

LC

ÜBERSETZUNG

KÖNIGREICH BELGIEN

GUTACHTEN 45.501/2
VOM 15. DEZEMBER 2008

DER GESETZGEBUNGSABTEILUNG
DES STAATSRATES

Der STAATSRAT, Gesetzgebungsabteilung, zweite Kammer, der am 20. November 2008 von dem Minister für Unterricht und wissenschaftliche Forschung der Deutschsprachigen Gemeinschaft gebeten wurde, innerhalb einer Frist von dreißig Tagen ein Gutachten über einen Vorentwurf eines Dekretes "zur Organisation des Teilzeit-Kunstunterrichts" abzugeben, hat folgendes Gutachten abgegeben:

Da der Begutachtungsantrag aufgrund von Artikel 84, § 1, Absatz 1, Nr 1, der koordinierten Gesetze über den Staatsrat, in seiner durch das Gesetz vom 2. April 2003 ersetzten Fassung, eingereicht wurde, beschränkt sich die Gesetzgebungsabteilung gemäß Artikel 84, § 3, der o.a. koordinierten Gesetze darauf, die Rechtsgrundlage des Vorentwurfs, die Zuständigkeit des Verfassers des Rechtsakts sowie die Erfüllung der vorgeschriebenen Formalitäten zu untersuchen.

Was diese drei Aspekte betrifft, ruft der Vorentwurf die folgenden Bemerkungen hervor.

Allgemeine Bemerkungen

1. Artikel 24, § 1, der Verfassung verankert die Unterrichtsfreiheit und bestimmt, dass "jede präventive Maßnahme verboten ist".

Gemäß einer ständigen Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofs ⁽¹⁾,

"Die somit durch Artikel 24 § 1 der Verfassung garantierte Unterrichtsfreiheit gewährleistet das Recht auf Einrichtung - und damit auf die Wahl - von Schulen, die gegebenenfalls mit einer bestimmten konfessionellen oder nichtkonfessionellen Weltanschauung verbunden sind. Sie beinhaltet für Privatpersonen ebenfalls die Möglichkeit, - ohne vorherige Zustimmung und vorbehaltlich der Beachtung der Grundrechte und -freiheiten - nach eigenem Ermessen Unterricht einzurichten und erteilen zu lassen, sowohl hinsichtlich der Form als auch hinsichtlich des Inhaltes, beispielsweise durch die Einrichtung von Schulen, deren eigene Merkmale in bestimmten pädagogischen oder unterrichtswissenschaftlichen Auffassungen liegen.

Die vorstehend definierte Unterrichtsfreiheit beinhaltet, wenn sie nicht bloß theoretischer Art sein soll, dass die Organisationsträger, die nicht unmittelbar von der Gemeinschaft abhängen, unter bestimmten Bedingungen Anspruch auf Subventionen der Gemeinschaft erheben können.

⁽¹⁾ Zuletzt Urteil Nr. 2/2006 vom 11. Januar 2006, Erwägung B.18.2, siehe auch das Gutachten 35.058/2 vom 23. April 2003 über einen Vorentwurf, der das Dekret vom 30. Juni 2003 über dringende Maßnahmen im Unterrichtswesen 2003 geworden ist (*Dok.*, Parl. D.G., 2002-2003, Nr. 135/1, S. 25 und 26).

Das Recht auf Subventionen ist einerseits begrenzt durch die Möglichkeit der Gemeinschaft, die Erteilung von Subventionen von Erfordernissen allgemeinen Interesses abhängig zu machen, wie unter anderem diejenige der Erteilung eines ordnungsgemäßen Unterrichts, und andererseits durch die Notwendigkeit, die verfügbaren finanziellen Mitteln auf die einzelnen Aufgaben der Gemeinschaft zu verteilen.

Die Unterrichtsfreiheit unterliegt somit Grenzen und verhindert nicht, dass der zuständige Gesetzgeber im Hinblick auf die Gewährleistung der Qualität und der Gleichwertigkeit des mit öffentlichen Mitteln erteilten Unterrichts Maßnahmen ergreift, die allgemein auf die Unterrichtsanstalten Anwendung finden, ungeachtet der Beschaffenheit des von ihnen erteilten Unterrichts.

Die Entscheidung darüber, ob diese Maßnahmen wünschenswert sind, und deren Auswahl obliegen dem zuständigen Gesetzgeber, im vorliegenden Fall dem Dekretgeber, der unter Anwendung von Artikel 24 § 5 der Verfassung die Organisation, die Anerkennung und die Bezuschussung des Unterrichtswesens regeln muss und hierfür die politische Verantwortung trägt."

Aus dieser Rechtsprechung geht hervor, dass die Einschränkungen der Unterrichtsfreiheit, wie diejenigen, die in verschiedenen Bestimmungen des Dekretvorentwurfs vorgesehen werden, nur auferlegt werden können, wenn sie durch Erfordernisse gerechtfertigt werden, die mit dem allgemeinen Interesse zusammenhängen.

Die Gesetzgebungsabteilung des Staatsrates sieht aber nicht ein, und die Begründung verdeutlicht nicht, in welcher Hinsicht die folgenden Einschränkungen einem solchen Erfordernis entsprechen würden.

Es handelt sich zuerst darum, dass der Teilzeit-Kunstunterricht nur in Einrichtungen organisiert werden kann, die ausschließlich diese Unterrichtsform organisieren (Artikel 1, Absatz 2, und Artikel 51, Nr. 3 des Dekretvorentwurfs).

Sodann müssen diese von der Deutschsprachigen Gemeinschaft anerkannten, subventionierten oder organisierten Teilzeit-Kunstunterrichtseinrichtungen (Kunstakademien) drei Bereiche organisieren, und zwar Musik, mündlichen Ausdruck und Schauspielkunst sowie Tanzkunst, und jedes Jahr eine bestimmte Anzahl Unterrichtsstunden in jedem dieser Bereiche anbieten ⁽²⁾.

Schließlich kann eine anerkannte Kunstakademie Funktionssubventionen und Gehaltssubventionen nur dann beanspruchen, wenn sie mindestens 600 reguläre Schüler zählt, was gemäß der Begründung 50 % der Zahl der regulären Schüler entspricht, die zurzeit an der einzig bestehenden Kunstakademie in der Deutschsprachige Gemeinschaft eingeschrieben sind (Artikel 55 und 59, § 1, des Dekretvorentwurfs).

Es kommt also dem Verfasser des Vorentwurfs zu, die Behandlungsunterschiede zwischen den Kunstakademien für jede dieser Einschränkungen und die berücksichtigten Zahlen zu rechtfertigen.

2. Ein Dekret ist so auf- und abzufassen, dass ein Gefüge von Rechtsvorschriften festgelegt wird; das bedeutet, dass es weder einen Text mit allgemeinen Erwägungen bezüglich des Rahmens, in dem es verstanden werden muss, noch einen Kommentar enthalten soll und auch nicht die angestrebten Zielsetzungen angeben darf.

Gewisse Bestimmungen des Vorentwurfs sind diesbezüglich nicht einwandfrei. Das trifft zum Beispiel teilweise für die Artikel 4, 6, 27, 38 und 43 zu.

Sie sollen dahingehend revidiert werden, dass sie eine normative Tragweite erhalten. Die Kommentare in diesen Bestimmungen können ggf. in der Begründung gegeben werden.

Es wird außerdem auf die über Artikel 45, Nr. 4, formulierte Bemerkung verwiesen.

⁽²⁾ Der Text ist zweideutig. Der Gebrauch des Wortes "insbesondere" in Artikel 4, Absatz 2, könnte so interpretiert werden, dass die Organisation von anderen Bereichen möglich ist, obwohl das Dekret in seinem allgemeinen Aufbau, die Möglichkeit, andere Bereiche zu organisieren (siehe insbesondere die Artikel 9 und 11 des Vorentwurfs), auszuschließen scheint.

Besondere Bemerkungen

Verfügender Teil

Artikel 1

Absatz 3, der den Begriff "Kunstakademie" definiert, überschneidet sich mit Artikel 3, Nr. 6, in dem diese Definition besser steht.

Dieser Absatz ist auszulassen.

Artikel 3

Die in den Nrn. 8, 10 und 11 gegebenen Definitionen des "Parlaments", der "Regierung" und des "Schulträgers" sind nutzlos und können ausgelassen werden.

Artikel 7

1. Da es in Absatz 3 von Paragraph 2 nicht unbedingt um eine ausdrückliche Entscheidung der Regierung zur Verweigerung der Programme geht und da dieser Absatz ein bloßes Ausbleiben einer Genehmigung nicht ausschließt, sollte in diesem Paragraphen eine Frist vorgesehen werden, in der die Regierung eine Entscheidung über die etwaige Genehmigung des Studienprogramms treffen muss und außerhalb deren es dem Schulträger zukommen würde, neue Initiativen zu nehmen.

2. Paragraph 2, Absatz 3, sieht vor, dass, falls die Regierung Studienprogramme oder Lehrpläne nicht genehmigt, der Schulträger für die betroffenen Kunstakademien Studienprogramme und Lehrpläne anwendet, die in einer der beiden anderen Gemeinschaften gültig sind, solange die angepassten Studienprogramme und Lehrpläne nicht von der Regierung genehmigt worden sind.

In Anbetracht des Systems der Zuständigkeitsverteilung, wie es in der Verfassung und den Gesetzen zur Reform der Institutionen organisiert wird, und aufgrund des Autonomieprinzips, das diese Verteilung regelt, darf der Gesetzgeber einer Zuständigkeitsebene die gesetzgebende bzw. ausführende Gewalt einer anderen Zuständigkeitsebene nicht für die Zukunft ermächtigen, Maßnahmen zur Durchführung einer Norm, die er angenommen hat, zu treffen.

Die untersuchte Bestimmung könnte jedoch in diesem Sinne interpretiert werden. Die Formulierung dieser Bestimmung ist zu revidieren, um zu vermeiden, dass die Deutschsprachige Gemeinschaft an eine spätere Änderung der Studienprogramme und der Lehrpläne in einer der beiden anderen Gemeinschaften gebunden wird.

Demzufolge ist Artikel 7, § 2, Absatz 3, des Dekretvorentwurfs zu revidieren.

Artikel 10 und 11

Durch Artikel 10, Absatz 2, wird das Anbieten einer "künstlerischen Früherziehung" im Fachbereich Musik für verpflichtend erklärt und Artikel 11, Absatz 1, I⁽³⁾, Nr. 1, sieht in demselben Fachbereich Musik die "musikalische Früherziehung" als ein Pflichtfach vor.

⁽³⁾ Die Aufzählung unter den Zahlen I, II und III des Vorentwurfs sollte mit den Buchstaben a), b) und c) unnummeriert werden.

Besteht die Absicht des Verfassers des Vorentwurfs darin, die "künstlerische Früherziehung", die in Artikel 10, Absatz 2, erwähnt wird, auf eine "musikalische Früherziehung" zu reduzieren, wie in Artikel 11, Absatz 1, I, Nr. 1, so müsste die Formulierung der ersten Bestimmung in diesem Sinne revidiert werden. Auf jeden Fall wäre es nötig, die beiden Texte miteinander abzustimmen, es sei denn, eine künstlerische Früherziehung wird zusätzlich zu der musikalischen Früherziehung vorgesehen; in diesem Fall müsste dieses Fach in Artikel 11, Absatz 1, I, hinzugefügt werden.

Artikel 24

Artikel 24, Absatz 2, des Dekretvorentwurfs sieht vor, dass die Höhe der Einschreibengebühren für in Belgien wohnhafte Schüler 100 Euro ⁽⁴⁾ und für im Ausland wohnhafte Schüler 350 Euro nicht überschreiten darf.

Es ist daran zu erinnern, dass der Teilzeit-Kunstunterricht unter die Anwendung des Vertrags zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft fällt (Artikel 149 und 150 des EG-Vertrags) und dass gemäß Artikel 12 des EG-Vertrags jede Diskriminierung aus Gründen der Staatsangehörigkeit im Anwendungsbereich des Vertrags verboten ist.

Der Gleichbehandlungsgrundsatz verbietet nicht nur die offensichtlichen (direkten) Diskriminierungen aus Gründen der Staatsangehörigkeit, sondern auch jede verhohlene (indirekte) Diskriminierungsform, die durch Anwendung anderer Unterscheidungskriterien eigentlich zum selben Ergebnis führt.

Die in Artikel 24, Absatz 2, des Dekretvorentwurfs vorgesehene Wohnsitzbedingung führt jedoch in Wirklichkeit dazu, dass die Maßnahme, wenn nicht ausschließlich, wenigstens hauptsächlich "Nicht-Belgier" betrifft.

⁽⁴⁾ Im ganzen Vorentwurf ist der ISO-Währungscode "EUR" durch das Substantiv "Euro" zu ersetzen.

Ein solcher Behandlungsunterschied, - das heißt ein Unterschied, der sich daraus ergibt, dass eine anscheinend neutrale Bestimmung einen besonderen Nachteil mit sich bringen kann, der eher EU-Ausländer als eigene Staatsangehörige trifft, - könnte hingegen ausnahmsweise zugelassen werden, wenn er auf objektiven, von der Staatsangehörigkeit der betreffenden Personen unabhängigen Gründen beruht.

Es obliegt infolgedessen dem Verfasser des Vorentwurfs, den rechtmäßig angestrebten Zweck zu formulieren, den objektiven und angemessenen Charakter des zur Begründung des Behandlungsunterschieds berücksichtigten Unterscheidungskriteriums nachzuweisen und sowohl die Notwendigkeit als auch die Verhältnismäßigkeit der erwogenen Maßnahme nachzuweisen ⁽⁵⁾.

Artikel 26

In Paragraph 3 müsste gemäß Artikel 24, § 5, der Verfassung wenigstens bestimmt werden, dass die von der Regierung festgelegten Rahmenpläne vom Gesetzgeber bestätigt werden müssen.

Artikel 45

Nr. 4 bestimmt :

"[d]er Schüler beziehungsweise die Erziehungsberechtigten haben das Recht:
[...]

4. Entscheidungen, die den Schüler betreffen, zu beanstanden".

⁽⁵⁾ Siehe das Gutachten 44.310/2 vom 16. April 2008 über einen Vorentwurf, der zum Dekret vom 23. Juni 2008 über Maßnahmen im Unterrichtswesen 2008 (*Dok.*, Parl. DG, 2007-2008, Nr. 129/1, S. 58) geworden ist.

Da es darum geht, Einsprüche zu regeln, entbehrt eine solche Bestimmung normativer Tragweite, indem sie nicht angibt, um welche Entscheidungen es geht, noch vor welchem Organ das Beanstandungsrecht ausgeübt werden kann.

Diese Bestimmung ist auszulassen, und im verfügenden Teil ist anzugeben, um welche Entscheidungen und welches Einspruchsorgan es sich handelt. Anstatt auf die betreffenden Artikel zu verweisen, wäre es deutlicher, jedesmal wenn es sich um eine "Entscheidung, die den Schüler betrifft" handelt, diese Regeln in den bestimmenden Teil aufzunehmen.

Artikel 50

1. In Artikel 50, Nr. 2 und 4, werden weder die Möglichkeit für den Schüler, die Disziplinarakte einzusehen, noch die Zustellung der Entscheidung an den Schüler vorgesehen.

Diese Lücke betrifft den Fall des volljährigen Schülers, obwohl der ganze Entwurf sich auch auf diesen Fall bezieht ⁽⁶⁾. Dann sind es nicht "die Erziehungsberechtigten", die in seinem Namen handeln.

Die Lücke betrifft auch den Fall des minderjährigen Schülers, zumindest wenn er urteilsfähig ist. In diesem Fall sollten der Minderjährige und die "Erziehungsberechtigten" gemeinsam in das ganze Disziplinarverfahren einbezogen werden.

Zwar bestimmt Artikel 45, Nr. 5 :

""[d]er Schüler beziehungsweise die Erziehungsberechtigten haben das Recht:
[...]

5. angehört zu werden, bevor Disziplinarmaßnahmen angewandt werden".

⁽⁶⁾ Siehe zum Beispiel die Artikel 20, 24, 25, 29, 31, 41, 43, 73 und 77.

Deutlichkeitshalber ist die Regel bezüglich der Disziplinaranhörung des Schülers in Artikel 50 aufzunehmen.

Der Text ist im Licht dieser Bemerkungen zu revidieren.

2. Im Hinblick auf die Rechtssicherheit wird empfohlen, das Disziplinarverfahren besser zu detaillieren. Die Regierung, die damit beauftragt wird, die in der untersuchten Bestimmung festgestellten Prinzipien zu beachten, könnte dazu ermächtigt werden.

Artikel 61bis 65

Die Artikel 61 bis 65 des Dekretvorentwurfs regeln die Rückforderung der zu Unrecht ausgezahlten Funktionsmittel und Gehälter, sowie die Verjährung und die Strafmaßnahmen.

Die Artikel 11 bis 16 des Gesetzes vom 16. Mai 2003 zur Festlegung der allgemeinen Bestimmungen für die Haushaltspläne, die Kontrolle der Subventionen und die Buchführung der Gemeinschaften und Regionen sowie für die Organisation der Kontrolle durch den Rechnungshof legen jedoch die auf die Kontrolle der Gewährung und der Verwendung der von den Gemeinschaften und Regionen gewährten Zuschüsse und auf die Verjährung anwendbaren Regeln fest.

Diese aufgrund von Artikel 50, § 2, des Sondergesetzes vom 16. Januar 1989 über die Finanzierung der Gemeinschaften und der Regionen, der aufgrund von Artikel 60bis des Gesetzes vom 31. Dezember 1983 über institutionelle Reformen für die

Deutschsprachige Gemeinschaft auf die Deutschsprachige Gemeinschaft Anwendung findet, angenommenen Bestimmungen treten am 1. Januar 2010 in Kraft ⁽⁷⁾.

Kraft Artikel 71, § 1, des Gesetzes vom 16. Januar 1989, der durch Artikel 86 des oben erwähnten Gesetzes vom 31. Dezember 1983 auf die Deutschsprachige Gemeinschaft für anwendbar erklärt wurde, bleiben die Artikel 55 bis 58 der am 17. Juli 1991 koordinierten Gesetze über das staatliche Rechnungswesen bis zum Inkrafttreten des oben erwähnten Gesetzes vom 16. Januar 2003 auf die Deutschsprachige Gemeinschaft anwendbar.

Aus den Vorarbeiten zum oben erwähnten Sondergesetz vom 16. Januar 1989 geht hervor, dass die Gemeinschaften und Regionen nur zuständig sind, um "spezifische Regeln für diese Angelegenheiten festzulegen" ⁽⁸⁾. Den Erläuterungen des Finanzministers in dem Kammerausschuss zufolge ist diese Zuständigkeit folgendermaßen zu verstehen :

"Les Communautés et les Régions ne pourront, à la limite, que renforcer ces règles mais pas s'écarter des dispositions actuelles ou futures prises par le législateur en matière de contrôle et d'octroi de subventions" ⁽⁹⁾.

Zur Beachtung dieser Regeln sind die Artikel 61 bis 65 zu revidieren.

⁽⁷⁾ Königlicher Erlass vom 7. Juni 2007 zur Verschiebung - was die Deutschsprachige Gemeinschaft betrifft - des Inkrafttretens des Gesetzes vom 16. Mai 2003 zur Festlegung der allgemeinen Bestimmungen für die Haushaltspläne, die Kontrolle der Subventionen und die Buchführung der Gemeinschaften und Regionen sowie für die Organisation der Kontrolle durch den Rechnungshof.

⁽⁸⁾ Begründung zu dem Entwurf, der das Sondergesetz vom 16. Januar 1989 geworden ist (*Parl. Dok.*, Kammer, 1988-1989, Nr. 635/1, S. 37).

⁽⁹⁾ *Parl. Dok.*, Kammer, 1988-1989, Nr. 635/18, S. 543.

Artikel 73 und 74

Das Adverb "vor allem" im einleitenden Satz der Artikel 73 und 74 hat keine normative Tragweite. Durch die Bestimmungen unter Nr. 17 bzw. Nr. 12 dieser Artikel verliert es außerdem seinen eventuellen Nutzen.

Das Wort "vor allem" ist auszulassen.

Artikel 80 und 81

Die Ämter als Lehrer für Harmonielehre und für musikalische Früherziehung werden in Artikel 80 vorgesehen, ohne dass Artikel 81 die erforderlichen Befähigungsnachweise für diese beiden Ämter bestimmt. Diese Lücke ist zu beheben.

Artikel 94 bis 100

Die Artikel 94 bis 100 haben alle "Anwendungsbereich" als Überschrift.

Der Vorentwurf wäre deutlicher, wenn diese Überschriften differenziert wären.

Artikel 98

Artikel 98 des Dekretvorentwurfs zielt darauf ab, gewisse Bestimmungen des Gesetzes vom 29. Mai 1959 zur Abänderung gewisser Bestimmungen der Unterrichtsgesetzgebung, insbesondere Artikel 36*bis*, für anwendbar zu erklären.

Artikel 6, § 1, VI, Nr. 5, Absatz 3, Nr. 1, des Sondergesetzes vom 8. August 1980 zur Reform der Institutionen ermächtigt aber den Föderalstaat dazu, die allgemeinen Regeln in Bezug auf öffentliche Aufträge festzulegen, insofern die

.../...

Aufrechterhaltung der Wirtschaftsunion und der Währungseinheit es verlangt. Gemäß demselben Artikel sind nur die Regionen - nicht die Gemeinschaften - zuständig für die Ergänzung der föderalen Gesetzes- und Verordnungsnormen durch andere Normen. In Anwendung von Artikel 139 der Verfassung übt die Deutschsprachige Gemeinschaft im wirtschaftlichen Bereich keine Befugnis der Wallonischen Region aus. Daraus folgt, dass die Deutschsprachige Gemeinschaft in Sachen öffentliche Aufträge über keine Gesetzgebungs- oder Verordnungszuständigkeit verfügt ⁽¹⁰⁾. Die Deutschsprachige Gemeinschaft wird demzufolge die von der föderalen Obrigkeit verabschiedeten Regeln, die aufgrund von Artikel 4, §§ 1 und 4, des Gesetzes vom 24. Dezember 1993 über öffentliche Aufträge und bestimmte Bau-, Liefer- und Dienstleistungsaufträge auf die Unterrichtseinrichtungen des Teilzeit-Kunstunterrichts anwendbar sind, weder ergänzen noch ändern dürfen.

Somit ist Artikel 98 des Dekretvorentwurfs zu revidieren.

Artikel 102

Artikel 1, Absatz 2, des oben erwähnten Gesetzes vom 29. Mai 1959, dem zufolge dieses Gesetz auf die "Musikschulen" keine Anwendung findet, wird durch Artikel 102, Nr. 4, des Dekretvorentwurfs aufgehoben.

Artikel 1, Absatz 2, des oben erwähnten Gesetzes vom 29. Mai 1959 wird aber durch Artikel 98 des Dekretvorentwurfs abgeändert. Somit ist Artikel 102, Nr. 4, aus dem Dekretvorentwurf auszulassen.

⁽¹⁰⁾ Siehe in diesem Sinne Verfassungsgerichtshof, 6/96, 18. Januar 1996; siehe auch das am 21. Januar 2004 abgegebene Gutachten 36.162/2 über einen Vorschlag, der das Sonderdekret vom 21. Februar 2005 zur Schaffung einer autonomen Hochschule geworden ist (*Dok.*, Parl. DG, 2004, Nr. 13/1, S. 131 und 132).

Die Kammer setzte sich zusammen aus

den Herren	Y. KREINS,	Kammervorsitzender,
	P. VANDERNOOT,	
Frau	M. BAGUET,	Staatsräte,
den Herren	H. BOSLY,	
	G. KEUTGEN,	Beisitzer der Gesetzgebungsabteilung,
Frau	B. VIGNERON,	Kanzler.

Der Bericht wurde von Herrn R. WIMMER, Auditor, vorgelegt.

DER KANZLER,

DER VORSITZENDE,

B. VIGNERON

Y. KREINS

Das Gutachten wurde unter der Aufsicht von Herrn R. WIMMER, Auditor, übersetzt.

DER HAUPTKANZLER,

D. LANGBEEN,