

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 75.745 van 15 september 1998
in de zaken A. 67.658/XII-1053
67.659/XII-1054
67.660/XII-1055
67.661/XII-1056.**

In zake : 1. Adrien VAN WAEYENBERGHE,
2. Luc VAN ACKER,
3. Carine VERHENNEMAN,
4. Sylvia TRAEY,
die woonplaats kiezen bij
Advocaat D. MATTHYS,
kantoor houdende te GENT,
Sint-Annaplein 34

tegen :

1. de Hogeschool Gent,
die woonplaats kiest bij
Advocaat E. BRAL,
kantoor houdende te GENT,
Prinses Clementinalaan 122,
2. de Vlaamse Gemeenschap, vertegenwoordigd
door de Vlaamse regering.

D E R A A D V A N S T A T E, XIIe K A M E R,

Gezien de verzoekschriften die Adrien VAN WAEYENBERGHE, Luc VAN ACKER, Carine VERHENNEMAN en Sylvia TRAEY op 16 februari 1996 hebben ingediend om de vernietiging te vorderen van :

1. de hen betreffende beslissing van 18 december 1995 van het bestuurscollege van de Vlaamse Autonome Hogeschool Gent, waarbij met betrekking tot de "toekenning van artistieke faam conform de bepalingen ter zake in het decreet op de hogescholen van 14.07.1994" hun die toekenning wordt geweigerd;
2. de daaraan voorafgaande beslissing van de daartoe ingestelde commissie, houdende het advies om hun de hierboven ter sprake gebrachte artistieke faam niet toe te kennen;

Gelet op het arrest nr. 64.380 van 5 februari 1997 waarbij de zaken worden gevoegd, de debatten worden heropend en waarbij prejudiciële vragen aan het Arbitragehof worden gesteld;

Gelet op het arrest nr. 23/98 van 10 maart 1998 van het Arbitragehof;

Gelet op de beschikking van 17 april 1998 waarbij het door de Auditeur-generaal aangewezen lid van het Auditoraat ermede wordt belast het onderzoek van de zaak volledig af te doen;

Gezien het aanvullend verslag opgemaakt door Eerste auditeur-afdelingshoofd R. VAN DER GUCHT;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen en gezien de laatste memorie van verzoekers;

Gelet op de beschikking van 2 juni 1998 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 30 juni 1998;

Gehoord het verslag van Kamervoorzitter J. BORRET;

Gehoord de opmerkingen van Advocaat D. MATTHYS, die verschijnt voor verzoekers, van Advocaat E. BRAL, die verschijnt voor de eerste verwerende partij, en van Advocaat P. DEVERS, die verschijnt voor de tweede verwerende partij;

Gehoord het gedeeltelijk andersluidend advies van Eerste auditeur-afdelingshoofd R. VAN DER GUCHT;

Gelet op titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973;

1. Overwegende dat de tweede bestreden beslissing zich tegenover de eerste bestreden beslissing verhoudt als een voorbereidende beslissing; dat ze dus niet mee vernietigd dient te worden;

2. Overwegende, ambtshalve, dat de vraag rijst naar de bevoegdheid van het hogeschoolbestuur om de bestreden beslissing te nemen;

Overwegende dat voor een goed begrip van het bevoegdheidsprobleem het aangewezen is eerst het wettelijk kader te schetsen.

Door het decreet van 13 juli 1994 betreffende de hogescholen in de Vlaamse Gemeenschap (hierna : "hogescholendecreet") wordt het hoger onderwijs gereorganiseerd. Zo worden de instellingen voor hoger kunstonderwijs in de hogescholen geïntegreerd.

Artikel 101 van het decreet bepaalt dat de ambten van het onderwijzend personeel van de hogescholen in de volgende drie groepen worden ingedeeld :

- "1° groep 1 : de praktijklector, de hoofdpraktijklector, de lector en de hoofdlector;
- 2° groep 2 : het assisterend personeel : de assistent, de doctor-assistent en de werk-leider;
- 3° groep 3 : de docent, de hoofddocent, de hoogleraar en de gewoon hoogleraar".

Titel VII van het decreet voorziet in overgangsbepalingen. Afdeling 2 van hoofdstuk II (de artikelen 317 tot en met 332quater) bevat overgangsbepalingen voor het onderwijzend personeel.

Het eerste van die artikelen, artikel 317, luidt als volgt :

"De Vlaamse regering stelt de concordantie vast van de vervangen ambten met de overeenstemmende nieuwe ambtsbenamingen zoals bepaald in artikel 101".

De in artikel 317 van het hogescholendecreet bedoelde concordantie wordt vastgesteld in het concordantiebesluit.

Bij artikel 133 van het decreet van 8 juli 1996 betreffende het onderwijs VII (hierna : "onderwijs-decreet VII") wordt artikel 317, met uitwerking vanaf 1 januari 1996, aangevuld met volgende twee nieuwe leden :

"Voor wat betreft de leden van het onderwijzend personeel, belast met artistiekgebonden onderwijsactiviteiten in een basisopleiding van twee cycli of in de erbij aansluitende lerarenopleiding, behorend tot de studiegebieden audiovisuele en beeldende kunst, muziek en dramatische kunst, produktontwikkeling en architectuur, opleiding tot interieurarchitect, dient de Vlaamse regering de concordantie tot docent voor te behouden aan de personeelsleden die over een ruime artistieke faam beschikken.

Het hogeschoolbestuur kent de artistieke faam toe en legt hiervoor de beoordelingscriteria vast".

Deze aanvulling beoogt "de creatie van een decretale basis voor de in het (concordantie)besluit vastgelegde werkwijze" (Vlaamse Raad, Gedr. St., 310 (1995-1996) - Nr. 2, p. 18, en Nr. 3, p. 38-39);

Overwegende dat bij arrest nr. 80/97 van 17 december 1997 het Arbitragehof artikel 133 van het onderwijsdecreet VII heeft vernietigd, evenals artikel 148, 8°, "in zoverre het de inwerkingtreding regelt van het vernietigde artikel 133"; dat die vernietiging inzonderheid steunt op volgende overwegingen :

"B.7. Alle verzoekende partijen voeren de schending aan van artikel 24, § 5, van de Grondwet, doordat aan de hogeschoolbesturen een regelingsbevoegdheid wordt toegekend met betrekking tot het vaststellen van essentiële regels inzake de inrichting van het onderwijs.

B.8. Krachtens het eerste lid van de bestreden bepaling (artikel 133) dient de Vlaamse Regering - wat de leden van het onderwijzend personeel betreft die belast zijn met artistiekgebonden onderwijsactiviteiten in een basisopleiding van twee cycli of in de erbij aansluitende lerarenopleiding, behorende tot de studiegebieden audiovisuele en beeldende kunst, muziek en dramatische kunst, productontwikkeling en architectuur, opleiding tot interieurarchitect - de concordantie tot docent voor te behouden aan de personeelsleden die over een ruime artistieke faam beschikken. De artistieke faam wordt, krachtens het tweede lid van die bepaling, « toegekend » door het hogeschoolbestuur, dat hiervoor de beoordelingscriteria vastlegt.

B.9.1. Artikel 24, § 5, van de Grondwet bepaalt dat de inrichting, erkenning of subsidiëring van het onderwijs door de gemeenschap wordt geregeld door de wet of het decreet.

B.9.2. Die bepaling drukt de wil uit van de Grondwetgever om aan de bevoegde wetgever de zorg voor te behouden een regeling te treffen voor de essentiële aspecten van het onderwijs wat de inrichting, erkenning of subsidiëring ervan betreft, doch verbiedt niet dat onder bepaalde voorwaarden opdrachten aan andere overheden worden gegeven.

Artikel 24, § 5, vereist dat de door de decreetgever verleende opdrachten slechts op de tenuitvoerlegging van de door de decreetgever zelf vastgestelde beginselen betrekking hebben. Via die opdrachten kan een gemeenschapsregering of een andere overheid de onnauwkeurigheid van die beginselen niet opvangen of onvoldoende omstandige beleidskeuzes niet verfijnen.

B.10. De voorwaarden volgens welke leden van het personeel belast met artistiekgebonden onderwijsactiviteiten tot het ambt van docent kunnen worden geconcordeerd, betreffen de rechtspositie van het onderwijzend personeel; zij vormen immers een element in de loopbaanregeling van het personeel. Bijgevolg behoren zij tot de regels die op de inrichting en, wat het gesubsidieerd onderwijs betreft, op de subsidiëring van het onderwijs, in de zin van artikel 24, § 5, van de Grondwet betrekking hebben.

B.11. Door zich ertoe te beperken te bepalen dat de concordantie tot docent wordt voorbehouden aan de personeelsleden die over een ruime artistieke faam beschikken, terwijl het vaststellen van de beoordelingscriteria voor die artistieke faam aan de hogeschoolbesturen wordt toegewezen, heeft de decreetgever, in strijd met artikel 24, § 5, van de Grondwet, het regelen van een voor de rechtspositie van de in de bestreden bepaling bedoelde personeelsleden

essentieel gegeven, te weten de omschrijving van de voor de concordantie tot docent als voorwaarde gestelde artistieke faam, in zijn geheel aan de hogeschoolbesturen overgelaten.

Het gegeven dat de decreetgever van oordeel was dat algemene beoordelingscriteria voor het omschrijven van de artistieke faam kunnen worden opgesteld, duidt erop dat, naar het inzicht van de decreetgever zelf, het erkennen van de artistieke faam, enerzijds, de louter individuele en concrete appreciatie omtrent elk personeelslid afzonderlijk overstijgt en, anderzijds, moet geschieden aan de hand van vooraf vastgestelde, algemeen geldende criteria.

De Vlaamse Regering argumenteert dat het begrip artistieke faam voor elke onderwijsinstelling een eigen inhoud kan hebben, zodat een toewijzing van regelingsbevoegdheid aan de onderscheiden onderwijsinstellingen verantwoord is.

Dat argument faalt naar recht : de zorg om de eigenheid van de schoolinstelling te vrijwaren kan nooit zo ver reiken dat voorbijgegaan wordt aan de gelijkheid waarop de personeelsleden krachtens artikel 24, § 4, van de Grondwet aanspraak hebben; bovendien is het uitwerken van bekwaamheidsvereisten niet zonder gevolg op de gelijkwaardigheid van de door de betrokken onderwijsinstellingen uitgereikte diploma's, welke gelijkwaardigheid maar kan worden bereikt wanneer het door die instellingen op vergelijkbare studiegebieden verstrekte onderwijs evenwaardig is, welke evenwaardigheid mede van de aan het onderwijzend personeel opgelegde bekwaamheidsvereisten afhangt.";

Overwegende dat door die vernietiging de rechtsgrond voor de bevoegdheid van het hogeschoolbestuur is weggefallen, zodat de met toepassing van die bepaling genomen beslissingen door onbevoegdheid zijn aangetast; dat waar het Arbitragehof de delegatie aan de hogeschoolbesturen voor het toekennen van de artistieke faam in strijd met artikel 24, § 5, van de Grondwet heeft bevonden, dit a fortiori moet gelden voor de delegatie vervat in artikel 3 van het concordantiebesluit, delegatie die bijgevolg, op grond van artikel 159 van de Grondwet, door de rechter niet mag worden toegepast; dat men daarenboven tevergeefs zou aanvoeren dat artikel 317 van het hogescholendecreet, zoals die bepaling initieel luidde en opnieuw luidt na het vernietingsarrest van het Arbitragehof, een

voldoende rechtsgrond biedt voor de bestreden beslissing; dat die bepaling de regering immers alleen de opdracht geeft een nieuwe naam toe te kennen aan voorheen bestaande ambten en dus niet de bevoegdheid inhoudt aan die ambten een nieuwe inhoud te geven; dat het bestuur van de Vlaamse Autonome Hogeschool Antwerpen derhalve de bevoegdheid miste om de bestreden beslissing te nemen en het middel gegrond is,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Vernietigd wordt de beslissing van 18 december 1995 van het bestuurscollege van de Vlaamse Autonome Hogeschool Gent om de artistieke faam niet toe te kennen aan Adrien VAN WAEYENBERGHE, Luc VAN ACKER, Carine VERHENNEMAN en Sylvia TRAEY.

Artikel 2.

De vorderingen worden voor het overige verworpen.

Artikel 3.

De kosten van de beroepen, bepaald op zestien duizend frank, komen ten laste van de verwerende partijen, ieder voor de helft.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare
terechtzing, op vijftien september
1900 achtennegentig, door de XIIe kamer, die was
samengesteld uit :

de HH.	J. BORRET,	kamervoorzitter,
	A. VANDENDRIESSCHE,	staatsraad,
	J. BAERT,	staatsraad,
Mevr.	S. DOMS,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

S. DOMS.

J. BORRET.