiviteiten van deze instelling.
5. Hoe dient het verbod geïmplementeerd te worden ?

De onderwijsinstellingen nemen de bepalingen van het ‘verbod’ op in het schoolreglement. Hierbij geven de instellingen aan op welke wijze de overtreding van het ‘verbod’ op het dragen van levensbeschouwelijke kentekens wordt gesanctioneerd.
De instelling voert een doeltreffend beleid om het ‘verbod’ te handhaven. Ze controleert de naleving van het verbod en treedt op tegen overtreders conform het eigen sanctiebeleid zoals vermeld in het schoolreglement.
De instelling kan het ‘verbod’ desgewenst aanvullen met extra maatregelen. Die aanvullingen kunnen enkel een meer restrictieve uitwerking hebben ten aanzien van het verbod. Deze mogelijkheid om het verbod te verstrengen is eveneens van toepassing op de personen opgesomd onder punt 3, f,g,h,i.
6. Hoe dient het verbod voor het personeel geïmplementeerd te worden ?
De inrichtende machten voeren een doeltreffend beleid om het ‘verbod’ te handhaven. Ze controleert de naleving van het verbod en treedt op tegen overtreders conform het eigen sanctiebeleid.
De instelling kan het ‘verbod’ desgewenst aanvullen met extra maatregelen. Die aanvullingen kunnen enkel een meer restrictieve uitwerking hebben ten aanzien van het verbod.
7. Vanaf wanneer is het verbod van toepassing ?
Het ‘verbod’ treedt in werking vanaf 1 september 2013 wanneer het nog niet voordien werd geïmplementeerd voor de leerlingen, voor het personeel geldt het verbod vanaf heden.
8. Wat met derden ?
Voor personen die niet onder dit ‘verbod’ ressorteren is het aangewezen om met externe partners, bijvoorbeeld poetsploegen of studenten die stage lopen, duidelijk afspraken te maken en het ‘verbod’ vast te leggen in een contract of een samenwerkingsakkoord.
9. Wat indien er toch nog onduidelijkheid rijst omtrent de interpretatie van het verbod ?
Bij onduidelijkheid over de fundamentele toepassing van het ‘verbod’ kan advies gevraagd worden aan de Raadscommissie inzake het verbod op de levensbeschouwelijke kentekens.”

IV. Ontvankelijkheid van het beroep

Probleemstelling

4. De eerste vertegenwoordiger van de verwerende partij werpt op dat het beroep onontvankelijk is, omdat er geen rechtsplicht is om verzoekster aan te stellen en omdat tijdens het schooljaar 2013-2014 een ander – A.K. – als godsdienstleerkracht is aangesteld op voordracht van het Executief van de moslims van België.

In zijn tussenarrest van 9 juni 2015 heeft de Raad van State vastgesteld dat verzoekster de aanstelling van A.K. niet tot voorwerp van enig annulatieberoep heeft gemaakt zodat diens eventuele aanstelling definitief is geworden. Hij heeft ook herinnerd aan zijn rechtspraak met betrekking tot het actueel belang bij het bestrijden van niet-benoemingen:

> "De voornaamste betrachting van iemand die, zoals verzoekster, voor de Raad van State de rechtshandeling aanvecht waardoor zij niet wordt aangesteld in een betrekking waarvoor zij zich kandidaat heeft gesteld, is om door de nietigverklaring ervan te verkrijgen dat zij de kans krijgt om in die betrekking te worden aangesteld en om ze daadwerkelijk waar te nemen.
> Om haar kansen op dit nagestreefde rechtsherstel gaaf te houden en voordeel uit de gevorderde nietigverklaring te kunnen putten, is het noodzakelijk dat de uren waarvoor zij heeft gesolliciteerd, nog effectief kunnen worden toegekend. Dat is niet meer het geval indien ondertussen iemand anders in die uren is aangesteld en die aanstelling definitief en onaantastbaar is geworden. Dat die aanstelling niet het gevolg is van een vergelijking van titels en verdiensten, maakt voor die vaststelling geen verschil. Net zomin als het gegeven dat ook de navolgende aanstelling een tijdelijke aanstelling is: het gaat nu eenmaal in de huidige zaak enkel om de uren voor het schooljaar 2013-2014."

De Raad heeft in voormeld tussenarrest ten slotte vastgesteld, dat hij nog niet over alle nuttige feitelijke gegevens beschikte om zich over de exceptie uit te spreken:

> "Blijft de vraag of de aanstelling van A.K. ook in feite de weg verspert voor verzoekster om aangesteld te worden. In zoverre kan de exceptie thans nog niet ten volle worden beslecht. A.K. is aangesteld op voordracht van het Executief van de moslims van België: daarvan liggen stukken voor. Het beschikbare administratief dossier volstaat evenwel niet om zekerheid te verschaffen over de vraag hoeveel uren er in de betrokken onderwijsinstelling beschikbaar waren voor islamonderwijs in het schooljaar 2013-2014 en of deze al dan niet alle zijn ingenomen door A.K."

Om die reden heeft de Raad een aanvullend onderzoek bevolen.

Beoordeling

5. De verwerende partij heeft ampel gelegenheid gekregen om de bewijslast die op haar rust met betrekking tot de door haar opgeworpen exceptie te voeren.

Tussen partijen bestaat discussie over het aantal beschikbare en het aantal ingevulde uren islamgodsdienst. Volgens de scholengroep zou het aantal leerlingen waarvoor tijdens het schooljaar 2013-2014 uren islamgodsdienst ingericht moest worden, overeenkomen met vijftien uren-leraar.

In die discussie hoeft de Raad echter niet te treden. Het wordt immers niet betwist dat er alleszins uren beschikbaar waren bij de aanvang van het schooljaar, dus op 1 september 2013. Thans moet de Raad van State vaststellen dat de verwerende partij, óók na het aanvullend auditoraatsonderzoek en óók na het neerleggen van een (tweede) laatste memorie, er enkel in slaagt documenten voor te leggen omtrent de aanstelling van A.K. met ingang van januari 2014. Aldus slaagt de verwerende partij er niet in aan te tonen dat (al) die uren vóór 1 januari 2014 werden ingenomen door de aanstelling van een derde. Het actueel belang van verzoekster, al is het maar voor de periode september - december 2013 en ongeacht voor welke omvang, is niet weerlegd.

6. De exceptie wordt verworpen.

V. Onderzoek van het vijfde, zesde en achtste middel

Standpunt van de partijen

7. Verzoekster herinnert, ter inleiding op de door haar aangevoerde middelen, aan de toepasselijke grondwetsbepalingen, inzonderheid aan artikel 24, § 1, van de Grondwet:

> "Overeenkomstig artikel 24, § 1 van de Grondwet richt de gemeenschap neutraal onderwijs in. Deze grondwetsbepaling stelt uitdrukkelijk dat de neutraliteit, onder meer, de eerbied voor de filosofische, ideologische of godsdienstige opvattingen van de ouders en leerlingen inhoudt. De scholen ingericht door de openbare besturen bieden, tot het einde van de leerplicht, de keuze aan tussen onderricht in een der erkende godsdiensten en de niet-confessionele zedenleer.
> Aldus houdt het neutraliteitsbeginsel een verbod in om in het gemeenschapsonderwijs een bepaalde filosofische, ideologische of godsdienstige opvatting te bevoordelen of op te leggen."

Zij beschrijft de "scheiding tussen kerk en staat" zoals zij die in België onderkent:

> "Zo neemt de Staat in België een ondersteunende en positieve houding in ten aanzien van de erkende erediensten (art. 181 G.W.) […]
> Er is in België nooit een strikte scheiding geweest, veeleer een regime van niet-inmenging in interne aangelegenheden en positieve ondersteuning van erkende diensten. Ook de neutraliteit in het onderwijs is historisch gezien nooit gekenmerkt door de afwezigheid van religie."

Enkel indien uit concrete omstandigheden blijkt dat het dragen van een hoofddoek de verwezenlijking van het onderwijsproject onmogelijk maakt of ernstig bemoeilijkt, kan een verbod worden overwogen, aldus verzoekster. Zij valt arrest nr. 195.044 van 2 juli 2009 van de Raad van State bij, in zoverre zij daarin leest, eensdeels, dat door het dragen van de hoofddoek tijdens de lessen islamitische godsdienst toe te laten, het schoolreglement erkent dat zulks met inachtneming van de neutraliteitsverklaring een bedachtzame wijze is van het doen kennen van een persoonlijk engagement van de betrokken leerkracht en, anderdeels, dat een godsdienstleerkracht ook buiten de lessen waarvoor zij is aangesteld in een opvoedings- of onderwijssituatie geplaatst kan zijn die aanleiding kan geven tot het op bedachtzame wijze doen kennen van haar persoonlijk engagement middels het dragen van een hoofddoek.

In een *vijfde middel* wijst verzoekster erop dat de bestreden beslissing enkel toestaat aan de leerkracht levensbeschouwelijke vakken om zichtbare kentekens van zijn levensbeschouwing te dragen tijdens het lesuur van onderricht aan de leerlingen van het bedoelde vak. Die beperking is in strijd, vol-

gens verzoekster, met haar godsdienstvrijheid die zij afleidt uit artikel 9 van het Europees Verdrag over de rechten van de mens. Zo betoogt zij, andermaal herinnerend aan arrest nr. 195.044 van 2 juli 2009, dat de bestreden beslissing geen wettig doel nastreeft:

> "Het verbod van de bestreden beslissingen is genomen als reactie op gedrag dat bij leerlingen is vastgesteld. […]
> De beslissingen van de Raad van het Go! staven aldus nergens op specifieke wijze waar 'het probleem' of 'een probleem' zich ten aanzien van de leerkrachten levensbeschouwelijke vakken zou stellen. Er blijkt dus niet welk gewettigd doel wordt nagestreefd door het opleggen van een algemeen verbod op het dragen van levensbeschouwelijke kentekens door leerkrachten levensbeschouwelijke vakken, buiten de levensbeschouwelijke vakken. Er blijkt ook niet waarom een dergelijke maatregel ten aanzien van de leerkrachten levensbeschouwelijke vakken nodig zou zijn.
> Nergens blijkt dus de noodzaak van het verbod ten aanzien van leerkrachten levensbeschouwelijke vakken gemotiveerd te zijn. Er blijkt dus niet dat ten aanzien van leerkrachten levensbeschouwelijke vakken het algemeen verbod op het dragen [van] levensbeschouwelijke kentekens buiten het levensbeschouwelijke vak nodig […] is in het licht van een doelstelling inzake openbare orde, gezondheid of zedelijkheid of de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen."

De maatregel is volgens verzoekster ook disproportioneel. De leerkrachten levensbeschouwelijke vakken moeten "als een afzonderlijke groep worden beschouwd, die zich onderscheidt van de leerlingen en van de leerkrachten die andere vakken dan levensbeschouwelijke vakken onderwijzen", godsdienstleerkrachten "worden precies aangesteld om de leerlingen te onderwijzen over hun geloof en de leer van het kwestieuze geloof toe te lichten".

In een *zesde middel* en in een *achtste middel* betrekt verzoekster hierop ook een schending van het gelijkheidsbeginsel. Zij herinnert eraan dat overeenkomstig artikel 24, § 4, van de Grondwet alle personeelsleden gelijk zijn voor de wet of het decreet, maar dat de wet of het decreet rekening moet houden met objectieve verschillen. Zij wijst op een ongelijke wijze van behandeling tijdens en buiten de levensbeschouwelijke vakken:

> "De bestreden beslissingen voeren geen redelijke motivering aan waarom er slechts een gedeeltelijke uitzondering ten aanzien van de leerkracht le-

vensbeschouwelijke vakken kan gelden."

8. In haar memorie van antwoord ontzegt de scholengroep aan verzoekster belang bij de aangevoerde middelen. Zij wijst erop dat verzoekster onder het vijfde middel zelf opmerkt dat de islam vrouwen toelaat om een hoofddoek wel of niet te dragen zoals zij dat zelf willen. Verzoeksters houding is niet ingegeven door een religieuze verplichting, maar door de keuze een kledingstuk te dragen. Volgens deze vertegenwoordiger van de verwerende partij is een weigering om in die omstandigheden te voldoen aan een voorwaarde die aan het functioneren wordt gesteld, zeker een geldige reden om de aanstelling te weigeren.

De scholengroep gaat voorts in op "de samen besproken middelen in het arrest van 5 februari 2014". Zij betoogt:

> "Het arrest van 5 februari 2014 dat de Raad van State uitsprak in de schorsingsprocedure met hetzelfde voorwerp als huidige zaak, behandelt een aantal middelen samen.
> Het arrest verwijst naar het arrest van de Raad van State nr. 223.201 van 17 april 2013. Dit arrest heeft echter betrekking op de toepassing van het decreet van de Franse Gemeenschap van 17 december 2003 'organisant la neutralité inhérente à l'enseignement officiel subventionné et portant diverses mesures en matière d'enseignement'.
> Het arrest verwijt de gemeente Grâce-Hollogne dat zij buiten de geldende decretale bepalingen is getreden bij het opleggen van een verbod op politieke, ideologische of religieuze symbolen.
> Het gaat dus niet om een toets aan mensen- of grondrechten, maar aan een decreet dat op huidige zaak niet van toepassing is.
> Het arrest stelt ook vast dat het uitoefenen van de functies van een leraar levensbeschouwelijke vakken niet beperkt is tot de lesuren en klaslokalen waarbinnen zij zijn aangesteld.
> Voor het Gemeenschapsonderwijs staat echter vast dat de Raad voor het Gemeenschapsonderwijs de grondwettelijk vastgelegde neutraliteit mag interpreteren en dit ook gedaan heeft.
> Het gaat hierbij niet om een 'opvatting die zij huldigt met betrekking tot de neutraliteit van het Gemeenschapsonderwijs', zoals in het schorsingsarrest wordt gesteld, maar om een door de daartoe bevoegde overheid genomen beslissing die expliciet rekening houdt met de specifieke situatie van godsdienstleerkrachten.
> Het aldus tot stand gekomen reglementair kader waarbinnen de bestreden beslissing tot niet-aanstelling werd genomen, is veel duidelijker omtrent

het verbod op religieuze symbolen, maar ook omtrent de invulling van de functies waarbinnen het verbod niet geldt.
Het louter decretale kader, uitgewerkt door de als enige bevoegde decreetgever, was in de Franstalige Gemeenschap een beletsel om de door de gemeente Grâce-Hollogne genomen maatregel te nemen.
Door de invulling van het begrip neutraliteit, kan binnen het Gemeenschapsonderwijs niet gesteld worden dat de nodige regelgeving ontbreekt om een verbod uit te vaardigen buiten de lesuren en klaslokalen waarbinnen het levensbeschouwelijk onderricht thuishoort.
Dezelfde opmerking betreffende het verschillend wetgevend kader binnen de twee betrokken gemeenschappen geldt ook voor het arrest van de Raad van State nr. 223.042 van 27 maart 2013, dat daarenboven aanstipt: 'Door de autonomie waarover de gemeenschappen beschikken om het begrip neutraliteit in het onderwijs te definiëren en daaraan concreet gestalte te geven, zijn de regels die voor de leerkrachten gelden verschillend in de Franse Gemeenschap en in de Vlaamse Gemeenschap'.
Samengevat heeft de daartoe bevoegde regelgever een verbod uitgevaardigd dat duidelijke grenzen stelt aan de mogelijkheden die een leerkracht heeft om als belijder van een godsdienst naar buiten te treden.
Dat is nu net wat de neutraliteit inhoudt: de burger niet de indruk geven dat een deel van het overheidsgezag berust op godsdienstige principes, zelfs al is dat overheidsgezag beperkt tot het bewaren van de orde bij leerlingen in een onderwijsinstelling door een leerkracht."

De scholengroep verzoekt ten slotte om in voorkomend geval een prejudiciële vraag aan het Grondwettelijk Hof te stellen.

9. De Raad van het Gemeenschapsonderwijs meent dat uit artikel 24, § 1, vierde lid, van de Grondwet niet kan worden afgeleid dat hij geen regeling zou mogen treffen inzake het dragen van levensbeschouwelijke kentekens voor de leerkrachten levensbeschouwelijke vakken, a fortiori wanneer die regeling, zoals te dezen het geval is, slechts toepasselijk is buiten de momenten waarop het godsdienstonderricht wordt gegeven. Deze vertegenwoordiger maakt daarbij het onderscheid tussen, eensdeels, het 'onderricht' in de bedoelde erkende godsdiensten en de niet-confessionele zedenleer wat enkel betrekking heeft op de lessen en, anderdeels, de organisatie van het 'onderwijs' waarvoor hij instaat en dat neutraal moet zijn. Het regelen van het dragen van zichtbare levensbeschouwelijke kentekens door middel van het invoeren van een verbod buiten de levensbeschouwelijke lessen staat los van de eigenlijke organisatie en inhoud van het godsdienstonderricht en valt als dusdanig niet onder de bescherming van arti-

kel 24, § 1, vierde lid, van de Grondwet. Het verbod vindt geen toepassing tijdens de levensbeschouwelijke vakken, zodat noch in rechte noch in feite afbreuk wordt gedaan aan de grondwettelijk verankerde vrije keuze van de ouders of de leerling.

Het verbod is volgens deze vertegenwoordiger een billijk evenwicht tussen de verplichtingen verwoord in de eerste en de derde paragraaf van artikel 24 van de Grondwet.

Hij erkent dat de mogelijkheid om een regeling te treffen ten aanzien van leerkrachten levensbeschouwelijke vakken wordt beperkt door de grondwettelijke vrijheid van eredienst, de verplichting om levensbeschouwelijk onderwijs in te richten en het daaruit voortvloeiende verbod van inmenging, zoals dat kan worden afgeleid uit artikel 24, § 1, vierde lid, van de Grondwet. Niettemin kan die grondwetsbepaling volgens hem niet zo worden geïnterpreteerd dat dit recht te allen tijde zou prevaleren op de ruimere grondwettelijke neutraliteitsverplichting in het Gemeenschapsonderwijs. De voormelde grondwetsbepaling wordt dan ook niet geschonden door de leerkrachten levensbeschouwelijke vakken te verbieden een zichtbaar levensbeschouwelijk kenteken te dragen in een onderwijscontext die zich voordoet buiten het eigenlijke godsdienstonderricht. Volgens deze vertegenwoordiger van de verwerende partij kan het statuut van de leerkracht levensbeschouwelijke vakken verschillen, al naargelang hij optreedt in het kader van een levensbeschouwelijk vak of van een vak dat door alle leerlingen wordt gevolgd. Alleen in het eerste geval zal hij niet zijn onderworpen aan de neutraliteitsverplichting. De vertegenwoordiger verwijst naar een advies van de afdeling Wetgeving van de Raad van State (bedoeld is adv.RvS 48.023/AG van 20 april 2010 over een voorstel van decreet ‘modifiant l’article 5 du décret du 31 mars 1994 définissant la neutralité de l’enseignement de la Communauté et l’article 6 du décret du 17 décembre 2003 organisant la neutralité inhérente à l’enseignement officiel subventionné et portant diverses mesures en matière d’enseignement’, *Parl.St.* Fr.Gem. 2009-10, nr. 24/2).

De Raad van het Gemeenschapsonderwijs is van oordeel dat een aan dat advies gelijkaardige redenering zich opdringt in het kader van de vraag of een leerkracht levensbeschouwelijke vakken ertoe is gehouden de neutraliteit – en dus te dezen het verbod op levensbeschouwelijke kentekens – na te leven tijdens de uitoefening van andere, al dan niet onderwijsgebonden taken zoals het uitoefenen van toezicht op de speelplaats of tijdens de studie of het aanspreken van een leerling op ongepast gedrag in de gang. Dergelijke taken staan immers los van de 'hoofdtaak', zijnde het geven van het levensbeschouwelijke vak en ze verschillen bovendien niet van de andere 'instellingsgebonden taken', zoals die voor elke andere leerkracht in die specifieke school gelden. Daaruit vloeit meteen voort dat de leerkracht levensbeschouwelijke vakken op dat moment algemene taken uitoefent ten opzichte van alle leerlingen en dus niet enkel die leerlingen die specifiek hebben gekozen voor het specifieke godsdienstonderricht waarvan het levensbeschouwelijke kenteken van de leerkracht levensbeschouwelijke vakken een veruitwendiging vormt. In dat verband wijst deze vertegenwoordiger van de verwerende partij erop dat zowel het EHRM als de Raad van State reeds heeft geoordeeld dat het dragen van een levensbeschouwelijk kenteken op zichzelf een 'sterk signaal' uitmaakt.

Dat het verbod op het dragen van zichtbare levensbeschouwelijke kentekens minstens gedeeltelijk toepasselijk is op de leerkrachten levensbeschouwelijke vakken vloeit aldus voort uit de duale opdracht van de leerkracht levensbeschouwelijke vakken. Hij is enerzijds lid van het schoolteam, net als elke leerkracht, en anderzijds door zijn eigen levensbeschouwing belast met het levensbeschouwelijk onderricht eigen aan die levensbeschouwing. Hoewel op de leerkracht levensbeschouwelijke vakken één functiebeschrijving van kracht is, bestaat deze functiebeschrijving uit twee onderdelen: het instellingseigen onderdeel, zoals dat voor elke andere leerkracht in die specifieke school geldt, en het specifieke onderdeel, dat goedgekeurd en ondertekend werd door de bevoegde en erkende instanties/vereniging van de levensbeschouwelijke vakken.

Gewis mag verzoekster haar geloofsovertuiging hebben en dient zij die niet af te zweren bij het betreden van de schoolpoort en buiten het levensbeschouwelijk onderricht op de school. Tegelijk druist het in tegen het wezen zelf van het neutraal onderwijs, zoals dat door de grondwetgever is gewild en door de Raad van het Gemeenschapsonderwijs nader is omschreven, dat een leerkracht levensbeschouwelijke vakken voor de uitoefening van andere taken dan dat onderricht, niet anders zou kunnen functioneren dan door zijn levensbeschouwing continu en zichtbaar te uiten, bijvoorbeeld bij contacten met de ouders, bij het tolken en bij het uitoefenen van autoriteit en tucht ten aanzien van alle leerlingen. In een neutrale onderwijsomgeving kan het niet zijn dat het dragen van een zichtbaar levensbeschouwelijk kenteken, buiten het desbetreffende onderricht, noodzakelijk zou zijn voor het verrichten van taken waarbij het continu zichtbaar maken van een levensbeschouwelijk kenteken eigenlijk van geen tel zou mogen zijn.

Tot slot meent de Raad van het Gemeenschapsonderwijs dat arrest nr. 223.042 van 27 maart 2013 van de algemene vergadering van de afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State wel degelijk relevant is voor de thans voorliggende zaak. Het klopt weliswaar dat de Raad van State bij de beoordeling van de grond van de zaak uitdrukkelijk rekening heeft gehouden met de omstandigheid dat het verbod op het dragen van zichtbare levensbeschouwelijke kentekens in een uitzondering voorzag voor de leerkrachten die een levensbeschouwelijk vak onderwijzen “in de uitoefening van hun ambt” maar uit niets blijkt dat de algemene vergadering hiermee iets méér zou hebben bedoeld dan dat het verbod niet toepasselijk kan zijn tijdens het onderricht van de levensbeschouwelijke vakken.

Ook deze vertegenwoordiger van de verwerende partij verzoekt ondergeschikt om aan het Grondwettelijk Hof een prejudiciële vraag te stellen.

10. In haar (eerste) laatste memorie herneemt de scholengroep de exceptie met betrekking tot het belang bij de middelen. Verzoekster geeft een

uiteenzetting waardoor zij zichzelf de bescherming ontzegt van de hoge principes waarop zij zich in de middelen beroept: voor haar gaat het effectief om een kledijkeuze, niet om een religieuze verplichting die samenhangt met haar persoonlijk engagement. De aanstelling van verzoekster werd inderdaad niet gerealiseerd omdat zij weigerde om in bepaalde omstandigheden haar hoofddoek niet te dragen, maar deze weigering zelf was niet gebaseerd op een verplichting die verzoekster ervaart. Zij wenst eenvoudigweg het symbool te dragen. Dit is geen aantasting van artikel 9 van het EVRM of andere hoge rechtsnormen. Het recht om een persoonlijk engagement kenbaar te maken is een uitzondering waartoe de opvoedings- of onderwijssituatie aanleiding moet geven. Dit recht hoeft niet uitgebreid te worden tot niet verplichte uiterlijke kentekens van levensbeschouwing.

De scholengroep wijst ook op arrest nr. 34/2015 van 12 maart 2015 van het Grondwettelijk Hof, inzonderheid overweging B.5.3, waarin het Hof heeft herinnerd aan de rechtspraak van het EHRM dat “wanneer een Verdragsluitende Staat het onderricht in de godsdienst opneemt in de materies van de studieprogramma’s, dan zoveel mogelijk dient te worden vermeden dat de leerlingen worden geconfronteerd met conflicten tussen de godsdienstige opvoeding die door de school wordt verstrekt en de godsdienstige of filosofische overtuigingen van hun ouders”. Het primaat van het recht van de godsdienstleerkracht op diens persoonlijk engagement is bijgevolg niet de juiste maatstaf. Het decretaal kader dient de waarborgen te bevatten om de rechten van ouders en leerlingen te beschermen (onderdeel B.6.5 van hetzelfde arrest nr. 34/2015 van het Grondwettelijk Hof van 12 maart 2015).

11. In zijn (eerste) laatste memorie argumenteert de Raad van het Gemeenschapsonderwijs dat het ambt van de leerkracht – in het wezenlijk neutrale gemeenschapsonderwijs – dient te primeren op zijn levensbeschouwelijke, culturele en religieuze gezindheden als individu, om zo een scholing te bevorderen waarbij de overtuigingen van alle leerlingen en van hun ouders gerespecteerd worden. De door de grondwetgever voorgeschreven neutraliteit kan immers niet

los worden gezien van haar finaliteit, te weten de vrijwaring van de keuzevrijheid van de ouders, als bedoeld in artikel 24, § 1, tweede lid, van de Grondwet.

De verwerende partij staat een onderwijsmodel voor dat het grondwettelijk gewaarborgde neutraal onderwijsproject, de rechten en vrijheden van alle ouders en leerlingen en bijgevolg de hoedanigheid van (ouder van een) leerling laat primeren op veruiterlijkingen en dus ononderbroken manifestaties van welbepaalde levensbeschouwelijke, culturele en religieuze gezindheden als individu, om zo een scholing te bevorderen waarbij de – soms tegenstrijdige – overtuigingen van alle leerlingen en alle ouders op een evenwichtige manier worden gerespecteerd. In die omstandigheden is het niet onredelijk dat ook van godsdienstleerkrachten wordt verwacht dat zij zich onthouden van het permanent veruitwendigen van hun levensbeschouwelijke, culturele en religieuze gezindheden, ten minste voor zover die plaatsvinden buiten het levensbeschouwelijk onderricht. Dat ook dergelijke leerkrachten hun persoonlijk en bij veronderstelling levensbeschouwelijk engagement mogen bekendmaken, althans, om het in de bewoordingen van de neutraliteitsverklaring te stellen, “als de opvoedings- of onderwijssituatie daartoe aanleiding geeft”, is geen argument dat tégen de bestreden beslissing zou kunnen worden ingebracht, aangezien door het dragen van een levensbeschouwelijk kenmerk nu precies op een permanente en ononderbroken wijze dat persoonlijk (religieus) engagement wordt bekendgemaakt, ook wanneer de opvoedings- of onderwijssituatie daartoe géén aanleiding geeft of zelfs wanneer de opvoedings- of onderwijssituatie er aanleiding toe zou geven om dat persoonlijk engagement juist niet bekend te maken.

Deze vertegenwoordiger van de verwerende partij merkt nog op dat de neutraliteitsverklaring toelaat om een persoonlijk engagement bekend te maken onder de voorwaarde “als de opvoedings- of onderwijssituatie daartoe aanleiding geeft”. Er kan bij een levensbeschouwelijk engagement niet zomaar van uitgegaan worden dat de onderwijs- of opvoedingssituatie daartoe altijd, permanent en ononderbroken aanleiding zou geven in hoofde van een godsdienstleerkracht: anders zou die uitdrukkelijk voorgeschreven voorwaarde immers vol-

strekt inhoudsloos worden. Daaruit volgt meteen ook dat buiten het eigenlijke godsdienstonderricht het dragen van een zichtbaar levensbeschouwelijk kenmerk met de neutraliteitsverklaring onverzoenbaar is, aangezien daarmee nu net wel op een ononderbroken en permanente wijze een persoonlijk religieus engagement wordt gemanifesteerd, ook wanneer de opvoedings- of onderwijssituatie daartoe geen aanleiding geeft, zelfs niet om dat engagement op bedachtzame wijze te uiten.

Ook deze vertegenwoordiger van de verwerende partij leidt uit arrest nr. 34/2015 van 12 maart 2015 van het Grondwettelijk Hof af dat de neutraliteit van het gemeenschapsonderwijs en aldus ook de keuzevrijheid van de ouders die daarvoor hebben gekozen “niet en nooit” in het gedrang mogen worden gebracht, “ook niet en zelfs zéker niet ten gevolge van een andere verplichting, deze om in godsdienstonderricht te voorzien”.

Beoordeling

a. Ontvankelijkheid

12. De verwerende partij trekt in twijfel dat het dragen van de hoofddoek een religieus voorschrift is, waaruit zij afleidt dat de inzet van het geschil louter een ‘kledijkeuze’ zou zijn.

Dit verweer overtuigt de Raad van State niet.

In de eerste plaats is aan verzoekster immers niet de aanstelling geweigerd louter wegens haar kledij, maar wel precies omdat haar hoofddoek beschouwd werd als een door de verwerende partij verboden uiterlijk kenteken van haar levensbeschouwing.

Een verzoekster die voorts beweert dat een welbepaalde handeling – zoals het dragen van een hoofddoek – behoort tot haar godsdienstvrijheid,

is niet verplicht om aan te tonen dat zij die handeling niet vrijwillig stelt maar enkel om een verplichting na te leven die de bedoelde godsdienst dwingend voorschrijft. De verklaring van verzoekster dat zij dit als een symbool van haar godsdienstbeleving ervaart volstaat, nu het boven alle twijfel vaststaat dat het dragen van een hoofddoek voor moslima's een vorm is waaronder zij hun geloof belijden. Dat dit mogelijk niet het geval is voor alle moslima's, is zonder gevolg voor deze kwalificatie (zie Europees Hof voor de rechten van de mens, S.A.S. v. Frankrijk, 1 juli 2014, §§ 55-56 en verwijzingen aldaar).

13. De exceptie is niet gegrond.

b. Gegrondheid

14. Artikel 24 van de Grondwet, voor zover hier relevant, bepaalt wat volgt:

> "§ 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.
> […]
> § 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 een 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.
> […]"

15. In haar arrest nr. 223.042 van 27 maart 2013 heeft de algemene vergadering van de afdeling Bestuursrechtspraak geoordeeld dat de neutraliteit van het onderwijs, zoals vastgelegd in artikel 24 van de Grondwet, een gemeenschap ertoe kan brengen dat zij er de voorkeur aan geeft dat haar leerkrachten zich er als ambtenaren van onthouden zichtbaar enig opvallend religieus, politiek of levensbeschouwelijk teken te dragen, om iedere verdenking van druk of invloed op de leerlingen waarover ze hun gezag uitoefenen te voorkomen. Volgens dit arrest "kan niet worden ontkend dat de overheid in het licht van het EVRM ook de plicht heeft de rechten en vrijheden van anderen te beschermen, waaronder de vrijheid van gedachte en van godsdienst van de leerlingen en hun ouders, en ze daarom genoodzaakt is een billijk evenwicht te zoeken tussen de grondrechten van elkeen". Volgens de Raad "kan niet toegestaan worden dat een ambtenaar van de openbare diensten, zoals een leerkracht in het officieel onderwijs, een grondrecht aanvoert ter rechtvaardiging van de schending van de grondrechten en de fundamentele vrijheden van de burgers, *in casu* van de leerlingen en hun ouders".

De Raad van State ziet geen reden om die rechtspraak bij te stellen. Evenwel is de verwijzing door de verwerende partij naar dat arrest nr. 223.042 van 27 maart 2013 voor de thans voorliggende zaak niet dienstig: zoals onder meer te lezen is in overweging VI.2.7 van dat arrest, is in die zaak wat de aangevoerde schending van de godsdienstvrijheid betreft, uitdrukkelijk ermee rekening gehouden dat het aldaar aan de beoordeling van de Raad voorgelegde verbod de leerkrachten algemene vakken gold en in een uitzondering voorzag voor leerkrachten die een levensbeschouwelijk vak onderwijzen "in de uitoefening van hun ambt". Bij de beoordeling van de in die zaak aangevoerde schending van het gelijkheidsbeginsel hield de Raad van State ermee rekening dat dit een objectief criterium is "dat verantwoord is gezien de aard van het uit te oefenen ambt en de te verstrekken lessen, onderscheiden verplichtingen instelt inzake het dragen van zichtbare tekens die uiting geven aan een overtuiging, voor enerzijds de leerkrachten godsdienst en zedenleer en anderzijds de leerkrachten algemene vakken" (arrest nr. 223.042, *sub* VII.2.1).

16. Artikel 24, § 1, van de Grondwet verplicht de verwerende partij ertoe aan haar leerlingen lessen aan te bieden in een der erkende godsdiensten en de niet-confessionele zedenleer. Wie, zoals verzoekster, in het basisonderwijs van het Gemeenschapsonderwijs met dit godsdienstonderricht is belast, is ‘leermeester godsdienst’: dat is in de instellingen van het basisonderwijs een ‘ambt’, onderscheiden van het ambt van ‘onderwijzer’, zoals in het secundair onderwijs het ambt van ‘godsdienstleraar’ wordt onderscheiden van het ambt van ‘leraar’ (inzonderheid artikel 2 van het besluit van de Vlaamse regering van 25 juni 2004 ‘tot vaststelling en indeling van de ambten in de instellingen van het gewoon basisonderwijs’ en artikel 2 van het besluit van de Vlaamse regering van 5 juni 1989 ‘tot vaststelling en indeling van de ambten van de leden van het bestuurs- en onderwijzend personeel van de instellingen voor secundair onderwijs met volledig leerplan’). De leerkrachten levensbeschouwelijke vakken kunnen enkel worden aangeworven of benoemd op voordracht van de bevoegde instantie van de betrokken godsdienst, respectievelijk de bevoegde instantie van de niet-confessionele zedenleer (artikel 17, § 5, en 37, § 1, van het decreet van 27 maart 1991 ‘betreffende de rechtspositie van bepaalde personeelsleden van het Gemeenschapsonderwijs’, hierna het rechtspositiedecreet). Voor de affectatie of mutatie van een leerkracht levensbeschouwelijk onderricht is de instemming vereist van de bevoegde instantie van de betrokken godsdienst, respectievelijk de bevoegde instantie van de niet-confessionele zedenleer (artikel 31, § 2, rechtspositiedecreet). Ook voor tucht is voor hen in aangepaste, bijzondere regels voorzien: de tuchtstraf kan enkel worden opgelegd op voorstel of met instemming van de bevoegde instantie van de betrokken godsdienst of de niet-confessionele zedenleer (artikel 61, § 1, tweede lid, rechtspositiedecreet). Ten aanzien van een godsdienstleerkracht is de maatregel van de overplaatsing in het belang van de dienst slechts mogelijk met het akkoord van de afgevaardigde van de betrokken eredienst (artikel 13, § 4, van het besluit van de Vlaamse regering van 22 mei 1991 ‘omtrent de evaluatie, maatregelen van orde en tucht in het gemeenschapsonderwijs’). De leerkrachten levensbeschouwelijk onderricht worden geëvalueerd door het instellingshoofd maar in die evaluatie mag geen rekening worden gehouden met de vakinhoudelijke en vaktechnische aspecten; deze zijn bij uitslui-

ting zaak van de bevoegde instantie van de betrokken eredienst of van de niet-confessionele zedenleer (artikel 41, § 2, rechtspositiedecreet). De functiebeschrijving van de leerkracht levensbeschouwelijk onderricht moet voor de vakinhoudelijke en vaktechnische aspecten ook het akkoord wegdragen van de bevoegde instantie van de betrokken eredienst of de niet-confessionele zedenleer (artikel 73*ter*, § 8, rechtspositiedecreet). Zij worden zonder opzegging ontslagen vanaf het ogenblik waarop de bevoegde instantie van de betrokken eredienst of van de niet-confessionele zedenleer, aan de opdracht van de leerkracht levensbeschouwelijk onderricht een einde maakt (artikel 86, 9°, rechtspositiedecreet). Deze leerkrachten zijn onderworpen aan een eigen decretale inspectieregeling. De erkende instanties van de erkende godsdiensten en de erkende vereniging van de niet-confessionele gemeenschap bepalen de werking van die inspectie en de begeleiding van de betrokken godsdiensten en van de niet-confessionele zedenleer (artikel 6, § 1, van het decreet van 1 december 1993 ‘betreffende de inspectie en de begeleiding van de levensbeschouwelijke vakken’). Dagen gepresteerd in een ambt van godsdienstleerkracht komen slechts in aanmerking voor de berekening van de dienstanciënniteit in datzelfde ambt (artikel 4, § 1, f, rechtspositiedecreet).

Uit het geheel van deze elementen blijkt dat het ambt van de leerkrachten levensbeschouwelijke vakken een categorie vormt die verschilt van de categorie van het ambt van de leerkrachten algemene vakken. Buiten de lessen zijn deze leerkrachten niettemin onderworpen aan hetzelfde verbod als het andere onderwijspersoneel. De besproken middelen verplichten de Raad van State om bij zijn onderzoek de vraag te betrekken of deze gelijke behandeling van ongelijke gevallen in rechte verantwoord is.

17. Het zij herhaald dat de algemene vergadering van de afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State in arrest nr. 223.042 van 27 maart 2013 uitdrukkelijk signaleerde dat de aldaar besproken verbodsbepaling niet van toepassing was op godsdienstleerkrachten “in de uitoefening van hun ambt”. Volgens de verwerende partij is “de uitoefening van hun ambt”, waarover de

Raad zich in arrest nr. 223.042 niet uitspreekt, strikt op te vatten als het onderricht tijdens de levensbeschouwelijke les.

Het door haar geciteerde advies van de algemene vergadering van de afdeling Wetgeving is ter argumentatie niet dienstig aangevoerd. Ten eerste betreft het een andere categorie van leerkrachten, namelijk de leerkrachten die niet uitsluitend levensbeschouwelijke vakken zouden geven maar óók algemene vakken uit het curriculum en die precies om die reden aan de rechtspositionele regels, inclusief de controle erop, zijn onderworpen die gelden voor de andere leerkrachten algemene vakken. Voorts gaat de verwerende partij voorbij aan een cruciale voorwaarde die de afdeling Wetgeving van de Raad van State in voormeld advies stelt, namelijk dat die 'cumul' slechts mogelijk is met de instemming van de betrokken leerkracht: het valt dus aan de vrije wil toe van de leerkracht levensbeschouwelijke vakken om zich door het geven van andere dan de levensbeschouwelijke vakken ook aan bijkomende regels en controle te onderwerpen. Wat verzoekster in de huidige zaak bestrijdt, is nu net die onvrijwillige gelijkschakeling met de leerkrachten algemene vakken en de miskenning van de specifieke aard van haar ambt.

Terzijde stelt de Raad van State vast dat de verwerende partij opvallend niét melding maakt van een ander advies van de algemene vergadering van de afdeling Wetgeving, verleend op dezelfde dag, over een voorstel van decreet 'interdisant le port de signes convictionnels par le personnel des établissements d'enseignement officiel organisés ou subventionnés par la Communauté française' (adv.RvS 48.022/AG van 20 april 2010, *Parl.St.* Fr.Gem. 2009-10, nr. 84/2). In dat advies (*sub* 15) wijst de afdeling Wetgeving erop dat de regel van de neutraliteit een grondwettelijke begrenzing kent ("une limite constitutionnelle") die voortvloeit uit artikel 24, § 1, vierde lid, van de Grondwet welk door het Grondwettelijk Hof als een fundamenteel recht is gekwalificeerd ("consacrant un 'droit fondamental'"; het advies verwijst naar GwH 15 juli 1999, nr. 90/1999, B.6.1). Hieruit concludeert de algemene vergadering van de afdeling Wetgeving dat het voorgestelde verbod op het dragen van levensbeschouwelijke kentekens in

het officieel onderwijs niet kan worden toegepast op de titularissen van de godsdienstvakken (“En conséquence, la proposition de décret ne peut pas s’appliquer aux titulaires des cours des religions reconnues, pour ce qui concerne ‘tout vêtement ou accessoire exprimant une conviction ou une identité religieuse’”).

De verwerende partij vermeldt voorts zelf artikel 73*quinquies* van het rechtspositiedecreet van 27 maart 1991, met betrekking tot de functiebeschrijving van het personeel waarvan het ambt een lesopdracht omvat. Volgens deze bepaling is de hoofdtaak van de leraar “het lesgeven, in de brede zin van het woord”, waarbij wordt gespecificeerd dat het “gaat om een geïntegreerde lerarenopdracht, die betrekking heeft op alles wat als vanzelfsprekend bij het lerarenberoep hoort, vertrekkend vanuit de brede professionaliteit van de lesgever”. Dat de ‘hoofdtaak’ van de leerkracht in die definitie allesbehalve strikt beperkt is tot wat zich afspeelt tijdens het godsdienstonderricht in het klaslokaal, blijkt ten overvloede nog uit de in datzelfde artikel 73*quinquies* gegeven, niet-limitatieve opsomming die onder meer “de nascholing” en “het overleg en de samenwerking met directie, collega’s, CLB en ouders” tot die hoofdtaak rekent.

Naast de hoofdtaak kan blijkens dezelfde decreetsbepaling van de leraar ook een beperkt aantal ‘instellingsgebonden opdrachten’ worden gevraagd, zoals

- het opnemen van verantwoordelijkheden die het les- of klasgebeuren overschrijden;
- het opnemen van een of andere specifieke rol of opdracht;
- het vervangen van afwezige leraars en aanvullend toezicht houden;
- vertegenwoordiging in schoolexterne organen.

Ook al behoren deze taken bijgevolg niet tot de ‘hoofdtaak’, ze behoren wél tot de functiebeschrijving van de leerkracht. Overigens valt het aan het schoolbestuur toe of en in welke mate een leerkracht met deze instellingsgebonden taken belast wordt.

Indien de verwerende partij zou worden gevolgd in haar stelling dat de leerkracht levensbeschouwelijke vakken “enkel bij het uitoefenen van zijn hoofdtaak” niet onderworpen is aan het verbod, dan zou dit al minstens betekenen dat het verbod niet zou mogen gelden tijdens, bijvoorbeeld, personeelsvergaderingen of oudercontact maar wel opgelegd mag worden tijdens het uitvoeren van de instellingsgebonden opdrachten die niet tot de hoofdtaak van de leraar behoren. Waarbij de Raad bedenkt dat het door de verwerende partij gegeven voorbeeld van “het aanspreken van een leerling op ongepast gedrag in de gang” nu net niet een instellingsgebonden opdracht is maar een handeling die voor een leraar “als vanzelfsprekend bij het lerarenberoep hoort, vertrekkend vanuit de brede professionaliteit van de lesgever” en dus een element van zijn hoofdtaak.

18. De verwerende partij overtuigt de Raad van State echter niet om terug te komen op hetgeen hij reeds overwoog in zijn arrest nr. 223.201 van 17 april 2013, namelijk dat voor godsdienstleerkrachten zo een manifestatie van hun geloof inherent is aan het door hen gegeven onderwijs waarin zij hun ambt uitoefenen en dat de uitoefening van dit ambt geenszins is beperkt tot de loutere uren van de lessen en de lokalen waarin zij die verstrekken. Dat dit arrest is gewezen in het kader van een decreet van de Franse Gemeenschap doet niets af aan deze algemene vaststelling.

19. Reeds eerder, in het ook door verzoekster aangehaalde arrest nr. 195.044 van 2 juli 2009, heeft de Raad opgemerkt dat op plaatsen buiten de strikte context van hun lesopdracht voor godsdienstleerkrachten evenzeer een opvoedings- of onderwijssituatie kan bestaan die aanleiding kan geven tot het – op bedachtzame wijze – doen kennen van hun persoonlijk engagement.

Dat sommige kentekens – *in casu* een hoofddoek – een sterk signaal zijn van dit engagement en permanent zichtbaar zijn, ontneemt het dragen van dit kenteken niet het karakter van bedachtzaamheid. De verwerende partij is er in haar ruime geschriften alvast niet in staat toe gebleken ook maar één voorbeeld te geven van een concrete situatie waarin het loutere dragen van een kente-

ken in het algemeen of de hoofddoek in het bijzonder, onaanvaardbaar is wegens de gegeven context. Overigens geldt het verbod in kwestie alle levensbeschouwelijke kentekens.

20. Wel pareert de verwerende partij dit principieel, met verwijzing naar arrest nr. 34/2015 van 12 maart 2015 van het Grondwettelijk Hof, omdat andersgezinde leerlingen en ouders erop aanspraak maken niet te worden geconfronteerd met conflicten tussen de godsdienstige opvoeding die door de school wordt verstrekt en de eigen overtuigingen. Dit verbaast, want het bedoelde arrest heeft nu net wél betrekking op de inhoud van het onderricht in de levensbeschouwelijke vakken – en meer bepaald de cursus niet-confessionele zedenleer – en de verplichte keuze voor één ervan, zonder mogelijkheid tot ongemotiveerde vrijstelling. En het is net het geëngageerde karakter van deze cursus die de overheid krachtens artikel 24 van de Grondwet aan de keuze van de ouders moet aanbieden, dat voor een verplicht gestelde keuze problematisch is (GwH 12 maart 2015, nr. 34/2015, inzonderheid B.6.4, B.6.5 en B.7.1). Net zoals de zaak voor het Grondwettelijk Hof, betroffen de beide zaken van het Europees Hof voor de rechten van de mens waaraan het Hof refereert in zijn overwegingen B.5.3 en B.7.2, de leerstellige inhoud die is opgenomen in de materies van de studieprogramma's in het algemeen of in het van staatswege onderwezen levensbeschouwelijk vak in het bijzonder. Dit wordt dan beoordeeld in het licht van de tweede zin van artikel 2 van het Eerste Aanvullend Protocol die de ouders het recht verleent om van de Staat te eisen dat het onderricht in de godsdienst hun godsdienstige en filosofische overtuigingen in acht neemt. De huidige zaak voor de Raad van State heeft evenwel geen betrekking op de inhoud van de aangeboden levensbeschouwelijke vakken. In dit verband is dan weer in dezelfde arresten van het EHRM te lezen dat de tweede zin van artikel 2 van het Eerste Aanvullend Protocol aan de ouders niet het recht verschaft om te protesteren tegen de integratie van religieus onderricht in de studieprogramma's (EHRM, Hasan en Eylem Zengin v. Turkije, 9 oktober 2007, § 51). Leerlingen mogen evenwel niet ertoe verplicht worden deel te nemen aan enige handeling van eredienst of worden blootgesteld aan enige vorm van religieuze indoctrinatie (EHRM, Hasan en

Eylem Zengin v. Turkije, 9 oktober 2007, § 53; EHRM, Mansur Yalçin e.a. v. Turkije, 16 september 2014, § 64). Het enkele feit in een uitzondering op het verbod te voorzien voor leerkrachten levensbeschouwelijke vakken en hun levensbeschouwelijke kentekens aldus te tolereren, heeft niet zulke door het Eerste Aanvullend Protocol ongewenste gevolgen. *A fortiori* biedt het Eerste Aanvullend Protocol aan de ouders niet het recht om hiertegen te protesteren. Bij de uitoefening van de bevoegdheid waarover het Gemeenschapsonderwijs gewis beschikt om, binnen de grenzen van het recht, het begrip 'neutraliteit' in het onderwijs te definiëren en daaraan concreet gestalte te geven, mag de verwerende partij het recht van ouders op neutraal onderwijs, zoals bedoeld in het Eerste Aanvullend Protocol, bijgevolg niet aangrijpen om zich op grond van het Eerste Aanvullend Protocol verplicht te achten het bestreden verbod in te voeren. Niet het Eerste Aanvullend Protocol, maar de artikelen 10, 11 en 24 van de Grondwet beheersen bijgevolg de oplossing van de aan de Raad voorgelegde rechtsvragen. Die bepalingen, inzonderheid de neutraliteit als bedoeld in artikel 24 van de Grondwet, houden in dat de overheid eerbied betuigt voor de filosofische, ideologische of godsdienstige opvattingen van de ouders en de leerlingen en dit "verbiedt haar meer bepaald filosofische, ideologische of godsdienstige opvattingen te benadelen, te bevoordelen of op te leggen" (GwH 15 maart 2011, nr. 40/2011, B.9.5).

21. Er wordt niet beweerd dat verzoekster bij de uitoefening van haar ambtelijke schoolopdrachten – bijvoorbeeld bij toezichtbeurten of bij gesprekken met de ouders, of meer algemeen bij haar door de verwerende partij gevorderde aanwezigheid op de school – een houding heeft aangenomen die getuigt van indoctrinatie of bekeringsijver of zelfs maar wijst op een niet bedachtzame wijze van omgaan met de leerlingen bij de uiting van haar persoonlijk engagement, laat staan dat zij het bewuste kenteken ostentatief zou dragen als een daad van agressie, om druk uit te oefenen of om een reactie te provoceren.

22. Daarbij wordt eraan herinnerd dat, voor zover het om instellingsgebonden opdrachten gaat, het aan het schoolbestuur vrij staat zelf te beslissen welke instellingsgebonden opdrachten hij opdraagt aan een leerkracht en dat

hij eventueel – in lijn met het door de verwerende partij ingeroepen advies van de Raad van State – sommige opdrachten enkel aan die leerkrachten levensbeschouwelijke vakken kan toevertrouwen die vrijwillig ermee instemmen om tijdens de uitoefening ervan onder de algemene richtlijnen te ressorteren die ook gelden voor de andere leerkrachten.

23. Zoals de Raad van State overwoog in arrest nr. 223.042 van 27 maart 2013 geeft iemand die voortdurend een levensbeschouwelijk teken draagt, duidelijk te kennen dat hij een bepaalde godsdienst aanhangt. Hij confronteert de leerlingen voortdurend met die godsdienstige overtuiging. Dit is niet minder zo voor een godsdienstleerkracht dan voor een ander lid van het onderwijspersoneel.

Aangenomen moet worden, evenwel, dat het ambt van godsdienstleerkracht uit de aard van dat ambt zelf, het persoonlijk engagement inhoudt van de betrokken leerkracht en dat dit persoonlijk engagement voor bepaalde godsdienstleerkrachten gepaard gaat met het vertoon van de uiterlijke kentekens van hun levensbeschouwing.

De verwerende partij, op wie een grondwettelijke verplichting rust om levensbeschouwelijk onderricht aan te bieden in de erkende godsdiensten, geeft een met de aangehaalde grondwetsbepaling strijdige uitleg aan de door haar na te leven en in diezelfde grondwetsbepaling opgenomen neutraliteitsverplichting indien zij de aanstelling weigert van een godsdienstleerkracht om de enkele reden dat die leerkracht een levensbeschouwelijk kenteken draagt en zou weigeren dit af te leggen buiten het leslokaal waar zij haar godsdienstonderwijs geeft.

Evenzeer blijkt uit wat voorafgaat dat de verwerende partij aldus categorieën van personen, die zich ten aanzien van het verbod in kwestie in wezenlijk verschillende situaties bevinden, buiten de lessen op identieke wijze behandelt, zonder dat daarvoor een redelijke verantwoording bestaat.

c. Prejudiciële vraagstellingen

Verzoek

24. De scholengroep verzoekt de Raad van State om de volgende vraag aan het Grondwettelijk Hof voor te leggen:

> "Schenden art. 33 §1 van het Bijzonder decreet van 14 juli 1998 betreffende het Gemeenschapsonderwijs en art. 8 [*bedoeld is wellicht artikel 9*] en 14 van het decreet van 27 maart 1991 betreffende de rechtspositie van bepaalde personeelsleden van het Gemeenschapsonderwijs de artikelen 10, 11, 11bis, 19, 22, 22bis, 23 en 24 van de Grondwet wanneer de erin gehanteerde begrippen neutraliteit en neutraliteitsverklaring geïnterpreteerd worden als een verbod op het dragen van levensbeschouwelijke kentekens voor personeelsleden van het gemeenschapsonderwijs buiten de lesuren waarin zij godsdienstlessen geven?"

25. De Raad van het Gemeenschapsonderwijs van zijn kant formuleert volgende vraagstelling voor het Hof:

> "Schenden de artikelen 33 § 1, 1° en 2° en artikel 34, 1° van het Bijzonder decreet van 14 juli 1998 betreffende het Gemeenschapsonderwijs de godsdienstvrijheid, als gewaarborgd bij artikel 19 van de Grondwet en de verplichting om te voorzien in godsdienstonderricht, zoals bedoeld bij artikel 24, § 1, vierde lid, van de Grondwet, zo geïnterpreteerd dat de Raad van het Gemeenschapsonderwijs daarbij (onder meer) wordt gemachtigd om, bij wijze van algemeen en principieel verbod dat toepasselijk is in alle onderwijsinstellingen van het GO!, het dragen van zichtbare religieuze en levensbeschouwelijke kenmerken voor leerkrachten levensbeschouwelijke vakken te verbieden buiten het eigenlijke onderricht in de levensbeschouwelijke vakken, zelfs ter vrijwaring van de bij artikel 24 van de Grondwet voorgeschreven neutraliteit, het neutrale pedagogisch project en de interne kwaliteitszorg van het Gemeenschapsonderwijs?"

Beoordeling

26. De normen van het bijzonder decreet en het rechtspositiedecreet waarvan de verwerende partij de toetsing vraagt, dragen de Raad van het Gemeenschapsonderwijs op om de neutraliteitsverklaring op te stellen en de leerkrachten om die bij eerste indiensttreding te ondertekenen en na te leven.

Deze normen zijn vreemd aan de inhoud van die verklaring. De besproken middelen voeren niet de schending van die normen aan, noch is de bestreden beslissing of de eraan ten grondslag liggende omzendbrief hiervóór beoordeeld tegen het licht van die bepalingen. Wat de verwerende partij nastreeft is niet, om van het Grondwettelijk Hof een antwoord te verkrijgen dat noodzakelijk is om het voorliggende geschil op te lossen, maar wel om de beoordeling van het geschil zelf te tillen naar het Grondwettelijk Hof.

27. Een dergelijk verzoek is niet ontvankelijk.

d. Conclusie

28. Wat voorafgaat leidt tot de conclusie dat de besproken middelen in de aangegeven mate gegrond zijn.

VI. Anonimisering

29. 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 vernietigt de weigering, door de directeur van het Koninklijk Atheneum Mariakerke op 2 en 3 september 2013, om XXXX aan te stellen voor het schooljaar 2013-2014.

2. De verwerende partij wordt verwezen in de kosten van de vordering tot schorsing en het beroep tot nietigverklaring, begroot op 375 euro.

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

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van 2 juni 2016, door de Raad van State, IXe kamer, samengesteld uit:

Geert Van Haegendoren,	kamervoorzitter,
Bruno Seutin,	staatsraad,
Bert Thys,	staatsraad,

bijgestaan door

Vera Wauters,	griffier.

De griffier **De voorzitter**

Vera Wauters **Geert Van Haegendoren**