

# RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

## XIIe KAMER

### ARREST VAN 18 OKTOBER 2007

In zake :        XXXX,

Bijgestaan en vertegenwoordigd door advocaat R. H.

kantoor houdende te Brussel.

tegen :

1.        de VLAAMSE GEMEENSCHAP
2.        het GEMEENSCHAPSONDERWIJS, vertegenwoordigd door (...), die woonplaats kiest bij advocaat M. S., kantoor houdende te Antwerpen

Gezien het verzoekschrift dat XXXX op 30 september 2006 heeft ingediend om de schorsing te vorderen van de tenuitvoerlegging van de beslissing van 31 juli 2006 van de raad van beroep voor het personeel van het gemeenschapsonderwijs waarbij haar beroep tegen het op 17 januari 2006 door de directeur van de basisschool De Zonnewijzer te Sint-Pieters-Woluwe gegeven ontslag om dringende redenen, wordt verworpen;

Gezien het op 14 oktober 2006 ingediende verzoekschrift, waarbij dezelfde verzoekende partij de vernietiging vordert van dezelfde beslissing;

Gelet op het arrest nr. 162.160 van 30 augustus 2006 waarbij de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid wordt verworpen;

Gezien de nota's van de verwerende partijen;

Gezien het verslag opgemaakt door auditeur D. M.

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen,

Gelet op de beslissing van de kamervoorzitter om de zaak overeenkomstig artikel 90, § 1, derde lid, te verwijzen naar een kamer met drie leden;

Gelet op de beschikking van 3 september 2007 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 25 september 2007;

Gehoord het verslag van staatsraad G.H;

Gehoord de opmerkingen van advocaat R. H., die verschijnt voor verzoekster, en van advocaat M. S., die verschijnt voor de verwerende partijen;

Gehoord het eensluidend advies van auditeur D. M.;

Gelet op de artikelen 17 en 18 en titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973,

OVERWEEGT WAT VOLGT :

*De gegevens van de zaak*

1.1. Verzoekster wordt voor het schooljaar 2005-2006 tijdelijk aangesteld als leermeester godsdienst - Islamitische godsdienst (8 uur) in de basisschool De Z. te (...). Zij was daarnaast ook tewerkgesteld in de gemeentelijke basisschool te (...) en in een basisschool van het gemeenschapsonderwijs te Z.

1.2. Het schoolreglement van De Z. verbiedt op het hele domein van de school kledij, tekens of symbolen te dragen waarmee zichtbaar een religieuze of levensbeschouwelijke aanhorigheid of overtuiging wordt uitgedrukt of die de indruk daartoe wekt. Luidens het schoolreglement "geldt [dit verbod] voor de leerlingen, de leerkrachten (met uitzondering van de godsdienstleerkrachten die binnen hun klaslokaal hun religieuze symbolen mogen dragen) en voor stagiair- leerkrachten". Deze bepaling is in het schoolreglement met ingang van 1 september 2005 opgenomen, ingevolge een beslissing van 1 maart 2005 van de raad van bestuur van de scholengroep. Luidens die beslissing neemt de raad van bestuur het modelschoolreglement van de centrale administratie van het Gemeenschapsonderwijs als uitgangspunt voor het schoolreglement van de instellingen van de scholengroep, en moet aan dit modelschoolreglement verplicht worden toegevoegd, onder meer, "het verbod op het dragen van opzichtige religieuze en politieke symbolen".

1.3. Op 10 en 17 januari 2006 weigert verzoekster buiten de klas haar hoofddoek af te nemen. De directeur van de basisschool De Z. ontslaat haar met een brief van 17 januari 2006 om dringende redenen. In een brief van 18 januari 2006 wordt nader verklaard dat "het dragen van hoofddoeken door leraren, een essentieel breekpunt is betreffende de neutraliteit van het openbaar onderwijs en het gemeenschapsonderwijs in het bijzonder" en dat verzoekster zich door haar weigering om de hoofddoek buiten haar klas af te nemen, daadwerkelijk heeft gemanifesteerd als belijder van een bepaald geloof en dat zij daardoor de in het openbaar onderwijs vereiste neutraliteit niet heeft geëerbiedigd en het pedagogisch project van de school niet heeft nageleefd.

Verzoekster stelt beroep in tegen het ontslag op 3 februari 2006, bij de raad van beroep voor het personeel van het gemeenschapsonderwijs. De raad van beroep verwerpt bij de thans bestreden beslissing van 31 juli 2006 het beroep van verzoekster.

1.4. Ter terechtzitting verklaart verzoekster als leermeester islamitische godsdienst te werken met een onvolledig uurrooster (20 u) te (...) en te (...), beide scholen behorende tot de scholengroep 10 van het Gemeenschapsonderwijs, en in de gemeenteschool te (...)

*De procedure*

2.1 De bestreden beslissing gaat uit van de raad van beroep van het gemeenschapsonderwijs, ingesteld bij artikel 71 van het decreet van 27 maart 1991 betreffende de rechtspositie van bepaalde personeelsleden van het gemeenschapsonderwijs (hierna: rechtspositiedecreet). Die raad van

beroep is als een orgaan van de Vlaamse Gemeenschap te beschouwen. Het Gemeenschapsonderwijs vraagt bijgevolg op goede grond om buiten de zaak te worden gesteld; op het verzoek wordt ingegaan.

#### *De ontvankelijkheid van de vordering*

3.1. Verwerende partij werpt op dat verzoekster zonder belang is bij haar beroep, omdat een eventuele schorsing haar geen enkel voordeel oplevert omdat in elk geval een einde kwam aan haar tewerkstelling op 30 juni 2006.

3.2. Aldus verwacht verwerende partij het belang met de schorsing voor waarde van het moeilijk te herstellen ernstig nadeel, die hierna wordt beoordeeld. Verzoekster bestrijdt de voortijdige beëindiging van haar aanstelling. Zij heeft het vereiste belang om deze beslissing uit het rechtsverkeer verwijderd te zien door een nietigverklaring, en dus ook om er de schorsing van te vorderen. De exceptie is niet gegrond.

#### *De schorsingsvoorwaarden*

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

#### *Beoordeling van de eerste schorsingsvoorwaarde*

5.1. In een tweede middel voert verzoekster onder meer de schending aan van de artikelen 33, § 1, 34, 1 van het bijzonder decreet van 14 juli 1998 betreffende het gemeenschapsonderwijs, omdat volgens die bepalingen enkel de Raad van het Gemeenschapsonderwijs bevoegd is om de neutraliteitsverklaring, de verklaring van gehechtheid aan het gemeenschapsonderwijs en het pedagogisch project van het gemeenschapsonderwijs op te stellen. Noch een beslissing van de raad van bestuur van een scholengroep noch een schoolreglement van een individuele school vermogen aldus een bijkomende veralgemeende beperking van de vrijheid van persoonlijk engagement te introduceren zoals bijvoorbeeld het algemene verbod op het dragen van kledij waarmee zichtbaar een religieuze of levensbeschouwelijke aanhorigheid of overtuiging wordt uitgedrukt of de indruk daartoe gewekt. De neutraliteitsverklaring bevat geen delegatie van bevoegdheid aan andere organen, aldus nog verzoekster, om "uitvoeringsmodaliteiten" ervan nader vast te leggen. Dit zou trouwens strijdig zijn met het grondwettelijke legaliteitsbeginsel dat inzake onderwijs is vastgelegd. Het opgelegde verbod gaat hoe dan ook verder dan de inhoudelijke bepaling van de neutraliteitsverklaring en legt een bijkomende beperking op aan het recht op vrije meningsuiting en de vrijheid van godsdienst.

5.2. Verwerende partij antwoordt in de nota met opmerkingen dat het dragen zelf van de hoofddoek een schending inhoudt van de door verzoekster ondertekende neutraliteitsverklaring. Het verbod tot het dragen van opvallende religieuze symbolen vloeit rechtstreeks voort uit de neutraliteitsverklaring en is van toepassing voor alle personeelsleden van alle scholen van het

gemeenschapsonderwijs. Door het ondertekenen van de neutraliteitsverklaring die een wettelijke norm (in materiële zin) is heeft verzoekster kennis gekregen van het neutraliteitsprincipe en zich bovendien er toe gebonden het ook te respecteren. Het verbod is gebaseerd op een algemene regel die voldoende duidelijk en toegankelijk is, streeft een doelstelling van algemeen belang na -namelijk het garanderen van de godsdienstvrijheid- en is uitgevaardigd met het oog op de bescherming van de rechten van anderen.

6.1. Artikel 24 van de Grondwet luidt :

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

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

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

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

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

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

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

6.2. De aangevoerde bepalingen van het bijzonder decreet van 14 juli 1998 betreffende het gemeenschapsonderwijs (hierna ook : het bijzonder decreet) bepalen wat volgt :

"Art. 33. § 1. Inzake algemeen beleid is de Raad bevoegd voor :

1..het opstellen van de neutraliteitsverklaring en de verklaring van gehechtheid aan het gemeenschapsonderwijs; [...].

Art. 34. Inzake het pedagogisch beleid is de Raad bevoegd voor :

1...het opstellen van het pedagogisch project van het gemeenschapsonderwijs; [...]".

6.3. De neutraliteitsverklaring, bedoeld in artikel 33, § 1, 1 luidt :

"De Gemeenschapsschool vervult in de eerste plaats een opvoedende taak; ze bevordert de ontwikkeling en de vorming van de gehele persoonlijkheid. Ze beperkt zich derhalve niet tot het bijbrengen van kennis en het ontwikkelen van vaardigheden en attitudes die de jeugd nodig heeft om een toekomst op te bouwen. Ze beoogt de totale vorming van de persoon als individu en als burger, die in staat is met persoonlijk inzicht en engagement zijn plaats in de maatschappij in te nemen.

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

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

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

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

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

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

- eerbied voor de rechten van de mens en voor de specifieke rechten van het kind;

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

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

7. De bestreden beslissing lijkt niet te zijn ingegeven door concrete omstandigheden eigen aan de betrokken godsdienstleerkracht of aan de specifieke situatie van de school of de scholengroep. Het kwestieuze verbod is niet ingevoerd om reden van welbepaalde noden van ordehandhaving in de school en staat evenmin in verband, zo lijkt, met veiligheidsvoorschriften ten behoeve van de leerling of de leerkracht. Ter terechtzitting bevestigt verwerende partij dat verzoekster geen daden van proselitisme, kwetsend gedrag of indoctrinatie worden verweten.

In deze zaak is dienvolgens een beoordeling in concreto achterwege gebleven en is het door verwerende partij opgelegde ontslag om dringende reden dan ook gesteund op een algemeen, principieel verbod op het dragen van de hoofddoek buiten de godsdienstles. Dit algemeen verbod om religieuze kledij te dragen volgt enkel uit een invulling van en opvatting over de neutraliteitsverklaring in het gemeenschapsonderwijs. Zoals verzoekster primafacie terecht betoogt, is in het bijzonder decreet de bevoegdheid om de neutraliteitsverklaring op te stellen voorbehouden aan de Raad van het Gemeenschapsonderwijs.

Anders dan verwerende partij het evenwel beweert, moet het volgens de Raad van State voor een godsdienstleerkracht, die is tewerkgesteld in het gemeenschapsonderwijs, niet zo evident zijn dat een vestimentair verbod, dat alleszins niet uitdrukkelijk is uitgeschreven in de hiervoor geciteerde neutraliteitsverklaring, er noodwendig in besloten moet liggen.

Verzoekster werkte ten tijde van de bestreden beslissing én nog heden als leermeester godsdienst in een andere scholengroep van het Gemeenschapsonderwijs, waar zij zonder problemen de hoofddoek mag dragen. De bewering van verwerende partij dat het verbod voor een godsdienstleerkracht om de hoofddoek te dragen zó evident besloten ligt in de neutraliteitsverklaring dat het zonder nadere explicitering geldt in alle omstandigheden en in alle scholen van het gemeenschapsonderwijs wordt door die vaststelling niet gewoon gerelativeerd, maar zelfs tegengesproken.

Vooralsnog wordt niet met verwerende partij meegegaan in de stelling dat de Raad van het Gemeenschapsonderwijs bij het opstellen van de neutraliteitsverklaring een algemene regel heeft uitgevaardigd van dergelijke helderheid en toegankelijkheid, dat verzoekster met kennis van zaken door de ondertekening ervan kon en moest weten dat zij zich van het dragen van een hoofddoek moest onthouden. Het middel is in de besproken mate ernstig.

8. Verzoekster voert in het inleidend verzoekschrift ook nog aan dat het verbod een schending inhoudt van haar godsdienstvrijheid en dat het verbod hoe dan ook strijdig is met de actieve en pluralistische opvatting van de neutraliteit in het gemeenschapsonderwijs. Nu het voor de schorsing volstaat als ten minste één ernstig middel wordt aangevoerd en nu dat zoals onder overweging 7 is gebleken ook het geval is, ziet de Raad van State er voorshands van af om deze middelen prima facie te beoordelen, zonder het gebruikelijke woord en wederwoord van de procedure ten gronde. Uit de voorlopige uitspraak over het besproken middelonderdeel mag derhalve niet worden afgeleid dat de Raad zich, al was het maar impliciet, zou hebben uitgesproken over de overige aangevoerde onwettigheden.

#### Beoordeling van de tweede schorsingsvoorwaarde

9.1. Verzoekster doet als ernstig en moeilijk te herstellen nadeel gelden, onder meer, dat zij door het ontslag om dringende reden de dienstanciënniteit verliest voor de dienstperiode die aan het ontslag voorafging, dat zij normaal - indien het ontslag niet was uitgesproken- op basis van haar dienstanciënniteit in aanmerking kwam voor een tijdelijke aanstelling voor doorlopende duur (TADD), dat haar aanvraag tot TADD is afgewezen om reden van het ontslag en dat zij die weigering voor de Raad van State insgelijks heeft bestreden. Zij preciseert nog elke prioriteitsregeling te verliezen in elke andere instelling van de scholengroep, dat die scholengroep het territorium van Brussel bestrijkt, dat in het gemeenschapsonderwijs vanzelfsprekend de meeste vacatures zijn voor leermeester islamitische godsdienst en dat zij als moeder van vijf kinderen en wonende in Brussel reden heeft om een aanstelling in het Brusselse na te streven.

9.2. Verwerende partij antwoordt op dit aspect van het aangevoerde nadeel dat verzoekster een financieel nadeel aanbrengt dat herstelbaar is. Zij refereert ook aan het tussenarrest in de UDN-procedure. Zij merkt op dat verzoekster niet aanduidt op welk prioriteitsrecht zij zich zou kunnen beroepen.

10. In het arrest nr. 162.160 van 30 augustus 2006 is enkel geoordeeld "dat er in de gegeven omstandigheden geen reden is om vanwege verzoeksters mogelijke recht op een tijdelijke aanstelling van doorlopende duur, de bestreden beslissing bij uiterst dringende noodzakelijkheid te schorsen". Het arrest heeft dienvolgens geen uitspraak gedaan over het al dan niet ernstig en moeilijk te herstellen karakter van het nadeel voor een gewone schorsing.

Verzoekster heeft een aanvraag gedaan voor het verkrijgen van een TADD. Die is haar geweigerd, met als motief het ontslag om dringende reden. Verwerende partij ontkent ook niet dat, zonder dit ontslag, verzoekster over de nodige anciënniteit zou beschikken en aan de voorwaarden zou voldoen, om het recht op TADD te laten gelden als bedoeld in artikel 21 van het rechtspositiedecreet. Ook voor het schooljaar 2007-2008 heeft verzoekster een aanvraag ingediend voor een tijdelijke aanstelling in De Z., die andermaal op 28 juni 2007 is afgewezen omdat zij sedert 17 januari 2006 ontslagen werd wegens dringende reden. Ter gelegenheid van de kennisgeving van deze weigering wordt aan verzoekster nog gepreciseerd dat zij binnen de scholengroep voor het ambt van leermeester godsdienst geen recht op TADD kan laten gelden in het basisonderwijs. Ook die beslissing heeft verzoekster met een annulatieberoep bestreden.

Verzoekster maakt voorts aannemelijk dat zij goede redenen heeft om tewerkstelling in het Brusselse te verkiezen.

Aldus heeft, alles samen beschouwd, verzoekster een nadeel aangevoerd dat méér is dan een herstelbaar financieel nadeel en waarvan de Raad aanneemt dat het in de concrete omstandigheden van de zaak ernstig en moeilijk herstelbaar is.

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

*Het verzoek tot depersonalisatie*

12. Met toepassing van artikel 2 van het koninklijk besluit van 7 juli 1997 betreffende de publicatie van de arresten van de Raad van State vraagt verzoekster dat bij de publicatie van het arrest haar identiteit niet wordt opgenomen. Dit verzoek tot depersonalisatie wordt ingewilligd.

## **OM DIE REDENEN**

### **BESLIST DE RAAD VAN STATE :**

Artikel 1.

Het Gemeenschapsonderwijs, vertegenwoordigd door (...), wordt buiten de zaak gesteld.

Artikel 2.

Bevolen wordt de schorsing van de tenuitvoerlegging van de beslissing van 31 juli 2006 van de raad van beroep voor het personeel van het gemeenschapsonderwijs waarbij het beroep van XXXX tegen het op 17 januari 2006 door de directeur van de basisschool De Z. te (...) gegeven ontslag om dringende redenen, wordt verworpen.

Artikel 3.

De uitspraak over de bijdrage in de betaling van de kosten van de vordering tot schorsing wordt uitgesteld.

Artikel 4.

Bij de publicatie van dit arrest zal de identiteit van verzoekster niet worden opgenomen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op 18 oktober 2007, door de XI<sup>le</sup> kamer.