

ARBITRAGEHOF

N. 93 — 1216

[C — 21130]

Arrest nr. 32/93 van 22 april 1993

Rolnummer 386

In zake : het beroep tot gehele of gedeeltelijke vernietiging van het decreet van de Vlaamse Gemeenschap van 17 juli 1991 « betreffende inspectie en pedagogische begeleidingsdiensten » alsmede het besluit van de Vlaamse Executieve van 17 juli 1991 tot uitvoering van dat decreet, ingesteld door R. Van der Gucht en anderen.

Het Arbitragehof,
samengesteld uit de voorzitters F. Debaedts en M. Melchior, en de rechters K. Blanckaert, H. Boel, L. François, Y. de Wasseige en J. Delruelle, bijgestaan door de griffier L. Potoms, onder voorzitterschap van voorzitter F. Debaedts,

wijst na beraad het volgende arrest :

I. *Onderwerp van het beroep*

Bij verzoekschrift van 12 februari 1992, aan het Hof toegezonden bij ter post aangetekende brief van dezelfde datum en ter griffie ontvangen op 13 februari 1992, is beroep tot vernietiging ingesteld van het decreet van 17 juli 1991 « betreffende inspectie en pedagogische begeleidingsdiensten », alsmede van het besluit van de Vlaamse Executieve tot uitvoering van dat decreet, ten minste van de artikelen 117, 74, 86, 8, 45, 46, 47 en 49, door :

1. Rosa Van der Gucht, inspectrice, wonende Diepestraat 38, 9420 Erpe-Mere;
2. Lynda Debruyne-Minnens, inspectrice, wonende Kouterlosstraat 110, 9800 Deinze;
3. Charles Merckx, inspecteur, wonende Leopold Nantierlaan 49, 1960 Sterrebeek;
4. Raf De Wispelaere, inspecteur, wonende Melkweide 3, 9030 Mariakerke-Gent;
5. Roland Otte, inspecteur, wonende Schoolstraat 4, 9750 Zingem;
6. Marc De Buck, inspecteur, wonende Eggestraat 7, 9800 Deinze.

II. *Rechtspleging*

Bij beschikking van 13 februari 1992 heeft de voorzitter in functie de leden van de zetel van het Hof aangewezen conform de artikelen 58 en 59 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof.

De rechters-verslaggevers hebben op 18 februari 1992 geoordeeld dat er geen aanleiding was tot toepassing van de artikelen 71 en 72 van de organieke wet.

Er is kennisgegeven van het beroep, conform artikel 76, § 4, van de organieke wet, bij ter post aangetekende brieven van 26 februari 1992.

Het bij artikel 74 van de organieke wet voorgeschreven bericht is bekendgemaakt in het *Belgisch Staatsblad* van 7 maart 1992.

De Vlaamse Executieve heeft een memorie ingediend bij ter post aangetekende brief van 13 april 1992.

Van die memorie is kennisgegeven conform artikel 89 van de organieke wet, bij ter post aangetekende brieven van 19 mei 1992.

De verzoekende partijen hebben een memorie van antwoord ingediend bij ter post aangetekende brief van 17 juni 1992.

Bij beschikkingen van 18 juni 1992 en 7 januari 1993 heeft het Hof de termijn waarbinnen het arrest moet worden gewezen, verlengd tot respectievelijk 12 februari 1993 en 12 augustus 1993.

Bij beslissing van 15 september 1992 heeft het Hof de zetel aangevuld met rechter Y. de Wasseige gelet op de verkiezing tot voorzitter van rechter J. Wathelet, die reeds lid was van de zetel.

Bij beslissing van 7 januari 1993 heeft het Hof de zetel aangevuld met rechter J. Delruelle, gelet op de verkiezing tot voorzitter van rechter D. André, die reeds lid was van de zetel.

Bij beschikking van 4 februari 1993 heeft het Hof beslist dat de zaak in gereedheid is en de dag van de terechtzitting bepaald op 11 maart 1993.

Van die beschikking is kennisgegeven aan de partijen evenals aan hun advocaten bij ter post aangetekende brieven van 4 februari 1993.

Op de terechtzitting van 11 maart 1993 :

- zijn verschenen :
- Mr. F. Moeykens, advocaat bij de balie te Brugge, voor de verzoekende partijen;
- Mr. G. Schoeters, *loco* Mr. P. Devers, advocaten bij de balie te Gent, voor de Vlaamse Executieve, Jozef II-straat 30, 1040 Brussel;
- hebben de rechters-verslaggevers H. Boel en J. Delruelle verslag uitgebracht;
- zijn voornoemde advocaten gehoord;
- is de zaak in beraad genomen.

De rechtspleging is gevoerd overeenkomstig de bepalingen van de artikelen 62 en volgende van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof, die betrekking hebben op het gebruik van de talen voor het Hof.

III. *Onderwerp van het aangevochten decreet*

1.1. Het decreet van de Vlaamse Gemeenschap van 17 juli 1991 betreffende inspectie en pedagogische begeleidingsdiensten bevat honderd zeventien artikelen verdeeld over vijf titels.

1.2. Titel I omvat de inleidende bepalingen. Artikel 2 definieert een aantal begrippen die in het decreet worden gebruikt.

1.3. Titel II betreft de inspectie. Titel II is onderverdeeld in twee hoofdstukken.

1.3.1. Hoofdstuk I van titel II betreft de algemene bepalingen.

1.3.1.1. Artikel 3 van het decreet wijzigt de wet van 29 mei 1959 tot wijziging van sommige bepalingen van de onderwijswetgeving.

1.3.1.2. Artikel 4 van het decreet bepaalt :

« Er is een inspectie voor het onderwijs georganiseerd door de Vlaamse Gemeenschap, hierna de onderwijsinspectie genoemd.

Er is een inspectie voor de PMS-centra georganiseerd door de Vlaamse Gemeenschap, hierna de PMS-inspectie genoemd.

De onderwijsinspectie en de PMS-inspectie vormen samen de Onderwijsinspectie van de Vlaamse Gemeenschap, hierna de inspectie genoemd. »

1.3.1.3. Artikel 5 bepaalt de bevoegdheden van de *onderwijsinspectie*.

1.3.1.4. Artikel 6 bepaalt de bevoegdheden van de *PMS-inspectie*.

1.3.1.5. Artikel 7 bepaalt de toelatingsvoorwaarden tot de *onderwijsinspectie* en de *PMS-inspectie*. Het luidt als volgt :

« § 1. Om tot de onderwijsinspectie te worden toegelaten komen in aanmerking :

1° de personeelsleden van het gemeenschapsonderwijs, het gesubsidieerd vrij en officieel onderwijs die behoren tot de categorieën van het bestuurs- en onderwijzend, paramedisch, sociaal en psychologisch personeel;

2° de personeelsleden van de pedagogische begeleidingsdiensten van het gemeenschapsonderwijs en van het gesubsidieerd vrij en officieel onderwijs.

§ 2. Om tot de PMS-inspectie te worden toegelaten komen in aanmerking :

1° het technisch personeel van de gesubsidieerde vrije en officiële centra, van de centra van het gemeenschapsonderwijs en van het Rijksvormingscentrum zoals bepaald in het koninklijk besluit van 18 juni 1979 tot oprichting van Rijksvormingscentra voor het technisch personeel van de Rijks-PMS-centra en van de gespecialiseerde Rijks-PMS-centra en tot vaststelling van de benoemingsvoorwaarden van de leden van het technisch personeel van de Rijksvormingscentra;

2° de personeelsleden van de begeleidingsdiensten van het gemeenschapsonderwijs en van de gesubsidieerde vrije en officiële centra. »

1.3.1.6. Artikel 8 van het bestreden decreet - bepaling waarvan de vernietiging uitdrukkelijk wordt gevorderd - bepaalt de *samenstelling van de inspectie*. Het luidt als volgt :

« § 1. De inspectie wordt paritair samengesteld : ze bestaat voor de ene helft uit personeelsleden afkomstig uit het gemeenschapsonderwijs, gesubsidieerd officieel onderwijs, de centra van het gemeenschapsonderwijs en de gesubsidieerde centra, en voor de andere helft uit personeelsleden afkomstig uit het gesubsidieerd vrij onderwijs en de gesubsidieerde vrije centra.

De Vlaamse Executieve stelt de personeelsformatie van de inspectie vast en kan sommige coördinatieopdrachten definiëren en toewijzen.

§ 2. De pariteit, zoals bepaald in § 1, wordt toegepast volgens de regels bepaald door de Vlaamse Executieve. »

1.3.1.7. Artikel 9 betreft de *Dienst voor Onderwijsontwikkeling*.

1.3.1.8. Artikel 10 betreft het verslag van de inspectie over de toestand van het onderwijs en de centra.

1.4. Hoofdstuk II van titel II betreft de rechtspositieregeling van de leden van de inspectie.

1.4.1. Afdeling 9 betreft de administratieve standen. Onderafdeling 4 bevat algemene bepalingen inzake terbeschikkingstelling.

Artikel 74 - bepaling waarvan de vernietiging wordt gevorderd - luidt :

« Niemand kan ter beschikking gesteld of gehouden worden na het einde van de maand waarin hij de leeftijd van zestig jaar heeft bereikt en dertig dienstjaren telt die in aanmerking komen voor de berekening van het rustpensioen. »

1.4.2. Afdeling 12 bevat de overdracht van personeelsleden naar de inspectie of naar de pedagogische begeleidingsdiensten.

Artikel 86 - bepaling waarvan de vernietiging wordt gevorderd - luidt :

« § 1. De vast benoemde leden van de inspectiedienst

— van het gesubsidieerd kleuter- en lager onderwijs bedoeld in artikel 79 van de wetten op het lager onderwijs, gecoördineerd op 20 augustus 1957;

— bedoeld in artikel 13 van het koninklijk besluit van 13 augustus 1962 tot regeling van de psycho-medisch-sociale centra;

— bedoeld in artikel 1, eerste lid, 3°, van de wet van 22 juni 1964 betreffende het statuut der personeelsleden van het Rijksonderwijs;

— bedoeld in het koninklijk besluit van 4 november 1987 houdende vaststelling van het statuut en de organisatie van de Rijksinspectie over de Rijks- en gesubsidieerde inrichtingen voor buitengewoon basis- en secundair onderwijs met het Nederlands als onderwijstaal,

gaan op 1 september 1991, op hun verzoek en met instemming van respectievelijk de Autonome Raad voor het gemeenschapsonderwijs of de inrichtende macht zoals bedoeld in artikel 93, § 1, in dezelfde administratieve toestand als die waarin zij zich bevinden op 31 augustus 1991, over naar een pedagogische begeleidingsdienst bedoeld in § 3 van artikel 55 van het bijzonder decreet van 19 december 1988 betreffende de Autonome Raad voor het gemeenschapsonderwijs en in artikel 87 van dit decreet.

Dit verzoek, samen met het akkoord van de Autonome Raad voor het gemeenschapsonderwijs of van de voormelde inrichtende macht, dient uiterlijk op 1 augustus 1991 schriftelijk te worden gericht aan de Vlaamse Executieve.

§ 2. De in § 1 bedoelde personeelsleden die niet overgaan naar de begeleidingsdiensten gaan ambtshalve, in dezelfde administratieve toestand als die waarin zij zich bevinden op 31 augustus 1991, over naar de inspectie in een overeenstemmend ambt.

De Vlaamse Executieve bepaalt wat als overeenstemmend ambt moet worden beschouwd.

§ 3. De in § 1 en § 2 bedoelde personeelsleden behouden ten minste de wedde-, dienst- en ambtsanciënniteit die zij zouden verkregen hebben indien zij in hun dienst van herkomst hun ambt hadden blijven uitoefenen.

§ 4. Bij de uitvoering van artikel 8 van dit decreet en onverminderd § 2 van hetzelfde artikel, zullen de in § 1 bedoelde personeelsleden die niet worden overgedragen aan de begeleidingsdiensten, prioritair worden opgenomen in de personeelsformatie van de inspectie.

In het secundair onderwijs zal deze prioriteit van toepassing zijn op de grote indelingen in groepen van vakgebieden en op de verdere onderverdelingen in subgroepen van vakken en disciplines. Deze prioriteit geldt niet wanneer ze in strijd is met de toepassing van de pariteitsregel, voorzien in hetzelfde artikel. »

1.5. Titel III betreft de pedagogische begeleidingsdiensten.

1.6. Titel IV heeft betrekking op de navorming.

1.7. Titel V bevat de wijzigings-, overgangs- en slotbepalingen.

Artikel 117 - bepaling waarvan de vernietiging wordt gevorderd - luidt als volgt :

« Dit decreet treedt in werking op 1 september 1991, met uitzondering van :

- artikel 87 dat uitwerking heeft met ingang van 1 juli 1991;
- artikel 103 dat uitwerking heeft met ingang van 1 maart 1974;
- artikel 105 dat uitwerking heeft met ingang van 1 juni 1991;
- artikel 106 dat uitwerking heeft met ingang van 1 april 1991. »

1.8. Het decreet werd bekendgemaakt in het *Belgisch Staatsblad* van 31 augustus 1991.

IV. *In rechte*

— A —

Ten aanzien van de ontvankelijkheid van het beroep

A.1.1. De verzoekende partijen, allen inspecteurs en inspectrices, zijn van oordeel dat zij van het rechtens vereiste belang doen blijken. Zij zijn van oordeel dat verscheidene van hun rechten, onder meer het recht om zich kandidaat te stellen voor bepaalde betrekkingen, en minstens hun huidige of toekomstige pensioenrechten worden geschaad door het bestreden decreet omdat zij verplicht worden op zestigjarige leeftijd ambtshalve met pensioen te gaan. De vijfde verzoeker werd reeds ambtshalve op pensioen gesteld op zestigjarige leeftijd die hij bereikt had zonder dat hij zijn carrière kon vervolledigen, zodat hij nooit een pensioen zal kunnen genieten op basis van een volledige carrière, hetgeen wel mogelijk ware geweest indien hij zijn carrière had kunnen voortzetten tot op vijftenzestigjarige leeftijd. De overige verzoekende partijen werden in beschikbaarheid gesteld. Op zestigjarige leeftijd zullen zij automatisch ambtshalve op pensioen worden gesteld en zullen zij evenmin een volledige carrière kunnen bereiken, hetgeen hun pensioenrechten in het gedrang brengt.

A.1.2. De Vlaamse Executieve is in haar memorie van oordeel dat niet valt in te zien hoe enige verzoeker rechtstreeks en ongunstig in zijn situatie wordt geraakt door de artikelen 45, 46, 47 en 49 van het decreet, die betrekking hebben op werkingsregelen van de in de artikelen 42 en 43 bedoelde commissie, de benoemingsmacht van de Vlaamse Executieve voor de in artikel 47 opgesomde ambten en de mogelijkheid voor de Vlaamse Executieve om preventief te schorsen. In werkelijkheid zouden de middelen niet zijn gericht tegen de artikelen 45, 46, 47 en 49 van het decreet, maar tegen de artikelen 45, 46, 47 en 49 van het besluit van de Vlaamse Executieve van 17 juli 1991 tot uitvoering van het decreet van 17 juli 1991 betreffende inspectie en pedagogische begeleidingsdiensten (*Belgisch Staatsblad*, 31 augustus 1991), besluit dat niet onder de toetsingsmacht van het Hof ressorteert.

De verzoekende partijen verduidelijken evenmin afdoende waarom artikel 117 hun situatie rechtstreeks en ongunstig raakt. Artikel 87 heeft betrekking op pedagogische begeleidingsdiensten in de netten waartoe de verzoekers niet behoren en raakt hen dus evenmin rechtstreeks en ongunstig.

A.1.3. In hun memorie van antwoord wijzen verzoekende partijen erop dat niet alleen de artikelen van het decreet zelf, maar ook de artikelen van de uitvoeringsbesluiten hun rechtstreeks materiële en morele schade berokkenen. Het belang van de verzoekende partijen bestaat erin dat wanneer de artikelen van het decreet betreffende de terbeschikkingstelling worden vernietigd, de terbeschikkingstelling zelf teniet wordt gedaan en zij dienvolgens opnieuw in hun functie dienen te worden opgenomen.

Ten gronde

A.2.1. In hun verzoekschrift voeren de verzoekende partijen een aantal middelen en bezwaren aan tegen de artikelen 117, 74, 86, 8, 45, 46, 47 en 49 van het decreet. Hieronder worden zij weergegeven in volgorde van de artikelen zoals zij in het decreet voorkomen.

Artikel 8 van het decreet

A.2.1.1. Volgens de verzoekende partijen schendt artikel 8, § 1, van het decreet, dat de paritaire samenstelling van de inspectie voorschrijft, het beginsel van de gelijkheid der Belgen voor de wet, het verbod van discriminatie op ideologische en filosofische gronden en de vrijheid van onderwijs. De pariteitsregel houdt geen rekening met de aard van het diploma, maar enkel met de zone-activiteit van het personeelslid, zonder dat hierbij dient te worden gespecificeerd op welke periode die activiteit betrekking heeft en zonder dat rekening wordt gehouden met de mogelijkheid om van het ene onderwijsnet naar het andere over te gaan, noch met de situatie waarin een persoon behoort tot de beide netten. Door de indeling in pariteiten worden de benoemingskansen van de kandidaten beperkt naargelang van hun overtuiging, waarbij met de persoonlijke vrijheid van een individu en de evolutie van zijn filosofische en religieuze opvattingen geen rekening wordt gehouden, maar waarbij hij gecatalogiseerd wordt en in een statuut gedrongen waardoor zijn persoonlijke vrijheid wordt aangetast. Door het instellen van een paritaire inspectie wordt aan een bepaalde filosofische strekking een pariteit toegekend, terwijl de onderwijsinspectie de neutraliteit dient te verwezenlijken zoals bepaald in artikel 17 van de Grondwet.

A.2.2. De Vlaamse Executieve wijst er in haar memorie op dat de Gemeenschapsminister het instellen van de pariteit heeft verdedigd met verwijzing naar de nieuwe taakomschrijving van de inspecties ten opzichte van alle onderwijsnetten en met afstoting van de pedagogische begeleidingstaken die bij de oude inspectie bestonden ten aanzien van het gemeenschapsonderwijs. Een soortgelijke pariteit bestond binnen de thans afgeschafte homologatiecommissie en dit los van de getalsterkte van de leerlingen in de diverse netten. De pariteit geldt ook voor de Vlaamse Onderwijsraad en voor de Dienst voor Infrastructuurwerken van het gesubsidieerd onderwijs. Met verwijzing naar het arrest nr. 38/91 van het Hof is de Executieve van oordeel dat in het licht van de nieuwe bevoegdheidsafbakening tussen de verschillende lichamen en diensten, ter vrijwaring van de schoolvrede, in acht genomen de technieken die daartoe in het verleden werden aangewend door de nationale wetgever en rekening houdende met het sinds 1 januari 1989 door de Vlaamse Gemeenschap ontwikkelde consensusmiddel ten aanzien van de verschillende onderwijsnetten, de paritaire samenstelling van het college van onderwijsinspecteurs en van de examencommissies voor alle netten de meest aanvaardbare keuze was.

Dat ter realisatie van die doelstelling een zekere boventaligheid ontstond, was feitelijk onvermijdelijk, doch is, gelet op de door de decreetgever voor de betrokkenen uitgewerkte bepalingen, redelijkerwijs niet als een onevenredig gevolg te beschouwen. De vast benoemde leden van de vroegere inspectiedienst kunnen op hun verzoek en met instemming van de inrichtende machten overgaan naar de desbetreffende pedagogische diensten (artikel 86, § 1, van het decreet) en, bij niet-overgang, gaan zij in beginsel in dezelfde administratieve toestand als die waarin zij zich bevinden op 31 augustus 1991 ambtshalve naar de nieuwe inspectie over, in een overeenstemmend ambt (artikel 86, § 2, van het decreet), behouden zij ten minste de wedde-, dienst- en ambtsanciënniteit die zij zouden hebben verkregen indien zij in de dienst van herkomst hun ambt hadden blijven uitoefenen (artikel 86, § 3, van het decreet), genieten zij de in artikel 86, § 4, van het decreet vastgestelde prioriteitsregel, onder voorbehoud van de bij artikel 8 voorgeschreven pariteit, behouden zij in elk geval de titel van inspecteur, zij het in voorkomend geval als eretitel (artikel 50, § 1, besluit van de Vlaamse Executieve van 17 juli 1991) en gelden tenslotte de bepalingen ter zake van terbeschikkingstelling en reffectatie zoals bepaald bij de artikelen 73-75 van het decreet en de artikelen 41-49 van het besluit van de Vlaamse Executieve van 17 juli 1991. Dat met de vermoede of effectieve filosofische overtuiging en/of ideologische strekking van overheidspersoneel rekening wordt gehouden, is overigens geen unicum in het bestaande recht. Artikel 17, § 1, tweede lid, van de Grondwet, is niet van toepassing omdat wat de inspectie betreft de Vlaamse Gemeenschap niet optreedt als inrichtende macht.

A.2.3. In hun memorie van antwoord wijzen de verzoekende partijen er nog op dat hoewel een pariteit *in se* en in bepaalde situaties kan worden aanvaard, dit geenszins wil zeggen dat de pariteit tot stand kan worden gebracht zonder dat men eerst onderzoekt op een objectieve basis en rekening houdend met de opvattingen van de persoon, tot welk net hij behoort en dat men dient na te gaan op welke wijze de pariteit kan worden verwezenlijkt zonder de verkregen rechten te krenken. Zij zijn van oordeel dat de Executieve geenszins aantoonde dat de schending van de rechten van de verzoekende partijen van die aard is dat de doelstelling die de wetgever wenst te bereiken, hiertegen opweegt. Ten onrechte wordt verwezen naar het principe van de schoolvrede en de hieruit voortvloeiende clichering. Een dergelijke indeling geldt enkel voor instellingen, maar niet voor personen van wie de persoonlijke vrijheid dient te worden gewaarborgd. *In casu* dienen personen van wie de opinie filosofisch niet is gecatalogiseerd, plaats te ruimen voor personen afkomstig uit een ander net, zonder dat voor die personen, behalve hun actuele activiteit, enig criterium geldt. De gelijkwaardige opstelling van de overheid ten opzichte van alle netten was reeds een vereiste onder de vroegere regeling en van de leden van de vroegere inspectie, die neutraal dienden te zijn, is de net-aanhangigheid niet bekend. Voor de beslissing dat alle bestaande inspectieleden tot het gemeenschapsonderwijs behoren is dan ook geen basis aanwezig. Door de wijze waarop het decreet en het uitvoeringsbesluit werden gepubliceerd hadden de verzoekende partijen *de jure* en *de facto* niet de mogelijkheid om uit te wijken naar een andere functie.

Artikel 74 van het decreet

A.3.1. Artikel 74, dat bepaalt dat niemand ter beschikking kan worden gesteld na het einde van de maand waarin hij de leeftijd van zestig jaar bereikt en dertig dienstjaren telt die in aanmerking komen voor de berekening van het rustpensioen, brengt volgens de verzoekende partijen de gelijkheid der Belgen voor de wet in het gedrang, vermits zonder zijn akkoord de betrokkene verplicht wordt een einde te maken aan zijn carrière en hierdoor in zijn pensioenrechten kan worden geschaad.

A.3.2. De Vlaamse Executieve beklemtoont in haar memorie dat de Gemeenschapsminister de inhoud van dat artikel heeft verantwoord door erop te wijzen dat het in het onderwijs een algemeen principe is dat een ter beschikking gesteld personeelslid dat de leeftijd van zestig jaar heeft bereikt, met pensioen gaat. Het door de verzoekende partijen aangeklaagde onderscheid wordt derhalve niet veroorzaakt door artikel 4, maar door de pariteitsregel die primeert op de prioriteitsregel van artikel 36, § 4. Het middel faalt aldus in feite. Het onderscheid tussen personeelsleden van de oude inspectie die ambtshalve overgaan naar de nieuwe inspecties en zij die ter beschikking worden gesteld wegens ontstentenis van betrekking vindt zijn verantwoording bovendien in budgettaire overwegingen, nu het pariteitsbeginsel meebrengt dat in totaal vijftien inspecteurs, onder wie eenenveertig van het gemeenschapsonderwijs, boventallig werden. Het scheppen van de mogelijkheid tot terbeschikkingstelling van die boventalligen boven de in artikel 74 bedoelde leeftijd zou lastens de Vlaamse Gemeenschap gepaard gaan met belangrijke repetitieve meer-uitgaven. Ten deze dient toepassing te worden gemaakt van de rechtspraak vervat in de arresten nrs. 30/91 van 31 oktober 1991 en 8/92 van 11 februari 1992.

A.3.3. De verzoekende partijen zijn in hun memorie van antwoord van oordeel dat de door de Gemeenschapsminister gegeven verantwoording niet ter zake dienend is. De terbeschikkingstelling van de verzoekende partijen vindt haar oorsprong niet in een situatie van overmacht, maar wel in een politieke beslissing waarbij de verzoekende partijen plaats dienen te ruimen voor personen die niet in dezelfde objectieve toestand zijn als de objectieve toestand van de verzoekende partijen. De pariteitsregel gaat ter zake niet op vermits wat de inspecteurs betreft die behouden bleven in de inspectiediensten niet op objectieve wijze en in overeenstemming met hun wil werd uitgemaakt tot welke filosofische overtuiging, die overeenkomt met een net, zij behoren. De pariteitsregel werd ten andere geschonden daar wat de inspecteurs haartooi en verzorging betreft, twee inspecteurs werden benoemd die uitsluitend behoorden tot het vrije net. Hetzelfde geldt voor de PMS-inspectie sociale discipline (alle inspecteurs afkomstig uit het vrije net) en de inspectie paramedische discipline (alle inspecteurs afkomstig uit het gemeenschapsonderwijs). Budgettaire overwegingen vormen evenmin een verantwoording, nu de functie van de verzoekende partijen wordt ingenomen door andere personen. De Vlaamse Gemeenschap zal aan die inspectieleden als wedde eenzelfde bedrag dienen te betalen en de Vlaamse Gemeenschap en/of de Belgische Staat zal bovendien de pensioenen moeten dragen van de ter beschikking gestelden.

Artikel 86 van het decreet

A.4.1. Artikel 86, § 1, van het decreet, dat de overdracht van personeelsleden naar de inspectie of naar de pedagogische begeleidingsdiensten regelt, bepaalt dat de vast benoemde leden van de inspectiediensten op hun verzoek en met instemming van de A.R.G.O. of de betrokken inrichtende macht op 1 september 1991 overgaan naar de desbetreffende pedagogische begeleidingsdienst en dat dit verzoek samen met het akkoord van de A.R.G.O. of de desbetreffende inrichtende macht uiterlijk op 1 augustus 1991 schriftelijk aan de Vlaamse Executieve diende te worden gericht. De verzoekende partijen wijzen erop dat het bestreden decreet eerst op 31 augustus 1991 in het *Belgisch Staatsblad* werd bekendgemaakt en derhalve pas op die datum aan hen tegenstelbaar werd. De bepaling heeft derhalve terugwerkende kracht, nu aan de verzoekende partijen bepaalde keuzes werden opgelegd en zij één bepaalde keuze dienden bekend te maken vooraleer het decreet en de uitvoeringsbesluiten waren gepubliceerd. Artikel 86, § 2, dat bepaalt dat de personeelsleden die niet overgaan naar de begeleidingsdienst ambtshalve in dezelfde administratieve toestand blijven als die waarin zij zich bevinden op 31 augustus 1991 en worden overgeplaatst naar de inspectie in een overeenstemmend ambt, is praktisch niet uitvoerbaar. Op 9 september 1991 was de A.R.G.O. nog niet op de hoogte van de beslissingen van het departement, zodat hij niet die beslissingen uiteraard geen rekening kon houden.

Artikel 86, § 4, dat bepaalt dat de prioriteit niet geldt wanneer ze in strijd is met de pariteitsregel van artikel 8, is volgens de verzoekende partijen strijdig met het gelijkheidsbeginsel en met de principes van de bescherming van de verkregen rechten. Het gaat niet op dat personen die benoemd werden overeenkomstig de bestaande regelen, na het behalen van een laureaatschap als boventallig worden beschouwd en vervangen door personen die over geen ambtsanciënniteit binnen de inspectie beschikken. Nu in de vroegere inspectie bij de benoeming geen rekening werd gehouden met de oorsprong van de diploma's of met het net waarin men voorheen les gaf, kan de invoering van de pariteitsregel de verkregen rechten en de anciënniteitsregel niet teniet doen. Sommige inspecteurs zijn afkomstig van het vrij onderwijs, alwaar zij zijn afgestudeerd en les hebben gegeven, en worden nu beschouwd als behorende tot het gemeenschapsonderwijs. Artikel 86, § 4, tweede lid, dat de prioriteitsregel in het secundair onderwijs toepasselijk maakt op het niveau van de groepen van vakgebieden en de subgroepen van vakken en disciplines, miskent de vroegere indeling en de functie die door de verzoekende partijen werd uitgeoefend en doet afbreuk aan de verkregen rechten. De prioriteit die van toepassing dient te zijn moet betrekking hebben op de groepen van vakgebieden, zodat zij die benoemd zijn in één bepaald vakgebied automatisch voor het hele vakgebied in aanmerking komen en prioriteit genieten. De invoering van de prioriteit is bovendien praktisch onmogelijk zoals blijkt uit het uitvoeringsbesluit, waarin voor sommige functies slechts in één betrekking is voorzien.

A.4.2. De Vlaamse Executieve merkt in haar memorie op dat de realisatie van de doelstelling van het decreet onvermijdelijk een zekere boventaligheid meebringt, doch dat gelet op de door de decreetgever uitgewerkte bepalingen, de gevolgen voor de betrokkenen redelijkerwijs niet als onevenredig kunnen worden beschouwd. De vast benoemde leden van de oude inspectiedienst, (a) konden, middels eigen verzoek en met instemming van de betrokken inrichtende macht, op 1 september 1991 overgaan naar de nieuwe of gereorganiseerde pedagogische begeleidingsdiensten (artikel 86, § 1); (b) gaan in principe, bij niet-overgang als bedoeld onder (a), ambtshalve over in dezelfde administratieve toestand als die waarin zij zich bevinden op 31 augustus 1991, naar de inspectie in een overeenstemmend ambt (artikel 86, § 2); (c) behouden ten minste de wedde, dienst- en ambtsanciënniteit die zij zouden hebben verkregen indien zij in hun dienst van herkomst hun ambt hadden blijven uitoefenen (artikel 86, § 3); (d) genieten de in artikel 86, § 4, van het decreet vastgelegde prioriteitsregel, zij het onder voorbehoud van de bij artikel 8 van het decreet voorgescreven pariteit; (e) behouden in elk geval de titel van « inspecteur », zij het in voorkomend geval als eretitel (artikel 50, § 1, besluit van de Vlaamse Executieve van 17 juli 1991); (f) verder gelden de bepalingen inzake terbeschikkingstelling (en reffectatie) zoals die zijn neergelegd in de artikelen 73-75 van het decreet, verder uitgewerkt door de artikelen 41-49 van het besluit van de Vlaamse Executieve van 17 juli 1991. Bovendien moet rekening worden gehouden met het feit dat artikel 8 van het decreet een absolute pariteit tussen de twee groepen van netten heeft ingesteld, terwijl een pariteit naargelang van het aantal leerlingen per net, voor de vast benoemde leden van de oude inspectie in het geheel genomen verstreckende gevolgen zou hebben te wegegebracht omdat de boventaligheid beduidend omvangrijker zou zijn geweest. Dat met de vermoede of effectieve filosofische of ideologische strekking van overheidspersoneel rekening wordt gehouden, is overigens geen unicum in het bestaande recht (vergelijk de artikelen 3 en 20 van de wet van 16 juli 1973).

A.4.3. De verzoekende partijen doen in hun memorie van antwoord nog opmerken dat door het feit dat het decreet en de uitvoeringsbesluiten eerst bekendgemaakt werden nadat de keuze diende te gebeuren, zij in rechte en in feite geen keuzemogelijkheid hadden. Het behoud van dienstanciënniteit is een fictie, vermits in geval van beschikbaarheid men wel de wedde behoudt, maar men geen verdere verhoging van wedde meer ontvangt en op zestigjarige leeftijd automatisch op pensioen wordt gesteld met verlies van pensioenrechten dienaangaande en ook het moreel verlies niet kan worden goedge maakt. De verwijziging naar de cultuurpactwet is niet dienend omdat het in die wetgeving gaat om vertegenwoordigers van verenigingen en niet om de catalogisering van ambtenaren.

Artikel 117 van het decreet

A.5.1. Volgens de verzoekende partijen schendt artikel 117 van het decreet, in zoverre het de inwerking-treding van een aantal bepalingen van het bestreden decreet met terugwerkende kracht regelt, een aantal grondwettelijke regels, met name het gelijkheidsbeginsel, het verbod van retroactiviteit van wetten en decreten, nu de patrimoniale rechten van betrokkenen worden geschaad, en het verbod om bij decreet nationale wetten te wijzigen voor een periode waarin de Gemeenschap nog niet bevoegd was. Artikel 117 bepaalt dat artikel 87, dat voorziet in de mogelijkheid van het organiseren van pedagogische begeleidingsdiensten, op 1 juli 1991 van kracht wordt. Voor zover de verzoekende partijen in aanmerking komen voor een functie in dergelijke centra hebben zij niet eens de mogelijkheid daartoe, vermits die centra met terugwerkende kracht zullen worden aanvaard. Bepaalde instanties kunnen dus handelen met een zekere voorkennis dat een bepaalde wet tot stand zal komen en kunnen die wet in hun voordeel uitvoeren, zonder dat betrokkenen enige mogelijkheid hebben aan die activiteiten deel te nemen of bijvoorbeeld hun kandidatuur kunnen stellen. Artikel 103 wordt van kracht met ingang van 1 maart 1974. Voor zover de verzoekende partijen in aanmerking komen om van die regeling gebruik te maken, krijgen zij eerst op 31 augustus 1991 daarvan kennis en blijven zij verstoken van een gunstige beïnvloeding van hun statuut. De terugwerkende kracht die wordt verleend aan artikel 103, waarbij het aantal opdrachthouders van twee op vier wordt gebracht, heeft tot gevolg dat de verzoekende partijen, voor zover zij in aanmerking komen om hun kandidatuur te stellen, voor die bijkomende functies niet meer in aanmerking komen. De keuzemogelijkheden werden aan de verzoekende partijen weliswaar wel meegedeeld in diverse circulaire's, doch die werden verstuurd vooraleer het decreet en de uitvoeringsbesluiten werden bekendgemaakt en de keuze moest worden uitgeoefend vooraleer zij die teksten officieel konden kennen.

A.5.2. De Vlaamse Executieve wijst erop dat met uitzondering van de strafrechter, de wetgever kan afwijken van artikel 2 van het Burgerlijk Wetboek. In tegenstelling tot hetgeen het geval was in de zaak waarover het Hof uitspraak deed bij arrest nr. 25/90 van 5 juli 1990 wordt de doorbreking van het non-retroactiviteitsbeginsel door de verzoekende partijen niet in verband gebracht met de artikelen 6 en 6bis van de Grondwet. Nu de verzoekende partijen de vraag stellen of de decreetgever de nationale wetten ter zake heeft kunnen wijzigen, moet worden opgemerkt dat die problematiek enkel betrekking heeft op de terugwerkende kracht die aan artikel 103 van het decreet wordt verleend, met name tot 1 maart 1974, op een datum die de bevoegdheidsoverdracht aan de Gemeenschappen voorafgaat.

Blijkens een advies van de afdeling wetgeving van de Raad van State bestaat daartegen geen principieel bezwaar, nu dit voorheen behoorde tot de appreciatie van de wetgever en thans tot de appreciatie van de decreetgever. Zulks is het meest met de nieuwe bevoegdheidsregels en met de eis van continuïteit in de uitoefening van de Staatsbevoegdheid in overeenstemming.

Mocht het Hof toch van oordeel zijn dat de verzoekende partijen zich ter zake op het gelijkheidsbeginsel beroepen, dient te worden opgemerkt dat het geenszins wordt geschonden. Artikel 103 beoogt precies een einde te maken aan niet verantwoord onderscheid tussen leden van de inspectiedienst van het lager onderwijs en collega's van andere inspectiediensten en de bepaling doet geenszins afbreuk aan definitief verkregen patrimoniale rechten van de verzoekende partijen.

A.5.3. Volgens de verzoekende partijen geldt het non-retroactiviteitsbeginsel niet alleen in strafzaken maar houdt het tevens in dat iemands persoonlijke situatie niet met terugwerkende kracht mag worden beïnvloed en dat verkregen rechten niet mogen worden te niet gedaan. Ten deze brengt de terugwerkende kracht een aantasting van de verkregen rechten van de verzoekende partijen mee, die voortvloeien uit hun benoeming en uit het laureaatschap. De verzoekende partijen worden in hun belangen geschaad doordat zij voor de publikatie van het decreet bepaalde keuzes dienden te maken en bepaalde beslissingen dienden te nemen. Artikel 6bis van de Grondwet is geschonden doordat de verzoekende partijen zonder hun voorkennis en zonder hun advies ter zake in een bepaald net worden ingedeeld.

— B —

Wat de omvang van het beroep en de bevoegdheid van het Hof betreft

B.1. Luidens het beschikkend gedeelte van het verzoekschrift vorderen de verzoekende partijen de vernietiging van het « decreet van de Vlaamse Gemeenschap van 17 juli 1991 betreffende inspectie en pedagogische begeleidingsdiensten, alsmede het besluit van de Vlaamse Executieve tot uitvoering van dat decreet, minstens de artikelen 117, 74, 86, 8, 45, 46, 47 en 49 ».

B.2. Luidens artikel 1 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof doet het Hof uitspraak op beroepen tot gehele of gedeeltelijke vernietiging van een wet, een decreet of een in artikel 26bis van de Grondwet bedoelde regel wegens schending van de regels die door of krachtens de Grondwet zijn vastgesteld voor het bepalen van de onderscheiden bevoegdheid van de Staat, de Gemeenschappen en de Gewesten of wegens schending van de artikelen 6, 6bis en 17 van de Grondwet.

Het Hof is niet bevoegd om uitspraak te doen op beroepen gericht tegen besluiten van de Executieve. Het beroep is derhalve niet-ontvankelijk in zoverre het is gericht tegen de artikelen 45, 46, 47 en 49 van het besluit van de Vlaamse Executieve van 17 juli 1991 tot uitvoering van het decreet van 17 juli 1991 « betreffende inspectie en pedagogische begeleidingsdiensten ».

B.3. In zoverre het beroep is gericht tegen het decreet van 17 juli 1991 dient het Hof de omvang van het beroep te bepalen aan de hand van de inhoud van het verzoekschrift. Uit het verzoekschrift blijkt dat de verzoekende partijen enkel middelen aanvoeren tegen de artikelen 8, 74, 86 en 117 van het decreet. Het Hof beperkt het onderzoek van de zaak dan ook tot die bepalingen.

Wat het belang betreft

B.4. Artikel 107ter van de Grondwet bepaalt : « ... De zaak kan bij het Hof aanhangig worden gemaakt door iedere bij wet aangewezen overheid, door ieder die doet blijken van een belang of, prejudicieel, door ieder rechtscollege ».

Naar luid van artikel 2, 2^o, van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof, kunnen de beroepen tot vernietiging worden ingesteld « door iedere natuurlijke of rechtspersoon die doet blijken van een belang ... ».

Van het vereiste belang doet blijken iedere persoon wiens situatie door de bestreden norm rechtstreeks en ongunstig zou kunnen worden geraakt.

B.5. De verzoekende partijen waren allen werkzaam als inspecteur bij de inspectiedienst die bestond vóór de datum van inwerkingtreding van het bestreden decreet. Ingevolge artikel 86, § 2, van het decreet gingen zij op 1 september 1991 ambtshalve over naar de nieuwe inspectie in een overeenstemmend ambt. Nu zij ingevolge de artikelen 8 en 86, § 4, van het bestreden decreet niet werden opgenomen in de personeelsformatie van de nieuwe inspectie, werden zij ter beschikking gesteld wegens ontstentenis van betrekking en werden of worden zij met toepassing van artikel 74 in ruste gesteld na het einde van de maand waarin zij de leeftijd van zestig jaar hebben bereikt of zullen bereiken en dertig dienstjaren tellen of zullen tellen. Zij worden rechtstreeks en ongunstig geraakt door de bepalingen van het decreet die tot gevolg hebben dat zij hun beroepsloopbaan niet op normale wijze volledig kunnen doorlopen. Zij hebben derhalve belang bij de vernietiging van de artikelen 8, 74 en 86 van het bestreden decreet.

B.6. Artikel 117 van het bestreden decreet regelt de inwerkingtreding met terugwerkende kracht van de artikelen « 87, 103, 105 en 106 ».

De artikelen 103, 105 en 106 zijn van toepassing op diensten waartoe de verzoekende partijen niet behoren, noch behoord hebben, evenals op functies waarvan de verzoekende partijen niet aantonen dat zij ervoor in aanmerking zouden komen. De verzoekende partijen worden derhalve niet rechtstreeks en ongunstig geraakt door wat artikel 117 ten aanzien van die artikelen bepaalt en doen zodoende niet blijken van het rechtens vereiste belang bij de vernietiging van die bepaling.

Zoals verder (B.17) blijkt, regelt artikel 117, eerste streepje, bij vergissing, de inwerkingtreding van artikel 87, terwijl artikel 86 wordt bedoeld. Nu de verzoekende partijen belang hebben bij de vernietiging van artikel 86, hebben zij ook belang bij de vernietiging van de bepaling die de datum van inwerkingtreding ervan regelt.

Ten gronde

Ten aanzien van artikel 8

B.7. Volgens de verzoekende partijen schendt artikel 8, § 1, van het decreet, dat bepaalt dat de inspectie partitair wordt samengesteld - voor de ene helft uit personeelsleden afkomstig uit het gemeenschapsonderwijs of het gesubsidieerd officieel onderwijs en de bijbehorende centra, en voor de andere helft uit personeelsleden afkomstig uit het gesubsidieerd vrij onderwijs en de bijbehorende centra - het beginsel van de gelijkheid der Belgen voor de wet, het verbod van discriminatie op ideologische en filosofische gronden en de vrijheid van onderwijs.

B.8. Het grondwettelijk voorschrift inzake onderwijs is sinds de herziening van 15 juli 1988 neergelegd in artikel 17 van de Grondwet, behalve wat de respectieve bevoegdheden van de Staat en de Gemeenschappen betreft.

Paragraaf 1 en paragraaf 4 van deze bepaling luiden als 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.

(...)

§ 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.

(...).

B.9. Het komt het Hof niet toe na te gaan of de door het decreet ingevoerde maatregelen opportuun of wenselijk zijn; het Hof moet enkel nagaan of de ingevoerde maatregelen al dan niet verzoekenbaar zijn met het bepaalde in artikel 17, § 1 en § 4, van de Grondwet.

B.10. Volgens de verzoekende partijen schendt artikel 8, § 1, van het decreet de vrijheid van onderwijs en het principe van de neutraliteit van het gemeenschapsonderwijs, die zijn neergelegd in artikel 17, § 1, van de Grondwet, doordat aan één bepaalde filosofische strekking een pariteit wordt toegekend.

Terwijl de verzoekende partijen niet aangeven en het Hof niet inziet in welk opzicht de bestreden maatregel afbreuk zou doen aan de vrijheid van onderwijs, kon de decreetgever terecht oordelen, zoals tevens blijkt uit wat hieronder wordt uiteengezet, dat de voorgeschreven pariteit, verre van de neutraliteit van het gemeenschapsonderwijs te schenden, die neutraliteit precies bevordert.

B.11. Wat artikel 17, § 4, van de Grondwet betreft, meer bepaald de daarin vervatte gelijkheid van de personeelsleden van het onderwijs voor het decreet, moet worden nagegaan of voor de maatregel waarbij de helft van de betrekkingen in de nieuwe inspectie wordt gereserveerd voor personeelsleden van het vrij gesubsidieerd onderwijs en de andere helft voor personeelsleden van het gemeenschaps- en officieel gesubsidieerd onderwijs, een objectieve en redelijke verantwoording bestaat. Die maatregel bevat immers een verschil in behandeling tussen kandidaten naargelang van het beroepsverleden.

Luidens de memorie van toelichting bij het bestreden decreet past de maatregel van artikel 8 in een groter geheel. Ingevolge de oprichting van de Autonome Raad voor het gemeenschapsonderwijs (A.R.G.O.) ter uitvoering van artikel 17, § 2, van de Grondwet, die optreedt als inrichtende macht van het gemeenschapsonderwijs, diende de taak van de vroegere onderwijsinspectie te worden aangepast. Vr de oprichting van genoemde Raad weerspiegelde de vroegere inspectie de dubbele taak van de overheid. Als pedagogische inspectie van het Rijks- of gemeenschapsonderwijs was ze belast met de onderwijsbegeleiding. Als overheidsinspectie was ze belast met het toezicht over alle scholen van alle netten. De nieuwe inspectie is opgevat als een instrument van de Gemeenschap dat toeziet op een verantwoorde uitvoering van de opdracht van de verschillende inrichtende machten. Zij waakt tevens over een verantwoorde besteding van de middelen die de Gemeenschap aan de inrichtende machten heeft verleend. De pedagogische begeleiding wordt van haar kant toevertrouwd aan pedagogische begeleidingsdiensten die eigen zijn aan ieder net (*Gedr. St., Vlaamse Raad, 1990-1991, nr. 519/1*).

De paritaire samenstelling van de inspectie werd verantwoord met verwijzing naar de vroegere homologatiecommissies, die paritair waren samengesteld om aan de scholen de nodige waarborgen te bieden inzake rechtvaardige behandeling. Nu het homologatiestelsel werd vervangen door de bevoegdheid van de scholen zelf om van rechtswege geldende studiebewijzen uit te reiken, diende de inspectie eveneens paritair te worden samengesteld, omdat de inspectie hierop toezicht houdt en sanctionerende bevoegdheid heeft (*ibid.*, p. 6).

De aldus door de decreetgever gegeven motivering kan de aangeklaagde maatregel op redelijke wijze verantwoorden. Het is niet onredelijk aan te nemen dat de paritaire samenstelling van de inspectie een bijdrage kan leveren tot een gelijke en rechtvaardige behandeling van de scholen behorende tot de verschillende netten en aldus bijdraagt tot het waarborgen van de schoolvrede. Nu er een redelijk verband van evenredigheid bestaat tussen de aangewende middelen en het beoogde doel schendt artikel 8 van het decreet artikel 17, § 4, van de Grondwet niet.

Ten aanzien van artikel 74

B.12. Volgens de verzoekende partijen schendt artikel 74, dat bepaalt dat de leden van de inspectie niet ter beschikking gesteld of gehouden kunnen worden na het einde van de maand waarin zij de leeftijd van zestig jaar hebben bereikt en dertig dienstjaren tellen die in aanmerking komen voor de berekening van het rustpensioen, het gelijkheidsbeginsel, nu de betrokkenen zonder hun instemming verplicht worden een einde te maken aan hun carrière vóór de normale leeftijd.

B.13. Uit de verantwoording verstrekt door de Gemeenschapsminister tijdens de parlementaire voorbereiding van artikel 74 blijkt dat die bepaling een algemeen principe huldigt dat in het onderwijs van kracht is, met name dat een ter beschikking gesteld personeelslid dat de leeftijd van zestig jaar bereikt, op pensioen wordt gesteld. Amendementen die erop gericht waren een uitzondering te maken voor de leden van de oude inspectie werden verworpen omdat de algemene regel niet kan worden gewijzigd ten voordele van de beperkte groep van inspectieleden en de voorgestelde amendementen budgettair niet haalbaar waren (*Gedr. St., Vlaamse Raad, 1990-1991, nr. 519/4, pp. 47-48*).

Uit hetgeen voorafgaat volgt dat artikel 74 geen onderscheid maakt tussen bepaalde categorieën van personeelsleden van het onderwijs, doch integendeel de algemene regeling die geldt voor het overige onderwijzend personeel, ook toepasselijk maakt op de leden van de onderwijsinspectie.

Het middel is niet gegrond.

Ten aanzien van artikel 86

B.14. Artikel 86, dat betrekking heeft op de overgang van de vast benoemde leden van de oude inspectiedienst naar de pedagogische begeleidingsdiensten (§ 1) of naar de nieuwe inspectie (§ 2) en dat bepaalt onder welke voorwaarden de personeelsleden die niet worden overgedragen aan de pedagogische begeleidingsdiensten kunnen worden opgenomen in de personeelsformatie van de nieuwe inspectie (§ 4), schendt volgens de verzoekende partijen het gelijkheidsbeginsel, nu afbreuk zou worden gedaan aan de verkregen rechten en nu geen rekening zou worden gehouden met het feit dat sommige inspecteurs van de vroegere inspectie afkomstig zijn uit het vrij gesubsidieerd onderwijs. Door de wijze waarop het decreet werd bekendgemaakt en uitgevoerd zou het terugwerkende kracht hebben en praktisch niet uitvoerbaar zijn geweest (A.4.1).

B.15. De vast benoemde leden van de vroegere inspectie konden op hun verzoek en met instemming van de inrichtende macht op 1 september 1991 overgaan naar de pedagogische begeleidingsdiensten in dezelfde toestand als die waarin zij zich bevonden op 31 augustus 1991. Dat verzoek moest samen met het akkoord van de desbetreffende inrichtende macht uiterlijk op 1 augustus 1991 schriftelijk aan de Vlaamse Executieve worden gericht (§ 1).

De vast benoemde leden van de vroegere inspectie die niet overgingen naar bedoelde begeleidingsdiensten gingen luidens § 2, in dezelfde administratieve toestand als die waarin zij zich bevonden op 31 augustus 1991, ambtshalve over naar de nieuwe inspectie in een overeenstemmend ambt (§ 2).

Beide categorieën personeelsleden behielden ten minste de wedde-, dienst- en ambtsanciënniteit die zij zouden hebben verkregen indien zij in hun dienst van herkomst hun ambt hadden blijven uitoefenen (§ 3).

Artikel 86, § 4, bepaalt dat bij de uitvoering van artikel 8, en onverminderd § 2 van hetzelfde artikel, dat de pariteit van de nieuwe inspectie invoert, de leden van de vroegere inspectie die niet worden overgedragen aan de begeleidingsdiensten, prioritair worden opgenomen in de personeelsformatie van de nieuwe inspectie. Het tweede lid van § 4 verduidelijkt dat in het secundair onderwijs die prioriteit van toepassing zal zijn op de grote indelingen in groepen van vakgebieden en op de verdere onderverdelingen in subgroepen van vakken en disciplines en dat die prioriteit niet geldt wanneer ze in strijd is met de toepassing van de pariteitsregel bedoeld in artikel 8.

B.16. Zoals de Vlaamse Executieve opmerkt in haar memorie, en zoals ook aangegeven werd tijdens de parlementaire voorbereiding van het bestreden decreet (*Gedr. St., Vlaamse Raad, 1990-1991, nr. 519/1, p. 91*) bracht de realisatie van de doelstelling van het decreet een zekere boventaligheid mee. Teneinde de gevolgen daarvan voor de personeelsleden van de oude inspectie zo beperkt mogelijk te houden, werd de regeling uitgewerkt die is opgenomen in artikel 86 van het decreet. De regeling zoals zij voorkomt in artikel 86 kan, op zich beschouwd, redelijkerwijze niet worden geacht onevenredige gevolgen voor de betrokkenen mee te brengen.

Artikel 86, op zich beschouwd, schendt artikel 17, § 4, van de Grondwet niet.

Ten aanzien van artikel 117

B.17. Bij het onderzoek van de ontvankelijkheid is gebleken dat de verzoekende partijen geen belang hebben bij de vernietiging van artikel 117, behoudens wat artikel 117, eerste streepje, betreft, dat de inwerkingtreding regelt van artikel « 87 ».

In het oorspronkelijke voorontwerp van decreet dat voor advies werd voorgelegd aan de afdeling wetgeving van de Raad van State, kwam reeds een artikel 116 voor dat bepaalde dat het decreet in werking zou treden op 1 september 1991 « met uitzondering van (...) artikel 87 dat uitwerking heeft met ingang van 1 juli 1991 » (*Gedr. St., Vlaamse Raad, 1990-1991, nr. 510/1, p. 64*). Artikel 87 van het voorontwerp betrof de regeling van de overdracht

van die personeelsleden van de oude inspectie naar de pedagogische begeleidingsdiensten of de nieuwe inspectie (*ibidem*, p. 55). In het latere ontwerp van decreet werd een hernummering van de artikelen doorgevoerd en werd bedoelde regeling opgenomen in artikel 86, zonder dat het nieuwe artikel 117 werd aangepast aan die hernummering. Ingevolge een materiële vergissing stemt de tekst van het ontwerp van decreet en van het decreet derhalve niet meer overeen met de bedoeling van de stellers ervan. Om een effectieve mogelijkheid te bieden aan de personeelsleden van de oude inspectie om over te gaan naar de pedagogische begeleidingsdiensten moest bedoelde bepaling immers in werking treden op een redelijk tijdstip vóór de uiterste datum waarop de keuze van het lid, samen met het akkoord van de betrokken inrichtende macht, moest worden medegedeeld, derhalve op een redelijk tijdstip vóór 1 augustus 1991. Nu het decreet, dat in het *Belgisch Staatsblad* van 31 augustus 1991 is bekendgemaakt, ingevolge die materiële vergissing bepaalt dat het, voor wat artikel 86 betreft, in werking treedt op 1 september 1991, kon van die keuzemogelijkheid geen gebruik worden gemaakt.

B.18. Ongeacht de wijze waarop door de Vlaamse Executieve uitvoering werd gegeven aan bedoelde bepalingen, stelt het Hof vast dat artikel 86 in samenhang met artikel 117, eerste streepje, tot gevolg heeft dat de overgangsmogelijkheden voor de leden van de oude inspectie op onredelijke wijze werden beperkt. Artikel 86, in samenhang met artikel 117, eerste streepje, schendt derhalve artikel 17, § 4, van de Grondwet.

B.19. Teneinde de werking van de nieuwe inspectiedienst niet te verstoren dienen de gevolgen van de aldus te vernietigen bepalingen overeenkomstig artikel 8 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof, gedeeltelijk te worden gehandhaafd.

Om die redenen,
het Hof

1. vernietigt artikel 86 en artikel 117, eerste streepje, van het decreet van de Vlaamse Gemeenschap van 17 juli 1991 « betreffende inspectie en pedagogische begeleidingsdiensten »;

2. handhaaft de gevolgen van de aldus vernietigde bepalingen ten aanzien van de vast benoemde leden van de inspectiedienst, bedoeld in artikel 86, § 1, die met toepassing van artikel 86, § 4, werden opgenomen in de personeelsformatie van de inspectie;

3. verwerpt het beroep voor het overige.

Aldus uitgesproken in het Nederlands, het Frans en het Duits, conform artikel 65 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof, op de openbare terechtzitting van 22 april 1993.

De griffier,
L. Potoms

De voorzitter,
F. Debaedts

COUR D'ARBITRAGE

F. 93 — 1216

[C — 21130]

Arrêt n° 32/93 du 22 avril 1993

Numéro du rôle : 386

En cause : le recours en annulation totale ou partielle du décret de la Communauté flamande du 17 juillet 1991 « concernant l'inspection et aux services d'encadrement pédagogique » (relatif à l'inspection et aux services d'encadrement pédagogique) ainsi que de l'arrêté de l'Exécutif flamand du 17 juillet 1991 pris en exécution de ce décret, introduit par R. Van der Gucht et consorts.

La Cour d'arbitrage, composée des présidents F. Debaedts et M. Melchior, et des juges K. Blanckaert, H. Boel, L. François, Y. de Wasseige et J. Delruelle, assistée du greffier L. Potoms, présidée par le président F. Debaedts, après en avoir délibéré, rend l'arrêt suivant :

I. *Objet du recours*

Par requête du 12 février 1992, adressée à la Cour par lettre recommandée à la poste portant la même date et reçue au greffe le 13 février 1992, un recours en annulation du décret du 17 juillet 1991 « concernant l'inspection et aux services d'encadrement pédagogique », ainsi que de l'arrêté de l'Exécutif flamand portant exécution de ce décret, à tout le moins des articles 117, 74, 86, 8, 45, 46, 47 et 49, a été introduit par :

1. Rosa Van der Gucht, inspectrice, demeurant Diepestraat 38, 9420 Erpe-Mere;
2. Lynda Debruyne-Minnens, inspectrice, demeurant Kouterlosstraat 110, 9800 Deinze;
3. Charles Merckx, inspecteur, demeurant Leopold Nantierlaan 49, 1960 Sterrebeek;
4. Raf De Wispelaere, inspecteur, demeurant Melkweide 3, 9030 Mariakerke-Gand;
5. Roland Otte, inspecteur, demeurant Schoolstraat 4, 9750 Zingem;
6. Marc De Buck, inspecteur, demeurant Eggestraat 7, 9800 Deinze.

II. *Procédure*

Par ordonnance du 13 février 1992, le président en exercice a désigné les juges du siège conformément aux articles 58 et 59 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour d'arbitrage.

Les juges-rapporteurs ont estimé le 18 février 1992 n'y avoir lieu de faire application des articles 71 et 72 de la loi organique.

Le recours a été notifié conformément à l'article 76, § 4, de la loi organique par lettres recommandées à la poste du 26 février 1992.

L'avis prescrit par l'article 74 de la loi organique a été publié au *Moniteur belge* du 7 mars 1992.

L'Exécutif flamand a introduit un mémoire par lettre recommandée à la poste du 13 avril 1992.

Ce mémoire a été notifié conformément à l'article 89 de la loi organique, par lettres recommandées à la poste du 19 mai 1992.

Les parties requérantes ont introduit un mémoire en réponse par lettre recommandée à la poste du 17 juin 1992.

Par ordonnances des 18 juin 1992 et 7 janvier 1993, la Cour a prorogé respectivement jusqu'aux 12 février et 12 août 1993 le délai dans lequel l'arrêt doit être rendu.

Par décision du 15 septembre 1992, la Cour a complété le siège par le juge Y. de Wasseige, eu égard à l'élection à la présidence du juge J. Wathelet, qui était déjà membre du siège.

Par décision du 7 janvier 1993, la Cour a complété le siège par le juge J. Delruelle, eu égard à l'élection à la présidence du juge D. André, qui était déjà membre du siège.

Par ordonnance du 4 février 1993, la Cour a déclaré l'affaire en état et fixé l'audience au 11 mars 1993.

Cette ordonnance a été notifiée aux parties ainsi qu'à leurs avocats par lettres recommandées à la poste du 4 février 1993.

A l'audience du 11 mars 1993 :

— ont comparu :

Me F. Moeykens, avocat du barreau de Bruges, pour les parties requérantes;

Me G. Schoeters, loco Me P. Devers, avocats du barreau de Gand, pour l'Exécutif flamand, rue Joseph II 30, 1040 Bruxelles;

— les juges-rapporteurs H. Boel ou J. Delruelle ont fait rapport;

— les avocats précités ont été entendus;

— l'affaire a été mise en délibéré.

La procédure s'est déroulée conformément aux dispositions des articles 62 et suivants de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour d'arbitrage, relatifs à l'emploi des langues devant la Cour.

III. *Objet du décret entrepris*

1.1. Le décret de la Communauté flamande du 17 juillet 1991 relatif à l'inspection et aux services d'encadrement pédagogique comporte cent dix-sept articles répartis sur cinq titres.

1.2. Le titre Ier contient l'introduction. L'article 2 définit des notions utilisées dans le décret.

1.3. Le titre II concerne l'inspection. Il est subdivisé en deux chapitres.

1.3.1. Le chapitre Ier du titre II concerne les généralités.

1.3.1.1. L'article 3 du décret modifie la loi du 29 mai 1959 modifiant certaines dispositions de la législation de l'enseignement.

1.3.1.2. L'article 4 du décret dispose :

« Il est organisé une inspection de l'enseignement de la Communauté flamande, dénommée ci-après inspection de l'enseignement.

Il est organisé une inspection des centres PMS de la Communauté flamande, dénommée ci-après inspection PMS.

Ensemble, l'inspection de l'enseignement et l'inspection PMS forment l'inspection de l'enseignement de la Communauté flamande, dénommée ci-après l'inspection. »

1.3.1.3. L'article 5 détermine les compétences de l'inspection de l'enseignement.

1.3.1.4. L'article 6 fixe les compétences de l'inspection PMS.

1.3.1.5. L'article 7 définit les conditions d'accès à l'inspection de l'enseignement et à l'inspection PMS. Il énonce comme suit :

« § 1er. Peuvent accéder à l'inspection de l'enseignement :

1^o les membres de l'enseignement communautaire, de l'enseignement libre subventionné et de l'enseignement officiel subventionné appartenant aux catégories du personnel directeur et enseignant, paramédical, social et psychologique;

2^o les membres du personnel des services d'encadrement pédagogique de l'enseignement communautaire, de l'enseignement libre et officiel subventionné.

§ 2. Peuvent accéder à l'inspection PMS :

1^o les membres du personnel technique des centres libres et officiels subventionnés, des centres de l'enseignement communautaire et du Centre de formation de l'Etat, prévus par l'arrêté royal du 18 juin 1979 portant création de centres de formation de l'Etat pour le personnel technique des centres PMS de l'Etat et des centres PMS spécialisés de l'Etat et fixant les conditions de nomination des membres du personnel technique des centres de formation de l'Etat;

2^o les membres du personnel des services d'encadrement de l'enseignement communautaire et des centres libres et officiels subventionnés. »

1.3.1.6. L'article 8 du décret attaqué - disposition dont l'annulation est expressément demandée - fixe la composition de l'inspection. Il est ainsi conçu :

« § 1er. L'inspection est composée paritairement : elle est composée pour moitié de membres du personnel de l'enseignement communautaire, de l'enseignement officiel subventionné, des centres de l'enseignement communautaire et des centres subventionnés et pour moitié de membres du personnel de l'enseignement libre subventionné et des centres libres subventionnés.

L'Exécutif flamand fixe le cadre de l'inspection et peut définir et attribuer certaines charges de coordination.

§ 2. La parité définie au § 1er est appliquée selon les modalités fixées par l'Exécutif flamand. »

1.3.1.7. L'article 9 concerne le « service d'études » (Dienst voor Onderwijsontwikkeling).

1.3.1.8. L'article 10 traite du rapport de l'inspection sur la situation de l'enseignement et des centres.

1.4. Le chapitre II du titre II concerne le régime statutaire des membres de l'inspection.

1.4.1. Sa section 9 concerne les positions administratives. La sous-section 4 contient les dispositions générales concernant la mise en disponibilité.

L'article 74 - disposition dont l'annulation est demandée - énonce :

« Nul ne peut être mis ou maintenu en disponibilité après la fin du mois où il atteint l'âge de soixante ans et compte trente années de service admissibles pour le calcul de la pension de retraite. »

1.4.2. La section 12 organise le transfert de membres du personnel à l'inspection ou aux services d'encadrement pédagogique.

L'article 86 - disposition dont l'annulation est demandée - énonce :

« § 1er. Les membres nommés à titre définitif du service d'inspection :

— de l'enseignement maternel et primaire subventionné, visé à l'article 79 des lois sur l'enseignement primaire, coordonnées le 20 août 1957;

— visé à l'article 13 de l'arrêté royal du 13 août 1962 organique des centres psycho-médico-sociaux;

— visé à l'article 1er, alinéa 1er, 3°, de la loi du 22 juin 1964 relative au statut des membres du personnel de l'enseignement de l'Etat;

— visé par l'arrêté royal du 4 novembre 1987 fixant le statut et l'organisation de l'inspection de l'Etat des établissements de l'Etat et subventionnés d'enseignement spécial fondamental et secondaire, dont la néerlandais est la langue de l'enseignement.

sont transférés le 1er septembre 1991, à leur demande et moyennant l'accord du Conseil autonome de l'enseignement communautaire ou du pouvoir organisateur visé à l'article 93, § 1er, à un service d'encadrement pédagogique visé à l'article 55, § 3, du décret spécial du 19 décembre 1988 relatif au Conseil autonome de l'enseignement communautaire et à l'article 87 du présent décret, dans la position administrative où ils se trouvaient le 31 août 1991.

Cette demande et la réponse, soit du Conseil autonome, soit du pouvoir organisateur, doivent être adressées le 1er août 1991 au plus tard, par écrit, à l'Exécutif flamand.

§ 2. Les membres du personnel visés au § 1er qui ne sont pas transférés aux services d'encadrement, sont transférés d'office, dans la position administrative où ils se trouvaient le 31 août 1991, à l'inspection dans une fonction correspondante.

L'Exécutif flamand détermine ce qu'il faut entendre par fonction correspondante.

§ 3. Les membres du personnel visés aux §§ 1er et 2 conservent au moins le traitement et l'ancienneté de service et de fonction qu'ils auraient obtenus s'ils avaient continué à exercer leur fonction dans leur service d'origine.

§ 4. En exécution de l'article 8 du présent décret et sans préjudice du § 2 du même article, les membres du personnel visés au § 1er, qui ne sont pas transférés aux services d'encadrement, seront admis par priorité au cadre du personnel de l'inspection.

Dans l'enseignement secondaire, cette priorité vaudra pour le classement général en branches groupées et pour les subdivisions en sous-groupes comprenant les cours et disciplines. Cette priorité ne peut pas être invoquée lorsqu'elle est contraire à la parité prévue au même article. »

1.5. Le titre III concerne les services d'encadrement pédagogique.

1.6. Le titre IV traite de la formation continuée.

1.7. Le titre V contient les dispositions modificatives, transitoires et finales.

L'article 117 - disposition dont l'annulation est demandée - s'énonce comme suit :

« Le présent décret entre en vigueur le 1er septembre 1991, à l'exception :

— de l'article 87 qui produit ses effets à partir du 1er juillet 1991;

— de l'article 103 qui produit ses effets à partir du 1er mars 1974;

— de l'article 105 qui produit ses effets le 1er juin 1991;

— de l'article 106 qui produit ses effets à partir du 1er avril 1991. »

1.8. Le décret a été publié au *Moniteur belge* du 31 août 1991.

IV. *En droit*

— A —

Quant à la recevabilité du recours

A.1.1. Les parties requérantes, toutes inspecteurs et inspectrices, estiment qu'elles justifient de l'intérêt requis en droit. Elles considèrent que plusieurs de leurs droits, notamment celui de poser leur candidature à certains emplois et à tout le moins leurs droits actuels ou futurs à la pension sont lésés par le décret attaqué au motif qu'elles sont obligées de prendre d'office leur retraite à soixante ans. Le cinquième requérant a déjà été pensionné d'office à soixante ans, âge qu'il a atteint sans avoir été en mesure de compléter sa carrière, de sorte qu'il ne pourra jamais bénéficier d'une pension calculée sur la base d'une carrière complète, alors qu'il en aurait été ainsi s'il avait pu poursuivre son activité jusqu'à l'âge de soixante-cinq ans. Les autres parties requérantes ont été mises en disponibilité. A l'âge de soixante ans, elles seront mises d'office à la retraite et ne pourront pas non plus se prévaloir d'une carrière complète, ce qui compromet leurs droits à la pension.

A.1.2. L'Exécutif flamand affirme, dans son mémoire, ne pas comprendre comment l'un ou l'autre requérant pourrait être affecté directement et défavorablement dans sa situation par les articles 45, 46, 47 et 49 du décret, qui traitent des règles de fonctionnement de la commission visée aux articles 42 et 43, du pouvoir de nomination aux emplois énumérés à l'article 47 que détient l'Exécutif et de sa faculté de suspension préventive. En fait, les moyens ne seraient pas dirigés contre les articles 45, 46, 47 et 49 du décret du 17 juillet 1991 relatif à l'inspection et aux services d'encadrement pédagogique mais contre les articles 45, 46, 47 et 49 de l'arrêté de l'Exécutif flamand du 17 juillet 1991 pris en exécution dudit décret (*Moniteur belge*, 31 août 1991), arrêté qui ne relève pas du pouvoir de contrôle de la Cour.

Les parties requérantes n'expliquent pas de façon plus satisfaisante pourquoi l'article 117 les affecterait directement et défavorablement dans leur situation. L'article 87 concerne les services d'encadrement pédagogique des réseaux auxquels les requérants n'appartiennent pas. Il ne les affecte donc pas davantage directement et défavorablement.

A.1.3. Les parties requérantes soulignent, dans leur mémoire en réponse, que non seulement les articles du décret lui-même mais également les articles des arrêtés d'exécution leur causent un préjudice matériel et moral direct. L'intérêt des parties requérantes résulte de ce que, si les articles du décret relatifs à la mise en disponibilité sont annulés, cette mise en disponibilité elle-même sera mise à néant, en sorte qu'il faudra obligatoirement réintégrer dans leurs fonctions.

Au fond

A.2.1. Dans leur requête, les parties requérantes formulent une série de moyens et de griefs à l'encontre des articles 117, 74, 86, 8, 45, 46, 47 et 49 du décret. Ils sont exposés ci-dessous suivant l'ordre des articles de ce décret.

L'article 8 du décret

A.2.1.1. Selon les parties requérantes, l'article 8, § 1er, du décret, qui prévoit la composition paritaire de l'inspection, viole le principe d'égalité des Belges devant la loi, l'interdiction de discrimination pour motifs idéologiques et philosophiques et la liberté d'enseignement. La règle de la parité ne tient pas compte de la nature du diplôme mais uniquement de la sphère d'activité du membre du personnel, sans qu'il soit nécessaire de spécifier à quelle période cette activité se rapporte et sans qu'il soit tenu compte de la possibilité de passer d'un réseau d'enseignement à un autre ni de la situation d'une personne appartenant aux deux réseaux. Cette répartition paritaire limite les possibilités de nomination des candidats en fonction de leurs convictions, sans qu'il soit tenu compte de la liberté personnelle d'un individu et de l'évolution de ses conceptions philosophiques et religieuses mais en le cataloguant et en lui imposant un statut qui porte atteinte à sa liberté personnelle. En créant une inspection paritaire, on accorde la parité à une tendance philosophique déterminée, alors que, comme il est dit à l'article 17 de la Constitution, l'inspection de l'enseignement doit garantir la neutralité.

A.2.2. L'Exécutif flamand souligne, dans son mémoire, que le ministre communautaire a défendu l'instauration de la parité en faisant référence aux nouvelles missions des inspections à l'égard de tous les réseaux d'enseignement, les tâches d'encadrement pédagogique dont était chargée l'ancienne inspection vis-à-vis de l'enseignement communautaire étant supprimées. Une parité analogue existait au sein de la commission d'homologation aujourd'hui abrogée, et ce indépendamment du nombre d'élèves dans les différents réseaux. La parité est également appliquée au Conseil flamand de l'enseignement et au Service des travaux d'infrastructure de l'enseignement subventionné. Renvoyant à l'arrêt n° 38/91 de la Cour, l'Exécutif estime, vu la nouvelle répartition de compétences entre les différents corps et services, que, pour préserver la paix scolaire, compte tenu des techniques utilisées à cet effet par le législateur national dans le passé et du modèle de consensus développé par la Communauté flamande depuis le 1er janvier 1989 à l'égard des différents réseaux d'enseignement, la composition paritaire du collège d'inspecteurs de l'enseignement et des commissions d'examen était la solution la plus acceptable pour tous les réseaux.

Il était en fait inévitable que la réalisation de cet objectif fasse apparaître un certain nombre d'agents surnuméraires, mais, vu les mesures prises par le législateur décentral à l'égard des intéressés, on peut considérer qu'il s'agit d'une conséquence raisonnablement proportionnée. Les membres nommés à titre définitif de l'ancien service d'inspection peuvent, à leur demande et moyennant l'accord des pouvoirs organisateurs, être transférés aux services pédagogiques en question (article 86, § 1er, du décret) et s'ils ne sont pas transférés, ils sont en principe affectés d'office à un emploi correspondant de la nouvelle inspection dans la même position administrative que celle dans laquelle ils se trouvaient le 31 août 1991 (article 86, § 2, du décret); ils conservent au moins les anciennetés pécuniaire, de service et de fonction qu'ils auraient obtenues s'ils avaient continué d'exercer leurs fonctions dans leur service d'origine (article 86, § 3, du décret); ils jouissent de la règle de priorité prévue à l'article 86, § 4, du décret, sans préjudice de la règle de parité prévue à l'article 8; ils conservent en toute hypothèse le titre d'inspecteur, fût-ce, le cas échéant, à titre honorifique (article 50, § 1er, de l'arrêté de l'Exécutif flamand du 17 juillet 1991); ils jouissent enfin des dispositions en matière de mise en disponibilité et de réaffectation prévues aux articles 73 à 75 du décret et aux articles 41 à 49 de l'arrêté de l'Exécutif flamand du 17 juillet 1991. La prise en compte de l'opinion philosophique et/ou idéologique effective ou supposée du personnel de la fonction publique n'est d'ailleurs pas un cas unique dans le droit existant. L'article 17, § 1er, alinéa 2, de la Constitution n'est pas d'application, dès lors que la Communauté flamande, pour ce qui concerne l'inspection, n'intervient pas en tant que pouvoir organisateur.

A.2.3. Les parties requérantes font encore valoir, dans leur mémoire en réponse, que si la parité est acceptable en soi, du moins dans certaines circonstances, cela ne signifie pas que cette parité puisse être instaurée sans que l'on examine d'abord, sur une base objective et en tenant compte des convictions des personnes, à quel réseau chacun appartient, ou sans qu'il faille chercher de quelle manière on peut réaliser la parité en ne portant pas atteinte aux droits existants. Les parties requérantes estiment que l'Exécutif ne démontre nullement que la violation de leurs droits est d'un ordre tel que l'objectif que le législateur vise à atteindre doive prévaloir. C'est à tort qu'il est fait référence au principe de la paix scolaire et au catalogage qui en découle. Pareille classification est valable pour les établissements mais non pour les individus dont la liberté personnelle doit être garantie. En l'espèce, des personnes dont l'opinion philosophique n'est pas cataloguée doivent céder la place à d'autres provenant d'un réseau différent, sans qu'on se réfère, pour ces dernières, à un quelconque critère hormis leur activité actuelle. Une attitude identique de l'autorité vis-à-vis de tous les réseaux était déjà de règle dans le système antérieur et, s'agissant des membres de l'ancienne inspection, qui devaient être neutres, leur appartenance à un réseau n'est pas connue. Décider que tous les membres de l'ancienne inspection appartiennent à l'enseignement communautaire est donc sans fondement. De la manière dont le décret et l'arrêté d'exécution ont été publiés, les parties requérantes n'avaient *de jure* et *de facto* pas la possibilité de choisir une autre fonction.

L'article 74 du décret

A.3.1. L'article 74, qui dispose que nul ne peut être mis en disponibilité après la fin du mois où il atteint l'âge de soixante ans et compte trente années de services admissibles pour le calcul de la pension de retraite, compromet, aux yeux des parties requérantes, l'égalité des Belges devant la loi, étant donné que, sans avoir marqué son accord, l'intéressé est contraint de mettre un terme à sa carrière et peut ainsi être lésé dans ses droits à la pension.

A.3.2. L'Exécutif flamand souligne, dans son mémoire, que le ministre communautaire a justifié le contenu de cet article en déclarant qu'un principe général dans l'enseignement veut que le membre du personnel placé en disponibilité qui atteint l'âge de soixante ans parte à la retraite. Dès lors, la distinction dénoncée par les parties requérantes n'est pas une conséquence de l'article 4 mais découle de l'application de la règle de la parité, laquelle prévaut sur la règle de priorité prévue à l'article 86, § 4. Le moyen manque donc en fait. La distinction entre les membres du personnel de l'ancienne inspection transférés d'office aux nouvelles inspections et ceux qui sont mis en disponibilité par défaut d'emploi trouve encore sa justification dans des considérations budgétaires en ce que l'application du principe de parité a fait qu'au total cinquante-cinq inspecteurs, dont quarante et un de l'enseignement communautaire, étaient en surnombre. Prévoir pour ces agents surnuméraires la possibilité d'une mise en disponibilité au-delà de l'âge visé à l'article 74 signifierait des dépenses supplémentaires importantes et récurrentes pour la Communauté flamande. En l'occurrence, il faut appliquer la jurisprudence contenue dans les arrêts n°s 30/91 du 31 octobre 1991 et 8/92 du 11 février 1992.

A.3.3. Les parties requérantes estiment, dans leur mémoire en réponse, que la justification donnée par le ministre communautaire n'est pas pertinente en l'espèce. La mise en disponibilité des parties requérantes n'a pas pour origine une situation de force majeure, mais bien une décision politique en vertu de laquelle les parties requérantes doivent céder la place à des personnes qui ne se trouvent pas dans la même situation objective qu'elles. La règle de parité n'a rien à voir ici puisque, pour les inspecteurs qui ont été maintenus au service de l'inspection, on n'a pas examiné d'une manière objective et avec leur assentiment à quelle conception philosophique correspondant à un réseau ils appartenaient. La règle de parité a du reste été violée puisqu'en fait d'inspecteurs « coiffure et soins », ce sont deux inspecteurs appartenant exclusivement au réseau libre qui ont été nommés. Il en va de même pour l'inspection PMS de discipline sociale (tous les inspecteurs sont issus du réseau libre) et pour l'inspection de discipline paramédicale (tous les inspecteurs proviennent de l'enseignement communautaire). Les considérations budgétaires ne constituent pas davantage une justification, dès lors que la fonction des parties requérantes est remplie par d'autres personnes. La Communauté flamande devra payer le même montant à ces membres de l'inspection à titre de traitement, et la Communauté flamande et/ou l'Etat belge devront pourvoir au paiement des pensions de ceux qui ont été mis en disponibilité.

L'article 86 du décret

A.4.1. L'article 86, § 1er, du décret, qui règle le transfert de membres du personnel à l'inspection ou aux services d'encadrement pédagogique, dispose que les membres du service d'inspection nommés à titre définitif sont transférés le 1er septembre 1991, à leur demande et moyennant l'accord du Conseil autonome de l'enseignement communautaire ou du pouvoir organisateur, au service d'encadrement pédagogique en question et que cette demande et la réponse, soit du Conseil autonome, soit du pouvoir organisateur, doivent être adressées le 1er août 1991 au plus tard, par écrit, à l'Exécutif flamand. Les parties requérantes soulignent que le décret attaqué n'est paru au *Moniteur belge* que le 31 août 1991 et ne leur devenait donc opposable qu'à cette date. La disposition a par conséquent un effet rétroactif dès lors qu'il a été demandé aux parties requérantes d'opérer certains choix et qu'elles devaient faire connaître l'un de ceux-ci avant même la publication du décret et des arrêtés d'exécution. L'article 86, § 2, qui dispose que les membres du personnel qui ne sont pas transférés au service d'encadrement sont transférés d'office, dans la position administrative où ils se trouvaient le 31 août 1991, à l'inspection dans une fonction correspondante, ne peut être exécuté en pratique. Le 9 septembre 1991, le Conseil autonome n'était pas encore au courant des décisions du département, en sorte qu'il ne pouvait évidemment pas en tenir compte.

L'article 86, § 4, qui dispose que la priorité ne peut être invoquée lorsqu'elle est contraire à la parité prévue à l'article 8, est, selon les parties requérantes, contraire au principe d'égalité et aux principes de la protection des droits acquis. Il est inadmissible que des personnes ayant été nommées conformément aux règles en vigueur soient considérées comme surnuméraires après avoir obtenu la qualité de lauréat et soient remplacées par des personnes qui ne possèdent pas d'ancienneté de fonction au sein de l'inspection. Puisque dans l'ancienne inspection, il n'était pas tenu compte, pour la nomination d'une personne, de la provenance de son diplôme ou du réseau dans lequel elle avait enseigné, l'introduction de la règle de parité ne saurait annuler les droits acquis et le principe de l'ancienneté. Certains inspecteurs sont issus du réseau libre, dans lequel ils avaient fait leurs études et enseigné, et sont à présent considérés comme appartenant à l'enseignement communautaire. L'article 86, § 4, alinéa 2, qui rend la règle de priorité applicable dans l'enseignement secondaire au niveau des groupes de branches et des sous-groupes de cours et disciplines, méconnaît l'ancienne répartition et la fonction qui était exercée par les parties requérantes et porte atteinte aux droits acquis. La priorité à appliquer doit concerner les branches groupées, en manière telle que ceux qui sont nommés pour une branche déterminée entrent automatiquement en ligne de compte pour le groupe dont relève cette branche et bénéficient de la priorité. De surcroît, l'introduction de la priorité est impraticable, ainsi qu'il ressort de l'arrêté d'exécution, lequel prévoit pour certaines fonctions un seul emploi.

A.4.2. L'Exécutif flamand souligne, dans son mémoire, que la réalisation de l'objectif du décret entraîne inévitablement qu'un certain nombre d'agents soient surnuméraires, mais que, vu les mesures prises par le législateur décentralisé, les conséquences pour les intéressés peuvent être considérées comme raisonnablement proportionnées. Les membres nommés à titre définitif de l'ancien service d'inspection (a) pouvaient, à leur demande et moyennant l'accord du pouvoir organisateur concerné, être transférés au 1er septembre 1991 vers les services d'encadrement pédagogique nouveaux ou réorganisés (article 86, § 1er); (b) sont en principe, s'ils n'ont pas été transférés suivant la procédure visée sous (a), affectés d'office à un emploi correspondant de l'inspection, dans la même position administrative que celle dans laquelle ils se trouvaient au 31 août 1991 (article 86, § 2); (c) conservent au moins les anciennetés pécuniaire, de service et de fonction qu'ils auraient obtenues s'ils avaient continué d'exercer leurs fonctions dans leur service d'origine (article 86, § 3); (d) jouissent de la règle de priorité prévue à l'article 86, § 4, du décret, sans préjudice toutefois de la règle de parité prévue à l'article 8 du décret; (e) conservent en toute hypothèse le titre d'inspecteur, fût-ce, le cas échéant, à titre honorifique (article 50, § 1er, de l'arrêté de l'Exécutif flamand du 17 juillet 1991); (f) enfin, bénéficient des dispositions relatives à la mise en disponibilité (et à la réaffectation) prévues aux articles 73 à 75 du décret et détaillées dans les articles 41 à 49 de l'arrêté de l'Exécutif flamand du 17 juillet 1991. Il faut en outre tenir compte du fait que l'article 8 du décret a introduit une parité absolue entre les deux groupes de réseaux, alors qu'une parité basée sur le nombre d'élèves présents dans chacun des réseaux aurait eu dans l'ensemble, pour les membres nommés à titre définitif de l'ancienne inspection, des conséquences bien plus graves en ce sens que le nombre d'agents en surnombre eût été beaucoup plus élevé. La prise en compte de l'opinion philosophique et/ou idéologique effective ou supposée du personnel de la fonction publique n'est d'ailleurs pas un cas unique dans le droit existant (cf. les articles 3 et 20 de la loi du 16 juillet 1973).

A.4.3. Les parties requérantes soulignent une nouvelle fois, dans leur mémoire en réponse, qu'elles n'ont eu le choix ni en fait ni en droit, parce que le décret et les arrêtés d'exécution ont été publiés seulement après que leur décision aurait dû être prise. Le maintien de l'ancienneté de service est une fiction puisque, en cas de mise en disponibilité, on conserve certes le traitement mais on ne reçoit plus d'augmentations et qu'il y a mise à la retraite automatique à l'âge de soixante ans, avec la perte des droits de pension et le préjudice moral, insusceptible d'être réparé, qui en résulte. La référence à la loi du pacte culturel n'est pas pertinente puisqu'il y est question de représentants d'associations et non d'étiquetage de fonctionnaires.

L'article 117 du décret

A.5.1. Aux dires des parties requérantes, l'article 117 du décret attaqué, en tant qu'il règle l'entrée en vigueur avec effet rétroactif d'une série de dispositions de ce même décret, viole certaines règles constitutionnelles, à savoir le principe d'égalité et l'interdiction de rétroactivité des lois et décrets, dès lors que les droits patrimoniaux des intéressés sont lésés, ainsi que l'interdiction de modifier par décret des lois nationales pour une période où la Communauté n'était pas encore compétente. L'article 117 dispose que l'article 87, qui prévoit la possibilité d'organiser des services d'encadrement pédagogique, entre en vigueur le 1er juillet 1991. A supposer que les parties requérantes puissent postuler une fonction dans de tels centres, elles n'en auraient toutefois pas l'occasion, étant donné que ces centres seront agréés avec effet rétroactif. Par conséquent, certaines instances peuvent agir en sachant plus ou moins à l'avance qu'une loi sera édictée et peuvent exécuter cette loi à leur avantage, sans que les intéressés aient la moindre possibilité de participer à ces activités ou, par exemple, de poser leur candidature. L'article 103 entre en vigueur le 1er mars 1974. Pour autant que les parties requérantes puissent prétendre à ce régime, elles n'en sont informées que le 31 août 1991 et ne peuvent en retirer aucun avantage au niveau de leur statut. La rétroactivité conférée à l'article 105, portant le nombre des chargés de mission de deux à quatre, a pour effet que les parties requérantes, à supposer qu'elles eussent pu introduire leur candidature, ne peuvent plus entrer en ligne de compte pour ces fonctions complémentaires. Certes, les possibilités de choix ont été communiquées aux parties requérantes par diverses circulaires, mais ces dernières ont été diffusées avant la publication du décret et de ses arrêtés d'exécution et les parties requérantes avaient à choisir avant même de pouvoir prendre officiellement connaissance de ces textes.

A.5.2. L'Exécutif flamand fait remarquer qu'exception faite pour les matières pénales, le législateur peut déroger à l'article 2 du Code civil. Contrairement à ce qui était le cas dans l'affaire au sujet de laquelle la Cour s'est prononcée par l'arrêt n° 25/90 du 5 juillet 1990, les parties requérantes ne lient pas aux articles 6 et 6bis de la Constitution la question de la violation du principe de non-rétroactivité. Lorsque les parties requérantes se demandent si le législateur décentralisé a pu modifier les lois nationales en la matière, il faut remarquer que ce problème ne concerne que la rétroactivité de l'article 103 du décret au 1er mars 1974, date antérieure au transfert de compétence aux Communautés.

Selon un avis de la section de législation du Conseil d'Etat, il n'y a pas d'objection de principe à cet égard, dès lors que cette question était laissée précédemment à l'appréciation du législateur national, et aujourd'hui à celle du législateur décentralisé. Cette manière de voir est la plus conforme aux nouvelles règles de compétence et à l'exigence de continuité dans l'exercice des compétences de l'Etat.

Quand bien même la Cour estimerait que les parties requérantes invoquent le principe d'égalité sur ce point, il faut remarquer que celui-ci n'est aucunement violé. L'article 103 vise précisément à mettre un terme à la distinction injustifiée entre les membres du service d'inspection de l'enseignement primaire et leurs collègues des autres services d'inspection, la disposition dont il s'agit ne lésant en aucune façon les droits patrimoniaux définitivement acquis des parties requérantes.

A.5.3. Aux dires des parties requérantes, le principe de la non-rétroactivité est non seulement valable en matière pénale mais implique également que la situation personnelle d'un individu ne peut être affectée avec effet rétroactif et que des droits acquis ne peuvent être annihilés. En l'espèce, la rétroactivité porte atteinte aux droits acquis des parties requérantes découlant de leur nomination et de leur qualité de lauréat. Les parties requérantes sont lésées dans leurs intérêts par le fait qu'elles auraient dû opérer certains choix et prendre certaines décisions avant la publication du décret. L'article 6bis de la Constitution est violé en ce que les parties requérantes sont classées dans un réseau déterminé sans en avoir été préalablement informées et sans avoir pu donner leur avis sur la question.

— B —

En ce qui concerne l'étendue du recours et la compétence de la Cour

B.1. Aux termes du dispositif de la requête, les parties requérantes demandent l'annulation du « décret de la Communauté flamande du 17 juillet 1991 relatif à l'inspection et aux services d'encadrement pédagogique ainsi que de l'arrêté de l'Exécutif flamand pris en exécution de ce décret, à tout le moins les articles 117, 74, 86, 8, 45, 46, 47 et 49 ».

B.2. En vertu de l'article 1er de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour d'arbitrage, la Cour statue sur les recours en annulation, en tout ou en partie, d'une loi, d'un décret ou d'une règle visée à l'article 26bis de la Constitution pour cause de violation des règles qui sont établies par la Constitution ou en vertu de celle-ci pour déterminer les compétences respectives de l'Etat, des Communautés et des Régions ou pour cause de violation des articles 6, 6bis et 17 de la Constitution.

La Cour n'est pas compétente pour statuer sur les recours dirigés contre les arrêtés de l'Exécutif. Le recours est dès lors irrecevable en tant qu'il vise les articles 45, 46, 47 et 49 de l'arrêté de l'Exécutif flamand du 17 juillet 1991 pris en exécution du décret du 17 juillet 1991 relatif à l'inspection et aux services d'encadrement pédagogique.

B.3. En tant que le recours est dirigé contre le décret du 17 juillet 1991, la Cour doit déterminer son étendue en se fondant sur le contenu de la requête. Il appert de celle-ci que les moyens formulés par les parties requérantes visent uniquement les articles 8, 74, 86 et 117 du décret. La Cour limite dès lors l'examen de l'affaire à ces dispositions.

En ce qui concerne l'intérêt

B.4. L'article 107ter de la Constitution dispose : « ... La Cour peut être saisie par toute autorité que la loi désigne, par toute personne justifiant d'un intérêt ou, à titre préjudiciel, par toute juridiction ».

Aux termes de l'article 2, 2^o, de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour d'arbitrage, les recours en annulation peuvent être introduits « par toute personne physique ou morale justifiant d'un intérêt ... ».

L'intérêt requis existe dans le chef de toute personne dont la situation pourrait être directement et défavorablement affectée par la norme attaquée.

B.5. Toutes les parties requérantes étaient occupées en qualité d'inspecteur au service d'inspection qui existait avant la date d'entrée en vigueur du décret attaqué. Conformément à l'article 86, § 2, du décret, elles ont été transférées d'office le 1er septembre 1991 au nouveau service d'inspection dans un emploi correspondant. Etant donné que, par suite des articles 8 et 86, § 4, du décret attaqué, elles n'ont pas été reprises dans le cadre du personnel de la nouvelle inspection, elles ont été mises en disponibilité par défaut d'emploi et ont été ou seront, par application de l'article 74, mises à la retraite à la fin du mois au cours duquel elles atteignaient ou atteindront l'âge de soixante ans et compteront trente années de services. Elles sont directement et défavorablement affectées par les dispositions du décret qui ont pour conséquence qu'elles ne peuvent terminer leur carrière d'une manière normale. Elles ont donc un intérêt à l'annulation des articles 8, 74 et 86 du décret entrepris.

B.6. L'article 117 du décret attaqué règle l'entrée en vigueur avec effet rétroactif des articles « 87, 103, 105 et 106 ».

Les articles 103, 105 et 106 concernent des services auxquels les parties requérantes n'appartiennent pas et n'ont jamais appartenu ainsi que des fonctions pour lesquelles les parties requérantes ne démontrent pas que leur candidature pourrait être retenue. Ce que prévoit l'article 117 à l'égard des articles précités n'affecte donc pas directement et défavorablement les parties requérantes, en sorte que celles-ci ne justifient pas de l'intérêt requis en droit pour demander l'annulation de cette disposition.

Ainsi qu'il apparaîtra plus loin (B.17), l'article 117, premier tiret, règle par erreur l'entrée en vigueur de l'article 87, la disposition visée étant en réalité l'article 86. Les parties requérantes ayant un intérêt à l'annulation de l'article 86, elles ont également un intérêt à l'annulation de la disposition qui en fixe la date d'entrée en vigueur.

Au fond

En ce qui concerne l'article 8

B.7. Selon les parties requérantes, l'article 8, § 1er, du décret, qui dispose que l'inspection est composée paritairement pour moitié de membres du personnel de l'enseignement communautaire ou de l'enseignement officiel subventionné et des centres qui en dépendent et pour moitié de membres du personnel de l'enseignement libre subventionné et des centres qui en dépendent, viole le principe de l'égalité des Belges devant la loi, l'interdiction de discrimination pour motifs idéologiques et philosophiques et la liberté d'enseignement.

B.8. En matière d'enseignement, les règles constitutionnelles autres que celles qui déterminent les compétences respectives de l'Etat et des Communautés sont, depuis la révision du 15 juillet 1988, exprimées par l'article 17.

Les paragraphes 1er et 4 de cette disposition énoncent :

« § 1er. L'enseignement est libre; toute mesure préventive est interdite; la répression des délits n'est réglée que par la loi ou le décret.

La Communauté assure le libre choix des parents.

La Communauté organise un enseignement qui est neutre. La neutralité implique notamment le respect des conceptions philosophiques, idéologiques ou religieuses des parents et des élèves.

Les écoles organisées par les pouvoirs publics offrent, jusqu'à la fin de l'obligation scolaire, le choix entre l'enseignement d'une des religions reconnues et celui de la morale non confessionnelle.

(...)

§ 4. Tous les élèves ou étudiants, parents, membres du personnel et établissements d'enseignement sont égaux devant la loi ou le décret. La loi et le décret prennent en compte les différences objectives, notamment les caractéristiques propres à chaque pouvoir organisateur, qui justifient un traitement approprié.

(...).

B.9. Il n'appartient pas à la Cour d'examiner si les mesures instaurées par le décret sont opportunes ou souhaitables; la Cour doit seulement contrôler si les mesures instaurées sont compatibles ou non avec le prescrit de l'article 17, § 1er et § 4, de la Constitution.

B.10. Les parties requérantes affirment qu'en accordant la parité à une tendance philosophique déterminée, l'article 8, § 1er, du décret viole la liberté d'enseignement et le principe de la neutralité de l'enseignement communautaire consacrés dans l'article 17, § 1er, de la Constitution.

Alors même que les parties requérantes n'expliquent pas et que la Cour n'aperçoit pas en quoi la mesure attaquée violerait la liberté d'enseignement, le législateur décréto a pu estimer à bon droit, comme il ressort également de ce qui est exposé ci-après, que la parité imposée, loin de violer la neutralité de l'enseignement communautaire, la favorise précisément.

B.11. Pour ce qui est de l'article 17, § 4, de la Constitution, et spécialement la règle qui y est inscrite de l'égalité devant le décret des membres du personnel de l'enseignement, il y a lieu d'examiner si la mesure qui réserve une moitié des emplois de la nouvelle inspection à des membres du personnel de l'enseignement libre subventionné et l'autre moitié au personnel de l'enseignement communautaire ou officiel subventionné est susceptible de justification objective et raisonnable. Cette mesure contient en effet une différence de traitement entre les candidats en fonction de leur passé professionnel.

Selon l'exposé des motifs du décret attaqué, la mesure prévue à l'article 8 s'inscrit dans un ensemble plus vaste. Par suite de la création, en exécution de l'article 17, § 2, de la Constitution, du Conseil autonome de l'enseignement communautaire (A.R.G.O.), qui agit comme pouvoir organisateur de l'enseignement communautaire, la tâche de l'ancien service d'inspection devait être adaptée. Avant la création du Conseil précité, l'ancienne inspection reflétait la double mission de l'autorité publique. En tant qu'inspection pédagogique de l'enseignement de l'Etat ou de l'enseignement communautaire, elle était chargée de l'encadrement de cet enseignement. En tant qu'inspection publique, elle était chargée du contrôle de toutes les écoles de chacun des réseaux. La nouvelle inspection est conçue comme un instrument permettant à la Communauté de surveiller la bonne exécution des missions confiées aux différents pouvoirs organisateurs. En même temps, elle veille à une affectation judicieuse des moyens conférés par la Communauté aux pouvoirs organisateurs. L'encadrement pédagogique est confié, quant à lui, à des services d'encadrement pédagogique propres à chaque réseau (*Doc. Conseil flamand, 1990-1991, n° 519/1*).

La composition paritaire de l'inspection a été justifiée par référence aux anciennes commissions d'homologation qui étaient constituées paritairement afin d'offrir aux écoles les garanties nécessaires d'un traitement équitable. Le régime d'homologation ayant été remplacé par la compétence accordée aux écoles de délivrer elles-mêmes des certificats d'études valables de plein droit, il était nécessaire que l'inspection fût à son tour composée paritairement, étant donné qu'elle assure le contrôle sur ce point et détient un pouvoir d'entérinement (*Ibid.*, p. 6).

La motivation ainsi fournie par le législateur décréto est de nature à justifier de manière raisonnable la mesure dénoncée. Il n'est pas déraisonnable de considérer que la composition paritaire de l'inspection est susceptible de contribuer à un traitement égal et équitable des écoles appartenant aux différents réseaux et, partant, d'assurer la paix scolaire. Dès lors qu'il existe un rapport raisonnable de proportionnalité entre les moyens employés et le but visé, l'article 8 du décret ne viole pas l'article 17, § 4, de la Constitution.

En ce qui concerne l'article 74

B.12. Selon les parties requérantes, l'article 74, qui dispose que dans l'inspection, nul ne peut être mis ou maintenu en disponibilité après la fin du mois où il atteint l'âge de soixante ans et compte trente années de services admissibles pour le calcul de la pension de retraite, viole le principe d'égalité, étant donné que l'intéressé, sans avoir marqué son accord, est contraint de mettre un terme à sa carrière avant l'âge normal.

B.13. De l'explication fournie par le ministre communautaire au cours des travaux préparatoires de l'article 74, il ressort que cette disposition consacre un principe général en vigueur dans l'enseignement qui veut qu'un membre du personnel mis en disponibilité soit mis à la retraite à soixante ans. Les amendements qui visaient à faire une exception pour les membres de l'ancien service d'inspection furent rejetés au motif que la règle générale ne peut pas être modifiée en faveur du groupe restreint des membres de l'inspection et que les amendements proposés n'étaient pas tenables d'un point de vue budgétaire (*Doc. Conseil flamand, 1990-1991, n° 519/4, pp. 47-48*).

Il résulte de ce qui précède que l'article 74 n'opère aucune distinction entre certaines catégories de membres du personnel de l'enseignement mais, au contraire, rend applicable au personnel de l'inspection de l'enseignement la règle générale qui est en vigueur pour les autres membres du personnel enseignant.

Le moyen n'est pas fondé.

En ce qui concerne l'article 86

B.14. L'article 86, qui traite du transfert des membres nommés à titre définitif de l'ancien service d'inspection aux services d'encadrement pédagogique (§ 1er) ou à la nouvelle inspection (§ 2) et qui détermine dans quelles conditions les membres du personnel qui ne sont pas transférés aux services d'encadrement pédagogique peuvent être repris au cadre du personnel de la nouvelle inspection (§ 4), viole selon les parties requérantes le principe d'égalité en ce qu'il porterait atteinte aux droits acquis et ne tiendrait pas compte du fait que certains inspecteurs de l'ancienne inspection sont issus de l'enseignement libre subventionné. De la manière dont il a été publié et exécuté, le décret produirait un effet rétroactif et n'aurait pas pu être mis en oeuvre dans la pratique (A.4.1).

B.15. Les membres nommés à titre définitif de l'ancienne inspection pouvaient, à leur demande et moyennant l'accord du pouvoir organisateur, être transférés le 1er septembre 1991 aux services d'encadrement pédagogique dans la position administrative où ils se trouvaient le 31 août 1991. Cette demande, accompagnée de l'accord du pouvoir organisateur concerné, devait être adressée le 1er août 1991 au plus tard, par écrit, à l'Exécutif flamand (§ 1er).

Les membres nommés à titre définitif de l'ancienne inspection non transférés aux services d'encadrement susdits étaient, en vertu du § 2, transférés d'office, dans la position administrative où ils se trouvaient le 31 août 1991, au nouveau service d'inspection dans une fonction correspondante (§ 2).

Ces deux catégories de membres du personnel conservaient au moins l'ancienneté pécuniaire, de service et de fonction qu'ils auraient obtenue s'ils avaient continué à exercer leurs fonctions dans leur service d'origine (§ 3).

L'article 86, § 4, dispose que pour l'exécution de l'article 8 et sans préjudice du § 2 de ce même article, qui introduit la composition paritaire de la nouvelle inspection, les membres de l'ancienne inspection qui n'ont pas été transférés aux services d'encadrement seront admis par priorité au cadre du personnel de la nouvelle inspection. Le deuxième alinéa du § 4 précise que, dans l'enseignement secondaire, cette priorité vaudra pour le classement général en branches groupées et pour les subdivisions en sous-groupes comprenant les cours et disciplines, sans qu'elle puisse être invoquée lorsqu'elle est contraire à la parité prévue à l'article 8.

B.16. Comme l'observe l'Exécutif flamand dans son mémoire et comme il a été dit durant les travaux préparatoires du décret attaqué (*Doc. Conseil flamand, 1990-1991, n° 519/1, p. 91*), la réalisation de l'objectif visé par le décret entraînait l'apparition d'emplois excédentaires. Afin d'en limiter autant que possible les conséquences pour les membres du personnel de l'ancienne inspection, on a prévu les dispositions reprises à l'article 86 du décret. On peut raisonnablement considérer que ces mesures, telles qu'elles apparaissent à l'article 86, n'ont en soi pas de conséquences disproportionnées pour les intéressés.

En lui-même, l'article 86 ne viole pas l'article 17, § 4, de la Constitution.

En ce qui concerne l'article 117

B.17. L'examen de la recevabilité a montré que les parties requérantes n'avaient pas d'intérêt à l'annulation de l'article 117, sauf en ce qui concerne le premier tiret, qui règle l'entrée en vigueur de l'article « 87 ».

Dans l'avant-projet de décret originaire qui avait été soumis pour avis à la section de législation du Conseil d'Etat, il existait déjà un article 116 qui fixait l'entrée en vigueur du décret au 1er septembre 1991 « à l'exception de (...) l'article 87 qui produit ses effets au 1er juillet 1991 » (*Doc. Conseil flamand, 1990-1991, n° 510/1, p. 64*). L'article 87 de l'avant-projet concernait la réglementation du transfert des membres du personnel de l'ancienne inspection vers les services d'encadrement pédagogique ou la nouvelle inspection (*idem, p. 55*). Ultérieurement le projet de décret, qui présentait une nouvelle numérotation des articles, reprit en son article 86 la réglementation susdite, sans que le nouvel article 117 fût adapté en conséquence. Par suite d'une erreur matérielle, les textes du projet de décret et du décret définitif ne correspondent donc plus aux intentions de leurs auteurs. Pour offrir aux membres du personnel de l'ancienne inspection une possibilité réelle de transfert vers les services d'encadrement pédagogique, la disposition en question aurait en effet dû entrer en vigueur dans un délai raisonnable avant la date ultime à laquelle le choix du membre du personnel et l'accord du pouvoir organisateur concerné devaient être communiqués, en d'autres termes à une date raisonnable située avant le 1er août 1991. Etant donné que, par suite de cette erreur matérielle, le décret, publié au *Moniteur belge* du 31 août 1991, fixe l'entrée en vigueur de l'article 86 au 1er septembre 1991, la faculté de choix ne pouvait s'exercer.

B.18. Quelle que soit la manière dont l'Exécutif flamand a donné exécution aux dispositions susvisées, la Cour constate que l'article 86, lu conjointement avec l'article 117, premier tiret, a pour conséquence que les possibilités de transfert des membres de l'ancienne inspection ont été limitées de manière déraisonnable. L'article 86, lu conjointement avec l'article 117, premier tiret, viole dès lors l'article 17, § 4, de la Constitution.

B.19. Afin de ne pas entraver le fonctionnement du nouveau service d'inspection, il y a lieu, conformément à l'article 8 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour d'arbitrage, de maintenir partiellement les effets des dispositions annulées.

Par ces motifs,
la Cour

1. Annule l'article 86 et l'article 117, premier tiret, du décret de la Communauté flamande du 17 juillet 1991 « betreffende inspectie en pedagogische begeleidingsdiensten » (relatif à l'inspection et aux services d'encadrement pédagogique);

2. Maintient les effets des dispositions annulées à l'égard des membres du service d'inspection nommés à titre définitif visés à l'article 86, § 1er, qui ont été repris au cadre du personnel de l'inspection en application de l'article 86, § 4;

3. Rejette le recours pour le surplus.

Ainsi prononcé en langue néerlandaise, en langue française et en langue allemande, conformément à l'article 65 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour d'arbitrage, à l'audience publique du 22 avril 1993.

Le greffier,
L. Potoms

Le président,
F. Debaedts

SCHIEDSHOF

D. 93 — 1216

[C — 21130]

Urteil Nr. 32/93 vom 22. April 1993

Geschäftsverzeichnisnr. 386

In Sachen: Klage auf völlige oder teilweise Nichtigerklärung des Dekrets der Flämischen Gemeinschaft vom 17. Juli 1991 « betreffende inspectie en pedagogische begeleidingsdiensten » (bezüglich der Inspektion und der pädagogischen Betreuungsdienste) sowie des Erlasses der Flämischen Exekutive vom 17. Juli 1991 zur Durchführung dieses Dekrets, erhoben von R. Van der Gucht und Mitklägern.

Der Schiedshof,

zusammengesetzt aus den Vorsitzenden F. Debaedts und M. Melchior, und den Richtern K. Blanckaert, H. Boel, L. François, Y. de Wasseige und J. Delruelle, unter Assistenz des Kanzlers L. Potoms, unter dem Vorsitz des Vorsitzenden F. Debaedts,

verkündet nach Beratung folgendes Urteil:

I. Klagegegenstand

Mit Klageschrift vom 12. Februar 1992, die dem Hof per Einschreiben vom selben Tag zugesandt wurde und am 13. Februar 1992 bei der Kanzlei eingegangen ist, erheben Klage auf Nichtigerklärung des Dekrets vom 17. Juli 1991 « betreffende inspectie en pedagogische begeleidingsdiensten » (bezüglich der Inspektion und der pädagogischen Betreuungsdienste) sowie des Erlasses der Flämischen Exekutive zur Durchführung dieses Dekrets, wenigstens der Artikel 117, 74, 86, 8, 45, 46, 47 und 49:

- 1 Rosa Van der Gucht, Inspektorin, wohnhaft Diepestraat 38, 9420 Erpe-Mere;
- 2 Lynda Debruyne-Minnens, Inspektorin, wohnhaft Kouterlosstraat 110, 9800 Deinze;
- 3 Charles Merckx, Inspektor, wohnhaft Leopold Nantierlaan 49, 1960 Sterrebeek;
- 4 Raf De Wispelaere, Inspektor, wohnhaft Melkweide 3, 9030 Mariakerke-Gent;
- 5 Roland Otte, Inspektor, wohnhaft Schoolstraat 4, 9750 Zingem;
- 6 Marc De Buck, Inspektor, wohnhaft Eggestraat 7, 9800 Deinze.

II. Verfahren

Durch Abordnung vom 13. Februar 1992 hat der amtierende Vorsitzende gemäß den Artikeln 58 und 59 des Sondergesetzes vom 6. Januar 1989 über den Schiedshof die Mitglieder der Besetzung des Hofes bestimmt.

Die referierenden Richter haben am 18. Februar 1992 geurteilt, daß es keinen Anlaß zur Anwendung der Artikel 71 und 72 des organisierenden Gesetzes gibt.

Die Klage wurde gemäß Artikel 76 § 4 des organisierenden Gesetzes mit Einschreibebriefen vom 26. Februar 1992 notifiziert.

Die durch Artikel 74 des organisierenden Gesetzes vorgeschriebene Bekanntmachung erfolgte im *Belgischen Staatsblatt* vom 7. März 1992.

Die Flämische Exekutive hat mit Einschreibebrief vom 13. April 1992 einen Schriftsatz eingereicht.

Dieser Schriftsatz wurde gemäß Artikel 89 des organisierenden Gesetzes mit Einschreibebrief vom 19. Mai 1992 notifiziert.

Die klagenden Parteien haben mit Einschreibebrief vom 17. Juni 1992 einen Erwidierungsschriftsatz eingereicht.

Durch Anordnungen vom 18. Juni 1992 und 7. Januar 1993 hat der Hof die für die Urteilsfällung festgelegte Frist bis zum 12. Februar 1993 bzw. 12. August 1993 verlängert.

Durch Anordnung vom 15. September 1992 hat der Hof die Besetzung um den Richter Y. de Wasseige ergänzt, nachdem der Richter J. Wathelet, der der Besetzung bereits angehörte, zum Vorsitzenden gewählt worden war.

Durch Anordnung vom 7. Januar 1993 hat der Hof die Besetzung um die Richterin J. Delruelle ergänzt, nachdem der Richter D. André, der der Besetzung bereits angehörte, zum Vorsitzenden gewählt worden war.

Durch Anordnung vom 4. Februar 1993 hat der Hof die Rechtssache für verhandlungsreif erklärt und den Sitzungstermin auf den 11. März 1993 anberaumt.

Von dieser Anordnung wurden die Parteien und ihre Rechtsanwälte mit Einschreibebriefen vom 4. Februar 1993 in Kenntnis gesetzt.

Auf der Sitzung vom 11. März 1993

-erschieden

RA F. Moeckens, in Brügge zugelassen, für die klagenden Parteien,

RA G. Schoeters, loco RA P. Devers, in Gent zugelassen, für die Flämische Exekutive, Jozef II-straat 30, 1040 Brüssel,

-haben die referierenden Richter H. Boel und J. Delruelle Bericht erstattet,

-wurden die vorgenannten Rechtsanwälte angehört,

-wurde die Rechtssache zur Beratung gestellt.

Das Verfahren wurde gemäß den Bestimmungen der Artikel 62 ff. des Sondergesetzes vom 6. Januar 1989 über den Schiedshof, die sich auf den Sprachgebrauch vor dem Hof beziehen, geführt.

III. Gegenstand des angefochtenen Dekrets

1.1. Das Dekret der Flämischen Gemeinschaft vom 17. Juli 1991 bezüglich der Inspektion und der pädagogischen Betreuungsdienste umfaßt einhundertsechzehn Artikel, die in fünf Titel eingeteilt sind.

1.2. Titel I enthält die einleitenden Bestimmungen. Artikel 2 definiert mehrere Begriffe, die im Dekret verwendet werden.

1.3 Titel II betrifft die Inspektion. Titel II ist in zwei Kapitel gegliedert.

1.3.1. Kapitel I von Titel II enthält allgemeine Bestimmungen.

1.3.1.1. Artikel 3 des Dekrets ändert das Gesetz vom 29. Mai 1959 zur Änderung gewisser Bestimmungen der Unterrichtsgesetzgebung ab.

1.3.1.2. Artikel 4 des Dekrets bestimmt folgendes:

« Es wird von der Flämischen Gemeinschaft eine Inspektion des Unterrichtswesens organisiert, weiter unten die Unterrichtsinspektion genannt.

Es wird von der Flämischen Gemeinschaft eine Inspektion der PMS-Zentren organisiert, weiter unten die PMS-Inspektion genannt.

Die Unterrichtsinspektion und die PMS-Inspektion bilden zusammen die Unterrichtsinspektion der Flämischen Gemeinschaft, weiter unten die Inspektion genannt. »

1.3.1.3. Artikel 5 bestimmt die Zuständigkeiten der *Unterrichtsinspektion*.

1.3.1.4. Artikel 6 bestimmt die Zuständigkeiten der *PMS-Inspektion*.

1.3.1.5. Artikel 7 bestimmt die Bedingungen der Zulassung zur *Unterrichtsinspektion* und zur *PMS-Inspektion*. Er lautet folgendermaßen:

« § 1. Es kommen für die Zulassung zur Unterrichtsinspektion in Betracht:

1° die Personalangehörigen des Gemeinschaftsunterrichtswesens, des subventionierten freien und offiziellen Unterrichtswesens, die zu den Kategorien des Verwaltungs- und Lehrpersonals, des paramedizinischen, sozialen und psychologischen Personals gehören;

2° die Personalangehörigen der pädagogischen Betreuungsdienste des Gemeinschaftsunterrichtswesens und des subventionierten freien und offiziellen Unterrichtswesens.

§ 2. Es kommen für die Zulassung zur PMS-Inspektion in Betracht:

1° das technische Personal der subventionierten freien und offiziellen Zentren, der Zentren des Gemeinschaftsunterrichtswesens und des staatlichen Bildungszentrums, wie festgelegt im königlichen Erlaß vom 18. Juni 1979 zur Gründung staatlicher Bildungszentren für das technische Personal der staatlichen PMS-Zentren und der spezialisierten staatlichen PMS-Zentren sowie zur Festlegung der Bedingungen der Ernennung der Angehörigen des technischen Personals der staatlichen Bildungszentren;

2° die Personalangehörigen der Betreuungsdienste des Gemeinschaftsunterrichtswesens und der subventionierten freien und offiziellen Zentren. »

1.3.1.6. Artikel 8 des angefochtenen Dekrets — eine Bestimmung, deren Nichtigerklärung ausdrücklich beantragt wird — bestimmt die *Zusammensetzung der Inspektion*. Es lautet folgendermaßen:

« § 1. Die Inspektion wird paritätisch zusammengesetzt: Sie besteht zu einer Hälfte aus Personalangehörigen aus dem Bereich des Gemeinschaftsunterrichtswesens, des subventionierten offiziellen Unterrichtswesens, der Zentren des Gemeinschaftsunterrichtswesens und der subventionierten Zentren und zur anderen Hälfte aus Personalangehörigen aus dem Bereich des subventionierten freien Unterrichtswesens und der subventionierten freien Zentren.

Die Flämische Exekutive legt den Personalkader der Inspektion fest und kann bestimmte Koordinierungsaufgaben definieren und zuweisen.

§ 2. Die in § 1 festgelegte Parität wird gemäß den von der Flämischen Exekutive festgelegten Regeln angewandt. »

1.3.1.7. Artikel 9 betrifft die Dienststelle für *Unterrichtsentwicklung*.

1.3.1.8. Artikel 10 betrifft den Inspektionsbericht zur Lage des Unterrichts und der Zentren.

1.4. Kapitel II von Titel II betrifft die Rechtsstellung der Angehörigen der Inspektion.

1.4.1. Abschnitt 9 betrifft die Verwaltungspositionen. Unterabschnitt 4 enthält allgemeine Bestimmungen bezüglich der Zurdispositionstellung.

Artikel 74 — eine Bestimmung, deren Nichtigerklärung beantragt wird — lautet folgendermaßen:

« Niemand darf zur Disposition gestellt oder gehalten werden nach Ablauf des Monats, in dem er das Alter von sechzig Jahren erreicht hat und dreißig Dienstjahre zählt, welche bei der Berechnung der Altersrente berücksichtigt werden. »

1.4.2. Abschnitt 12 handelt von der Übertragung von Personalangehörigen auf die Inspektion oder auf die pädagogischen Betreuungsdienste.

Artikel 86 — eine Bestimmung, deren Nichtigerklärung beantragt wird — lautet folgendermaßen:

« § 1. Die festgestellten Mitglieder des Inspektionsdienstes

- des subventionierten Vor- und Grundschulwesens im Sinne von Artikel 79 der am 20. August 1957 koordinierten Gesetze über den Grundschulunterricht,

— im Sinne von Artikel 13 des königlichen Erlasses vom 13. August 1962 über die Organisation der psychisch-medizinisch-sozialen Zentren,

— im Sinne von Artikel 1 Absatz 1 3° des Gesetzes vom 22. Juni 1964 bezüglich des Statuts der Personalangehörigen des staatlichen Unterrichtswesens,

— im Sinne des königlichen Erlasses vom 4. November 1987 zur Festlegung des Statuts und der Organisation der staatlichen Inspektion über die staatlichen und subventionierten Anstalten für besonderen Grundschul- und Sekundarunterricht mit Niederländisch als Unterrichtssprache,

wechsellern am 1. September 1991, auf ihr Gesuch hin und mit Zustimmung des Autonomen Rates für das Gemeinschaftsunterrichtswesen bzw. des Organisationsträgers im Sinne von Artikel 93 § 1, im gleichen Verwaltungszustand wie demjenigen, in dem sie sich am 31. August 1991 befinden, zu einem pädagogischen Betreuungsdienst im Sinne von Artikel 55 § 3 des Sonderdekrets vom 19. Dezember 1988 bezüglich des Autonomen Rates für das Gemeinschaftsunterrichtswesen und Artikel 87 des vorliegenden Dekrets.

Dieses Gesuch ist zusammen mit dem Einverständnis des Autonomen Rates für das Gemeinschaftsunterrichtswesen oder des vorgenannten Organisationsträgers spätestens am 1. August 1991 schriftlich an die Flämische Exekutive zu richten.

§ 2. Die in § 1 genannten Personalangehörigen, die nicht zu den Betreuungsdiensten wechseln, wechseln von Amtes wegen, im gleichen Verwaltungszustand als demjenigen, in dem sie sich am 31. August 1991 befinden, in einem entsprechenden Amt zur Inspektion.

Die Flämische Exekutive bestimmt, was als entsprechendes Amt zu betrachten ist.

§ 3. Die in § 1 und § 2 genannten Personalangehörigen behalten wenigstens die Gehalts-, Dienst- und Amtsanciennität bei, die sie erworben hätten, wenn sie ihr Amt weiterhin in ihrem ursprünglichen Dienst ausgeübt hätten.

§ 4. Bei der Durchführung von Artikel 8 dieses Dekrets, unbeschadet § 2 desselben Artikels, werden die in § 1 genannten Personalangehörigen, die nicht den Betreuungsdiensten übertragen werden, vorrangig in den Personalkader der Inspektion aufgenommen.

Im Sekundarunterricht gilt diese Priorität für die großen Gliederungen in Gruppen von Fachbereichen und für die weiteren Gliederungen in Teilgruppen von Fächern und Disziplinen. Diese Priorität gilt nicht, wenn sie im Widerspruch zur Anwendung der Paritätsregel, die im selben Artikel vorgesehen ist, steht. »

1.5. Titel III betrifft die pädagogischen Betreuungsdienste.

1.6. Titel IV bezieht sich auf die Fortbildung.

1.7. Titel V enthält Änderungs-, Übergangs- und Schlußbestimmungen.

Artikel 117 — eine Bestimmung, deren Nichtigerklärung beantragt wird — lautet folgendermaßen:

« Dieses Dekret tritt am 1. September 1991 in Kraft, mit Ausnahme von

— Artikel 87, der mit Wirkung vom 1. Juli 1991 in Kraft tritt;

— Artikel 103, der mit Wirkung vom 1. März 1974 in Kraft tritt;

— Artikel 105, der mit Wirkung vom 1. Juni 1991 in Kraft tritt;

— Artikel 106, der mit Wirkung vom 1. April 1991 in Kraft tritt. »

1.8. Das Dekret wurde im *Belgischen Staatsblatt* vom 31. August 1991 veröffentlicht.

IV. In rechtlicher Beziehung

— A —

Hinsichtlich der Zulässigkeit der Klage

A.1.1. Die klagenden Parteien, die alle Inspektoren bzw. Inspektorinnen sind, behaupten, sie wiesen das rechtlich erforderliche Interesse auf. Sie sind der Meinung, daß mehrere von ihren Rechten, unter anderen das Recht, sich um bestimmte Stellen zu bewerben, und wenigstens ihre heutigen oder zukünftigen Rentenansprüche durch das angefochtene Dekret beeinträchtigt würden, weil sie gezwungen würden, im Alter von sechzig Jahren von Amts wegen in den Ruhestand zu treten. Der fünfte Kläger sei bereits von Amts wegen im Alter von sechzig Jahren in den Ruhestand versetzt worden, wobei er dieses Alter erreicht habe, ohne seine Laufbahn vervollständigen zu können, weshalb er niemals eine auf einer vollständigen Laufbahn beruhende Rente werde beziehen können, was ihm aber möglich gewesen wäre, wenn er seine Laufbahn bis zum Alter von fünfundsiebzehn Jahren hätte fortsetzen können. Die übrigen klagenden Parteien seien zur Disposition gestellt worden. Im Alter von sechzig Jahren würden sie automatisch von Amts wegen in den Ruhestand versetzt werden und genausowenig eine vollständige Laufbahn erreichen können, wodurch ihre Rentenansprüche beeinträchtigt würden.

A.1.2. Die Flämische Exekutive vertritt in ihrem Schriftsatz den Standpunkt, daß nicht einzusehen sei, wie die Situation eines Klägers unmittelbar und ungünstig von den Artikeln 45, 46, 47 und 49 des Dekrets betroffen sein könne, zumal diese die Arbeitsweise des in den Artikeln 42 und 43 genannten Ausschusses regeln und die Ernennungsbefugnis der Flämischen Exekutive für die in Artikel 47 aufgeführten Ämter sowie die Möglichkeit der Flämischen Exekutive, präventive Suspendierungsmaßnahmen zu ergreifen, betreffen würden. In Wirklichkeit richteten sich die Klagegründe nicht gegen die Artikel 45, 46, 47 und 49 des Dekrets, sondern gegen die Artikel 45, 46, 47 und 49 des Erlasses der Flämischen Exekutive vom 17. Juli 1991 zur Durchführung des Dekrets vom 17. Juli 1991 bezüglich der Inspektion und der pädagogischen Betreuungsdienste (*Belgisches Staatsblatt*, 31. August 1991); für die Prüfung dieses Erlasses sei der Hof nicht zuständig.

Die klagenden Parteien würden überdies nicht hinreichend darlegen, wieso Artikel 117 ihre Situation unmittelbar und ungünstig betreffen würde. Artikel 87 beziehe sich auf pädagogische Betreuungsdienste in Netzen, zu denen die Kläger nicht gehörten, und betreffe sie also genausowenig unmittelbar oder ungünstig.

A.1.3. In ihrem Erwidierungsschriftsatz weisen die klagenden Parteien darauf hin, daß nicht nur die Artikel des Dekrets selbst, sondern auch die Artikel der Durchführungserlasse ihnen unmittelbar, in materieller und immaterieller Hinsicht schaden würden. Das Interesse der klagenden Parteien bestehe darin, daß bei Nichtigerklärung der auf die Zurdispositionstellung bezüglichen Artikel des Dekrets die Zurdispositionstellung selbst zunichte gemacht werde, so daß sie wieder in ihre Funktion eingesetzt werden müßten.

Zur Hauptsache

A.2.1. In ihrer Klageschrift machen die klagenden Parteien angesichts der Artikel 117, 74, 86, 8, 45, 46, 47 und 49 des Dekrets mehrere Klagegründe und Einwände geltend. Im nachstehenden werden sie in der Reihenfolge der Artikel, wie diese im Dekret vorkommen, wiedergegeben.

Artikel 8 des Dekrets

A.2.1.1. Den klagenden Parteien zufolge würde Artikel 8 § 1 des Dekrets, das die paritätische Zusammensetzung der Inspektion vorsieht, den Grundsatz der Gleichheit der Belgier vor dem Gesetz, das Verbot der Diskriminierung aufgrund ideologischer und philosophischer Anschauungen sowie die Unterrichtsfreiheit verletzen. Die Paritätsregel berücksichtige nicht die Art des Diploms, sondern lediglich die Bereichstätigkeit des Mitarbeiters, ohne daß dabei im einzelnen aufzuführen sei, in welchem Zeitraum diese Tätigkeit ausgeübt worden sei, und ohne daß der Möglichkeit Rechnung getragen werde, von einem Unterrichtsnetz in das andere zu wechseln, noch dem Fall, in dem eine Person beiden Netzen angehöre. Durch die paritätische Einteilung würde die Ernennungschancen der Bewerber aufgrund ihrer Überzeugung eingeschränkt, wobei weder die persönliche Freiheit des Einzelnen, noch die Entwicklung seiner philosophischen und religiösen Anschauungen berücksichtigt werde; vielmehr werde er katalogisiert und bekomme er ein Statut aufgezwungen, das seinen persönlichen Freiraum verletze. Durch die Einführung einer paritätischen Inspektion werde einer bestimmten weltanschaulichen Tendenz eine Parität eingeräumt, während die Unterrichtsinspektion die Neutralität im Sinne von Artikel 17 der Verfassung zu verwirklichen habe.

A.2.2. Die Flämische Exekutive weist in ihrem Schriftsatz darauf hin, daß der Gemeinschaftsminister die Einführung der Parität unter Bezugnahme auf die neue Aufgabenstellung der Inspektionen angesichts sämtlicher Unterrichtsnetze und unter Abstoßung der pädagogischen Betreuungsaufgaben, die bei der bisherigen Inspektion angesichts des Gemeinschaftsunterrichtes existierten, befürwortet habe. Eine ähnliche Parität habe es in dem nunmehr abgeschafften Bestätigungsausschuß gegeben, und zwar unabhängig von der zahlenmäßigen Stärke der Schüler in den jeweiligen Netzen. Die Parität gelte auch für den flämischen Unterrichtsrat und für die Dienststelle für Infrastukturarbeiten des subventionierten Unterrichtswesens. Unter Bezugnahme auf das vom Hof verkündete Urteil Nr. 38/91 vertritt die Exekutive die Ansicht, daß im Hinblick auf die neue Kompetenzabgrenzung zwischen den jeweiligen Organen und Dienststellen, zur Gewährleistung des Schulfriedens, unter Beachtung der in der Vergangenheit vom Nationalgesetzgeber zu dem Zweck verwendeten Techniken und unter Berücksichtigung des seit dem 1. Januar 1989 von der Flämischen Gemeinschaft entwickelten Konsensmittels angesichts der jeweiligen Unterrichtsnetze, die paritätische Zusammensetzung des Gremiums der Unterrichtsinspektoren sowie der Prüfungsausschüsse für alle Netze die am besten vertretbare Wahl gewesen sei.

Daß zur Verwirklichung dieser Zielsetzung eine gewisse Überzähligkeit entstanden sei, sei eigentlich unvermeidlich gewesen, sei aber in Anbetracht der vom Dekretgeber für die Betroffenen ausgearbeiteten Bestimmungen vernünftigerweise nicht als eine unangemessene Folge zu betrachten. Die festgestellten Mitglieder des früheren Inspektionsdienstes könnten auf ihr Gesuch hin und mit Zustimmung der Organisationsträger zu den entsprechenden pädagogischen Diensten wechseln (Artikel 86 § 1 des Dekrets) und bei Nichtwechsel würden sie grundsätzlich im gleichen Verwaltungszustand wie demjenigen, in dem sie sich am 31. August 1991 befinden, von Amts wegen in einem entsprechenden Amt zur neuen Inspektion wechseln (Artikel 86 § 2 des Dekrets), mindestens die Gehalts-, Dienst- und Amtsanciennität beibehalten, die sie erworben hätten, wenn sie ihr Amt weiterhin im ursprünglichen Dienst ausgeübt hätten (Artikel 86 § 3 des Dekrets), die in Artikel 86 § 4 des Dekrets vorgesehene Prioritätsregel genießen, unter Vorbehalt der in Artikel 8 vorgesehenen Parität, auf jeden Fall den Inspektortitel beibehalten, sei es vorkommendenfalls ehrenhalber (Artikel 50 § 1 Erlaß der Flämischen Exekutive vom 17. Juli 1991), und gälten schließlich die Bestimmungen bezüglich der Zurdispositionstellung und Wiedereinsetzung, wie in den Artikeln 73 bis 75 des Dekrets und den Artikeln 41 bis 49 des Erlasses der Flämischen Exekutive vom 17. Juli 1991 vorgesehen. Die Berücksichtigung der vernünftigen oder tatsächlichen Weltanschauung und/oder ideologischen Tendenz von Staatsbediensteten sei übrigens kein Unikum im bestehenden Recht. Artikel 17 § 1 Absatz 2 der Verfassung sei nicht anwendbar, weil hinsichtlich der Inspektion die Flämische Gemeinschaft nicht als Organisationsträger auftrete.

A.2.3. In ihrem Erwidernsschriftsatz weisen die klagenden Parteien noch darauf hin, daß eine Parität zwar an sich und unter bestimmten Umständen akzeptiert werden könne, dies jedoch keineswegs bedeute, daß die Parität zustande gebracht werden könne, ohne daß zuerst auf objektiver Grundlage und unter Berücksichtigung der Anschauungen der Person geprüft werde, zu welchem Netz sie gehöre, und überdies untersucht werde, auf welche Weise die Parität verwirklicht werden könne, ohne die wohlverworbenen Rechte zu verletzen. Die klagenden Parteien sind der Ansicht, daß die Exekutive keineswegs darlege, daß die Verletzung der Rechte der klagenden Parteien so beschaffen sei, daß die vom Gesetzgeber verfolgte Zielsetzung sie aufwiegen würde. Zu Unrecht werde der Grundsatz des Schulfriedens sowie die daraus abgeleitete Klischerung herangezogen. Eine solche Gliederung gelte nur für Einrichtungen, nicht aber für Personen, deren persönliche Freiheit zu gewährleisten sei. Im vorliegenden Fall hätten Personen, deren Meinung nicht philosophisch katalogisiert sei, Personen aus einem anderen Netz Platz zu machen, ohne daß für diese Personen — abgesehen von ihrer gegenwärtigen Tätigkeit — irgendein Kriterium gelte. Die gleiche Haltung der Obrigkeit allen Netzen gegenüber sei bereits unter der früheren Regelung erforderlich gewesen, und von den Angehörigen der früheren Inspektion, deren Neutralität vorgeschrieben gewesen sei, sei die Netzzugehörigkeit unbekannt. Die Entscheidung, wonach alle bis herigen Inspektionsmitglieder zum Gemeinschaftsunterrichtswesen gehören würden, entbehre somit jeglicher Grundlage. Durch die Art und Weise, wie das Dekret und der Durchführungserlaß veröffentlicht worden seien, hätten die klagenden Parteien *de jure* und *de facto* nicht die Möglichkeit gehabt, auf eine andere Funktion auszuweichen.

Artikel 74 des Dekrets

A.3.1. Artikel 74, der bestimmt, daß niemand nach Ablauf des Monats, in dem er das Alter von sechzig Jahren erreicht und dreißig Dienstjahre zählt, die bei der Berechnung der Altersrente berücksichtigt werden, zur Disposition gestellt werden darf, würde - nach Ansicht der klagenden Parteien — die Gleichheit der Belgier beeinträchtigen, weil der Betroffene ohne seine Zustimmung gezwungen werde, seiner Laufbahn ein Ende zu setzen, und seinen Rentenansprüchen dadurch Abbruch getan werden könne.

A.3.2. Die Flämische Exekutive betont in ihrem Schriftsatz, daß der Gemeinschaftsminister den Inhalt dieses Artikels dadurch begründet habe, daß er darauf hingewiesen habe, daß im Unterrichtswesen der allgemeine Grundsatz gelte, wonach eine zur Disposition gestellte Person mit sechzig Jahren in Pension gehe. Die von den klagenden Parteien beanstandete Unterscheidung sei daher nicht auf Artikel 4 zurückzuführen, sondern auf die Paritätsregel, die der Prioritätsregel nach Artikel 86 § 4 vorgehe. Der Klagegrund entbehre also der faktischen Grundlage. Die Unterscheidung zwischen Personalangehörigen der bisherigen Inspektion, die von Amts wegen zu den neuen Inspektionen wechselten, und denjenigen, die wegen fehlender Stelle zur Disposition gestellt würden, werde außerdem durch haushaltsbezogene Erwägungen begründet, nachdem der Paritätsgrundsatz dazu führe, daß insgesamt fünfundfünfzig Inspektoren, darunter einundvierzig im Gemeinschaftsunterrichtswesen, überzählig würden. Die Schaffung der Möglichkeit der Zurdispositionstellung dieser Überzähligen über das in Artikel 74 genannte Alter hinaus würde zu Lasten der Flämischen Gemeinschaft beträchtliche, wiederholte Mehrausgaben mit sich bringen. Im vorliegenden Fall sei die in den Urteilen Nrn. 30/91 vom 31. Oktober 1991 und 8/92 vom 11. Februar 1992 enthaltene Rechtsprechung anzuwenden.

A.3.3. Die klagenden Parteien vertreten in ihrem Erwidernsschriftsatz die Auffassung, daß die vom Gemeinschaftsminister gegebene Begründung nicht zweckdienlich sei. Die Zurdispositionstellung der klagenden Parteien sei nicht auf höhere Gewalt zurückzuführen, sondern vielmehr auf eine politische Entscheidung, wobei die klagenden Parteien Personen weichen müßten, die sich nicht in derselben objektiven Lage befänden wie die klagenden Parteien. Die Paritätsregel sei hier unzutreffend, weil bei den Inspektoren, die bei den Inspektionsdiensten belassen worden seien, nicht auf objektive Weise und ihrem Willen gemäß ermittelt worden sei, zu welcher mit einem Netz übereinstimmenden philosophischen Überzeugung sie gehören. Die Paritätsregel sei übrigens verletzt worden, da bei den Inspektoren « Frisur und Pflege » zwei ausschließlich zum freien Netz gehörende Inspektoren ernannt worden seien. Das gleiche gelte für die PMS-Inspektion der sozialen Disziplin (sämtliche Inspektoren stammen aus dem freien Netz) und die Inspektion der paramedizinischen Disziplin (sämtliche Inspektoren aus dem Gemeinschaftsunterrichtswesen). Haushaltsbezogene Erwägungen könnten genauso wenig zur Begründung herangezogen werden, da die Stellen der klagenden Parteien von anderen Personen eingenommen würden. Die Flämische Gemeinschaft werde diesen Inspektionsmitgliedern das gleiche Gehalt bezahlen müssen; außerdem werde die Flämische Gemeinschaft und/oder der belgische Staat für die Renten der zur Disposition Gestellten aufkommen müssen.

Artikel 86 des Dekrets

A.4.1. Artikel 86 § 1 des Dekrets, der die Übertragung von Personalangehörigen auf die Inspektion oder auf die pädagogischen Betreuungsdienste regelt, bestimmt, daß die festangestellten Mitglieder der Inspektionsdienste auf ihr Gesuch hin und mit Zustimmung des Autonomen Rates für das Gemeinschaftsunterrichtswesen oder des betreffenden Organisationsträgers am 1. September 1991 zum entsprechenden Betreuungsdienst wechseln und daß dieses Gesuch zusammen mit dem Einverständnis des Autonomen Rates für das Gemeinschaftsunterrichtswesen oder des betreffenden Organisationsträgers spätestens am 1. August 1991 schriftlich an die Flämische Exekutive zu richten war. Die klagenden Parteien weisen darauf hin, daß das angefochtene Dekret erst am 31. August 1991 im *Belgischen Staatsblatt* veröffentlicht worden sei und ihnen gegenüber daher erst an jenem Tag entgegenhaltbar geworden sei. Die Bestimmung habe demzufolge Rückwirkung, da von den klagenden Parteien verlangt worden sei, bestimmte Wahlen zu treffen, und sie nur eine bestimmte Wahl hätten bekanntgeben müssen, ehe das Dekret und die Durchführungserlasse veröffentlicht worden wären. Artikel 86 § 2, der bestimmt, daß die Personalangehörigen, die nicht zum Betreuungsdienst wechseln, von Amts wegen im gleichen Verwaltungszustand verbleiben wie demjenigen, in dem sie sich am 31. August 1991 befinden, und in einem entsprechenden Amt zur Inspektion versetzt werden, sei praktisch nicht durchführbar. Am 9. September 1991 sei der Autonome Rat für das Gemeinschaftsunterrichtswesen hoch nicht über die Entscheidungen des Ministeriums informiert gewesen, weshalb er diese Entscheidungen selbstverständlich nicht habe berücksichtigen können.

Artikel 86 § 4, der bestimmt, daß die Priorität nicht gilt, wenn sie im Widerspruch zur Paritätsregel nach Artikel 8 steht, verstößt nach Ansicht der klagenden Parteien gegen den Gleichheitsgrundsatz sowie gegen die Prinzipien des Schutzes der wohlverworbenen Rechte. Es sei unzumutbar, daß Personen, die gemäß den bestehenden Regeln ernannt worden seien, nach Erlangung der Eigenschaft eines Laureaten als überzählig betrachtet und durch Personen ersetzt würden, die innerhalb der Inspektion keine Amtsanciennität hätten. Da in der bisherigen Inspektion bei der Ernennung der Ursprung der Diplome oder das Netz, in dem man früher unterrichtete, nicht berücksichtigt worden sei, könne die Einführung der Paritätsregel die wohlverworbenen Rechte und die Anciennitätsregel nicht zunichte machen. Manche Inspektoren stammten aus dem freien Unterrichtswesen, wo sie ihr Studium beendet und Unterricht erteilt hätten, und würden nun als dem Gemeinschaftsunterrichtswesen zugehörig betrachtet. Artikel 86 § 4 Absatz 2, der der Prioritätsregel im Sekundarunterricht auf die Ebene der Gruppen von Fachbereichen und Teilgruppen von Fächern und Disziplinen anwendbar macht, mißachte die

frühere Einteilung und die Funktion, die von den klagenden Parteien ausgeübt worden sei, und tue den wohlverworbenen Rechten Abbruch. Die Priorität, die gelten sollte, müsse sich auf die Gruppen von Fachbereichen beziehen, so daß diejenigen, die in einem bestimmten Fachbereich ernannt seien, automatisch für den ganzen Fachbereich in Betracht kämen und Priorität hätten. Die Einführung der Priorität sei außerdem praktisch unmöglich, wie aus dem Durchführungserlaß hervorgehe, in dem für gewisse Funktionen nur eine Stelle vorgesehen sei.

A.4.2. Die Flämische Exekutive weist in ihrem Schriftsatz darauf hin, daß die Verwirklichung der Zielsetzung des Dekrets zwangsläufig eine gewisse Überzähligkeit mit sich bringe, daß aber in Anbetracht der vom Dekretgeber ausgearbeiteten Bestimmungen die Folgen für die Betroffenen vernünftigerweise nicht als unangemessen betrachtet werden könnten. Die festgestellten Mitglieder des früheren Inspektionsdienstes (a) hätten auf eigenes Gesuch hin und mit Zustimmung des betreffenden Organisationsträgers am 1. September 1991 zu den neuen bzw. neu organisierten pädagogischen Betreuungsdiensten wechseln können (Artikel 86 § 1), (b) wechselten im Prinzip, bei Nichtwechsel gemäß (a), von Amts wegen, im gleichen Zustand wie demjenigen, in dem sie sich am 31. August 1991 befänden, zur Inspektion in einem entsprechenden Amt (Artikel 86 § 2), (c) behielten wenigstens die Gehalts-, Dienst- und Amtsanciennität bei, die sie erworben hätten, wenn sie ihr Amt weiterhin in ihrem ursprünglichen Dienst ausgeübt hätten (Artikel 86 § 3), (d) genössen die in Artikel 86 § 4 des Dekrets vorgesehene Prioritätsregel, sei es unter Vorbehalt der in Artikel 8 des Dekrets vorgesehenen Parität, (e) behielten auf jeden Fall den Inspektortitel bei, sei es vorkommendenfalls ehrenhalber (Artikel 50 § 1 Erlaß der Flämischen Exekutive vom 17. Juli 1991), und (f) ferner gölten die Bestimmungen bezüglich der Zurdispositionstellung (und Wiedereinsetzung) wie vorgesehen in den Artikeln 73 bis 75 des Dekrets, die in den Artikeln 41 bis 49 des Erlasses der Flämischen Exekutive vom 17. Juli 1991 weiter ausgearbeitet worden seien. Darüber hinaus sei zu berücksichtigen, daß Artikel 8 des Dekrets eine absolute Parität zwischen den zwei Gruppen von Netzen eingeführt habe, während eine Parität nach Maßgabe der Schülerzahl pro Netz für die festangestellten Mitglieder der früheren Inspektion insgesamt weitreichende Folgen nach sich gezogen hätte, weil die Überzähligkeit viel erheblicher gewesen wäre. Die Berücksichtigung der vermutlichen oder tatsächlichen philosophischen oder ideologischen Tendenz von Beamten sei übrigens kein Unikum im bestehenden Recht (vgl. die Artikel 3 und 20 des Gesetzes vom 16. Juli 1973).

A.4.3. Die klagenden Parteien weisen in ihrem Erwidierungsschriftsatz noch darauf hin, daß sie durch den Umstand, daß das Dekret und die Durchführungserlasse erst veröffentlicht worden seien, nachdem die Wahl getroffen werden mußte, in rechtlicher wie faktischer Hinsicht keine Wahlmöglichkeit gehabt hätten. Die Beibehaltung der Dienstanciennität sei eine Fiktion, weil man im Falle der Zurdispositionstellung zwar das Gehalt beibehalte, aber keine weiteren Gehaltserhöhungen mehr erhalte und mit sechzig Jahren automatisch in den Ruhestand versetzt werde, wobei man die entsprechenden Rentenansprüche verliere und auch der immaterielle Verlust nicht wiedergutmacht werden könne. Die Bezugnahme auf den Kulturpakt sei unerheblich, weil es sich in dieser Gesetzgebung um Vertreter von Vereinigungen, nicht aber um die Katalogisierung von Beamten handele.

Artikel 117 des Dekrets

A.5.1. Den klagenden Parteien zufolge würde Artikel 117 des Dekrets insofern, als er das Inkrafttreten mehrerer Bestimmungen des angefochtenen Dekrets rückwirkend regelt, mehrere Verfassungsvorschriften, namentlich den Gleichheitsgrundsatz, das Verbot der Rückwirkung von Gesetzen und Dekreten, nachdem den Vermögensrechten der Betroffenen Abbruch getan werde, und das Verbot, durch Dekret nationale Gesetze für einen Zeitraum, in dem die Gemeinschaft noch nicht zuständig gewesen sei, abzuändern, verletzen. Artikel 117 bestimmt, daß Artikel 87, der die Möglichkeit des Organisierens pädagogischer Betreuungsdienste vorsieht, am 1. Juli 1991 in Kraft tritt. Soweit die klagenden Parteien für eine Funktion in solchen Zentren in Betracht kämen, hätten sie gar nicht die Möglichkeit dazu, weil diese Zentren rückwirkend anerkannt würden. Bestimmte Instanzen könnten also mit gewissen Vorkenntnissen bezüglich der Entstehung eines bestimmten Gesetzes handeln und dieses Gesetz zu ihrem Vorteil durchführen, ohne daß es den Betroffenen irgendwie möglich sei, sich an diesen Tätigkeiten zu beteiligen oder sich etwa zu bewerben. Artikel 103 tritt am 1. März 1974 in Kraft. Soweit die klagenden Parteien dafür in Betracht kämen, von dieser Regelung Gebrauch zu machen, erführen sie erst am 31. August 1991 davon und werde ihnen eine günstige Einflußnahme auf ihr Statut vorenthalten. Die Rückwirkung, die Artikel 105 verliehen werde, durch den die Anzahl der Beauftragten von zwei auf vier erhöht werde, habe zur Folge, daß die klagenden Parteien insofern, als sie für die Bewerbung in Betracht kämen, von diesen zusätzlichen Funktionen nunmehr ausgeschlossen würden. Die Wahlmöglichkeiten seien den klagenden Parteien zwar in mehreren Runderlassen mitgeteilt worden, welche aber vor der Veröffentlichung des Dekrets und der Durchführungserlasse verschickt worden seien; die Wahl habe getroffen werden müssen, ehe sie in der Lage gewesen seien, diese Texte offiziell zur Kenntnis zu nehmen.

A.5.2. Die Flämische Exekutive betont, daß mit Ausnahme des Strafrichters der Gesetzgeber von Artikel 2 des Bürgerlichen Gesetzbuches abweichen könne. Im Gegensatz zu dem, was in jener Rechtssache der Fall gewesen sei, über die der Hof in seinem Urteil Nr. 25/90 vom 5. Juli 1990 befunden habe, werde das Außerachtlassen des grundsätzlichen Rückwirkungsverbots von den klagenden Parteien nicht in Zusammenhang mit den Artikeln 6 und 8 bis der Verfassung gebracht. Nachdem die klagenden Parteien sich fragten, ob der Dekretgeber die einschlägigen nationalen Gesetze habe abändern können, sei zu bemerken, daß sich diese Problematik lediglich auf die Artikel 103 des Dekrets verliehene Rückwirkung beziehe, d.h. bis zum 1. März 1974, einem Tag, der der Zuständigkeitsübertragung an die Gemeinschaften vorangehe.

Aufgrund einer Stellungnahme der Gesetzgebungsabteilung des Staatsrates lägen dagegen keine grundsätzlichen Bedenken vor, da dies früher dem Urteil des Gesetzgebers überlassen worden sei und nunmehr dem Urteil des Dekretgebers überlassen werde. Diese Betrachtungsweise entspreche am besten den neuen Zuständigkeitsvorschriften und dem Erfordernis der Kontinuität bei der Ausübung der Kompetenzen des Staates.

Für den Fall, daß der Hof dennoch der Ansicht sein sollte, daß sich die klagenden Parteien diestezüglich auf den Gleichheitsgrundsatz beriefen, sei zu bemerken, daß dieser Grundsatz keineswegs verletzt werde. Artikel 103 habe eben zum Zweck, einer ungerechtfertigten Unterscheidung zwischen Mitgliedern des Inspektionsdienstes des Grundschulwesens und Kollegen anderer Inspektionsdienste ein Ende zu setzen; endgültig erworbenen Vermögensrechten der klagenden Parteien tue die Bestimmung keineswegs Abbruch.

A.5.3. Die klagenden Parteien sind der Ansicht, das grundsätzliche Rückwirkungsverbot gelte nicht nur in Strafsachen; ebenfalls beinhalte es, daß die persönliche Lage eines Einzelnen nicht rückwirkend beeinflusst werden dürfe und wohlverworbene Rechte nicht zunichte gemacht werden dürften. Im vorliegenden Fall bringe die Rückwirkung eine Antastung der wohlverworbenen Rechte der klagenden Parteien mit sich, welche sich aus ihrer Ernennung sowie aus ihrer Eigenschaft als Laureaten ergäben. Die Interessen der klagenden Parteien würden geschädigt, weil diese vor der Veröffentlichung des Dekrets bestimmte Wahlen und bestimmte Entscheidungen hätten treffen müssen. Artikel 6 bis der Verfassung sei verletzt, indem die klagenden Parteien ohne ihr vorheriges Wissen, und ohne daß man sie diesbezüglich gefragt habe, einem bestimmten Netz zugeordnet würden.

— B —

Bezüglich des Umfangs der Klage und der Zuständigkeit des Hofes

B.1. Laut dem Dispositiv der Klageschrift beantragen die klagenden Parteien die Nichtigerklärung des Dekrets der Flämischen Gemeinschaft vom 17. Juli 1991 bezüglich der Inspektion und der pädagogischen Betreuungsdienste sowie des Erlasses der Flämischen Exekutive zur Durchführung dieses Dekrets, zumindest der Artikel 117, 74, 86, 8, 45, 46, 47 und 49 ».

B.2. Laut Artikel 1 des Sondergesetzes vom 6. Januar 1989 über den Schiedshof befindet der Hof über Klagen auf völlige oder teilweise Nichtigerklärung eines Gesetzes, eines Dekrets oder einer in Artikel 26bis der Verfassung bezeichneten Vorschrift wegen Verletzung der durch die Verfassung oder kraft derselben zur Bestimmung der jeweiligen Zuständigkeit von Staat, Gemeinschaften und Regionen festgelegten Vorschriften oder wegen Verletzung der Artikel 6, 6bis und 17 der Verfassung.

Der Hof ist nicht dafür zuständig, über gegen Erlasse der Exekutive gerichtete Klagen zu befinden. Die Klage ist demzufolge insofern unzulässig, als sie gegen die Artikel 45, 46, 47 und 49 des Erlasses der Flämischen Exekutive vom 17. Juli 1991 zur Durchführung des Dekrets vom 17. Juli 1991 bezüglich der Inspektion und der pädagogischen Betreuungsdienste gerichtet ist.

B.3. Soweit die Klage gegen das Dekret vom 17. Juli 1991 gerichtet ist, hat der Hof den Umfang der Klage anhand des Inhaltes der Klageschrift zu bestimmen. Aus der Klageschrift geht hervor, daß die klagenden Parteien lediglich Klagegründe gegen die Artikel 8, 74, 86 und 117 des Dekrets vorbringen. Der Hof beschränkt die Untersuchung der Rechtssache somit auf diese Bestimmungen.

Bezüglich des Interesses

B.4. Artikel 107ter der Verfassung besagt: « ... Der Gerichtshof kann angerufen werden von jeder durch Gesetz bezeichneten Behörde, von jedem, der ein Interesse nachweist, oder, zwecks Vorabentscheidung, von jedem Rechtsprechungsorgan ».

Gemäß Artikel 2^o des Sondergesetzes vom 6. Januar 1989 über den Schiedshof können Nichtigkeitsklagen « von jeder natürlichen oder juristischen Person, die ein Interesse nachweist ... » erhoben werden.

Das erforderliche Interesse besteht bei Personen, deren Situation unmittelbar und nachteilhaft von der angefochtenen Norm betroffen sein könnte.

B.5. Die klagenden Parteien waren alle als Inspektor beim Inspektionsdienst, der vor dem Tag des Inkrafttretens des angefochtenen Dekrets existierte, tätig. Infolge von Artikel 86 § 2 des Dekrets wechselten sie am 1. September 1991 von Amts wegen zur neuen Inspektion in einem entsprechenden Amt. Nachdem sie infolge der Artikel 8 und 86 § 4 des angefochtenen Dekrets nicht in den Personalkader der neuen Inspektion aufgenommen wurden, wurden sie wegen nichtvorhandener Stelle zur Disposition gestellt und wurden bzw. werden sie gemäß Artikel 74 nach Ablauf des Monats, in dem sie das Alter von sechzig Jahren erreicht haben bzw. erreichen werden und dreißig Dienstjahre zählen bzw. zählen werden, in den Ruhestand versetzt. Sie sind unmittelbar und in ungünstiger Weise von den Bestimmungen des Dekrets betroffen, die zur Folge haben, daß sie ihre berufliche Karriere nicht auf normale Weise vollenden können. Sie haben somit ein Interesse an der Nichtigerklärung der Artikel 8, 74 und 86 des angefochtenen Dekrets.

B.6. Artikel 117 des angefochtenen Dekrets regelt das rückwirkende Inkrafttreten der Artikel « 87, 103, 195 und 106 ».

Die Artikel 103, 105 und 106 gelten für Dienste, denen die klagenden Parteien weder angehören noch angehört haben, sowie für Funktionen, bei denen die klagenden Parteien nicht nachweisen, daß sie dafür in Betracht kämen. Die klagenden Parteien sind demzufolge nicht unmittelbar und ungünstig von dem betroffen, was Artikel 117 angesichts dieser Artikel bestimmt, und weisen somit nicht das rechtlich erforderliche Interesse an der Nichtigerklärung dieser Bestimmung nach.

Wie weiter unten (B.17) aufgezeigt wird, regelt Artikel 117 Strich 1 irrtümlicherweise das Inkrafttreten von Artikel 87; vielmehr handelt es sich dabei um Artikel 86. Da die klagenden Parteien ein Interesse an der Nichtigerklärung von Artikel 86 haben, haben sie auch ein Interesse an der Nichtigerklärung der Bestimmung, die den Tag des Inkrafttretens dieses Artikels festlegt.

*Zur Hauptsache**In bezug auf Artikel 8*

B.7. Nach Ansicht der klagenden Parteien verletzt Artikel 8 § 1 des Dekrets, der bestimmt, daß die Inspektion paritätisch zusammengesetzt wird — zu einer Hälfte aus Personalangehörigen aus dem Bereich des Gemeinschaftsunterrichtswesens oder des subventionierten offiziellen Unterrichtswesens und der dazugehörigen Zentren, zur anderen Hälfte aus Personalangehörigen aus dem Bereich des subventionierten freien Unterrichtswesens und der dazugehörigen Zentren —, den Grundsatz der Gleichheit der Belgier vor dem Gesetz, das Verbot der Diskriminierung aufgrund ideologischer und philosophischer Anschauungen sowie die Unterrichtsfreiheit.

B.8. Die Verfassungsvorschrift bezüglich des Unterrichtswesens ist seit der Verfassungsänderung vom 15. Juli 1988 in Artikel 17 der Verfassung enthalten, außer was die jeweiligen Zuständigkeiten von Staat und Gemeinschaften betrifft.

Die Paragraphen 1 und 4 dieser Bestimmung lauten folgendermaßen:

« § 1. Das Unterrichtswesen ist frei; jede präventive Maßnahme ist verboten; die Ahndung der Delikte wird nur durch Gesetz oder Dekret geregelt.

Die Gemeinschaft gewährleistet die Wahlfreiheit der Eltern.

Die Gemeinschaft organisiert ein Unterrichtswesen, das neutral ist. Die Neutralität beinhaltet insbesondere die Achtung der philosophischen, ideologischen oder religiösen Auffassungen der Eltern und Schüler.

Die von den öffentlichen Behörden organisierten Schulen bieten bis zum Ende der Schulpflicht die Wahl zwischen dem Unterricht in einer der anerkannten Religionen und demjenigen in nichtkonfessioneller Sittenlehre.

(...)

§ 4. Alle Schüler oder Studenten, Eltern, Personalmitglieder und Unterrichtsanstalten sind vor dem Gesetz oder dem Dekret gleich. Das Gesetz und das Dekret berücksichtigen die objektiven Unterschiede, insbesondere die jedem Organisationsträger eigenen Merkmale, die eine angepaßte Behandlung rechtfertigen.

(...).

B.9. Es steht dem Hof nicht zu, zu prüfen, ob die durch das Dekret eingeführten Maßnahmen angebracht oder wünschenswert sind; der Hof hat lediglich zu prüfen, ob die eingeführten Maßnahmen mit den Vorschriften von Artikel 17 § 1 und § 4 der Verfassung im Einklang sind oder nicht.

B.10. Die klagenden Parteien behaupten, Artikel 8 § 1 des Dekrets verletze die Unterrichtsfreiheit und das Prinzip der Neutralität des Gemeinschaftsunterrichtswesens, die in Artikel 17 § 1 der Verfassung verankert sind, indem einer einzigen philosophischen Tendenz eine Parität eingeräumt werde.

Während die klagenden Parteien nicht angeben und der Hof nicht einsieht, in welcher Hinsicht die beanstandete Maßnahme der Unterrichtsfreiheit Abbruch tun würde, konnte der Dekretgeber mit Recht davon ausgehen, daß die vorgeschriebene Parität die Neutralität des Gemeinschaftsunterrichtswesens bei weitem nicht verletzt, sondern diese Neutralität eben fördert.

B.11. In bezug auf Artikel 17 § 4 der Verfassung und insbesondere die darin vorgeschriebene Gleichheit der Personalmitglieder des Unterrichtswesens vor dem Dekret ist zu prüfen, ob es für die Maßnahme, durch welche die Hälfte der Stellen in der neuen Inspektion Personalangehörigen des freien subventionierten Unterrichtswesens, die andere Hälfte Personalangehörigen des Gemeinschaftsunterrichtswesens und des offiziellen subventionierten Unterrichtswesens vorbehalten werden, eine objektive und vernünftige Rechtfertigung gibt. Diese Maßnahme beinhaltet nämlich eine unterschiedliche Behandlung der Bewerber je nach deren beruflichen Antezedenzen.

Laut der Begründungsschrift zum angefochtenen Dekret paßt die Maßnahme von Artikel 8 in ein größeres Gefüge. Infolge der Gründung des Autonomen Rates für das Gemeinschaftsunterrichtswesen (A.R.G.O.) zur Durchführung von Artikel 17 § 2 der Verfassung, welcher als Organisationsträger des Gemeinschaftsunterrichtswesens fungiert, mußte die Aufgabenstellung der früheren Unterrichtsinspektion angepaßt werden. Vor der Gründung des besagten Rates spiegelte die frühere Inspektion die zweifache Aufgabe der Behörden wider. Als pädagogische Inspektion des Staats- bzw. Gemeinschaftsunterrichtswesens war sie mit der Unterrichtsbetreuung beauftragt. Als behördliche Inspektion war sie mit der Aufsicht über alle Schulen sämtlicher Netze beauftragt. Die neue Inspektion versteht sich als ein Instrument der Gemeinschaft, das die verantwortungsvolle Aufgabenerfüllung der verschiedenen Organisationsträger überwacht. Sie überwacht ebenfalls die verantwortungsvolle Verwendung der Mittel, die die Gemeinschaft den Organisationsträgern gewährt hat. Die pädagogische Betreuung ihrerseits wird pädagogischen Betreuungsdiensten aufgetragen, die den jeweiligen Netzen eigen sind (*Drucks.*, Flämischer Rat, 1990-1991, Nr. 519/1).

Die paritätische Zusammensetzung der Inspektion wurde mit dem Hinweis auf die früheren Bestätigungsausschüsse begründet, welche paritätisch zusammengesetzt waren, damit den Schulen die nötigen Garantien bezüglich einer gerechten Behandlung geboten wurde. Nachdem das Bestätigungssystem durch die Zuständigkeit der Schulen, selbst von Rechts wegen gültige Abschlußzeugnisse auszustellen, ersetzt wurde, mußte die Inspektion ebenfalls paritätisch zusammengesetzt werden, weil die Inspektion diesbezüglich Aufsicht führt und Sanktionierungsbefugnis besitzt (ebenda, S. 6).

Diese vom Dekretgeber vermittelte Begründung kann die beanstandete Maßnahme in vernünftiger Weise rechtfertigen. Es ist nicht unvernünftig davon auszugehen, daß die paritätische Zusammensetzung der Inspektion zu einer gleichen und gerechten Behandlung der zu verschiedenen Netzen gehörenden Schulen und somit zur Gewährleistung des Schulfriedens beitragen kann. Da ein vernünftiger Verhältnismäßigkeitszusammenhang zwischen den eingesetzten Mitteln und dem verfolgten Zweck vorliegt, verstößt Artikel 8 des Dekrets nicht gegen Artikel 17 § 4 der Verfassung.

In bezug auf Artikel 74

B.12. Den klagenden Parteien zufolge verstößt Artikel 74, der bestimmt, daß die Mitglieder der Inspektion nach Ablauf des Monats, in dem sie das Alter von sechzig Jahren erreicht haben und dreißig für die Berechnung der Altersrente in Betracht kommende Dienstjahre zählen, nicht zur Disposition gestellt oder gehalten werden können, gegen den Gleichheitsgrundsatz, weil die Betroffenen ohne ihre Zustimmung gezwungen werden, ihrer Laufbahn vor dem normalen Alter ein Ende zu setzen.

B.13. Aus der Begründung, die der Gemeinschaftsminister während der Vorarbeiten zu Artikel 74 vermittelt hat, geht hervor, daß diese Bestimmung einem allgemeinen Grundsatz entspricht, der im Unterrichtswesen gilt und namentlich darin besteht, daß ein zur Disposition gestellter Personalangehöriger, der das Alter von sechzig Jahren erreicht, in den Ruhestand versetzt wird. Änderungsanträge, die darauf abzielten, eine Ausnahme für die Mitglieder der früheren Inspektion vorzusehen, werden deshalb abgelehnt, weil die allgemeine Regel nicht zugunsten der beschränkten Gruppe von Inspektionsmitgliedern geändert werden kann und die eingebrachten Änderungsanträge haushaltsmäßig nicht haltbar waren (*Drucks.*, Flämischer Rat, 1990-1991, Nr. 519/4, SS. 47-48).

Aus den vorstehenden Erwägungen geht hervor, daß Artikel 74 keinen Unterschied zwischen bestimmten Kategorien von Personalangehörigen des Unterrichtswesens macht, sondern im Gegenteil die für die übrigen Angehörigen des Lehrpersonals geltende allgemeine Regelung auch auf die Mitglieder der Unterrichtsinspektion anwendbar macht.

Der Klagegrund ist unbegründet.

In bezug auf Artikel 86

B.14. Artikel 86, der sich auf den Wechsel der festangestellten Mitglieder des früheren Inspektionsdienstes zu den pädagogischen Betreuungsdiensten (§ 1) oder zur neuen Inspektion (§ 2) bezieht und bestimmt, unter welchen Bedingungen die nicht auf die pädagogischen Betreuungsdienste übertragenen Personalangehörigen in den Personalkader der neuen Inspektion aufgenommen werden können (§ 4), verstößt nach Ansicht der klagenden Parteien gegen den Gleichheitsgrundsatz, weil den wohlverworbenen Rechten Abbruch getan und der Umstand, daß gewisse Inspektoren der früheren Inspektion aus dem freien subventionierten Unterrichtswesen stammen, nicht berücksichtigt werden soll. Durch die Art und Weise, wie das Dekret veröffentlicht und durchgeführt worden ist, soll es Rückwirkung haben und praktisch nicht durchführbar gewesen sein (A.4.1).

B.15. Die festangestellten Mitglieder der früheren Inspektion konnten auf ihr Gesuch hin und mit Zustimmung des Organisationsträgers am 1. September 1991 zu den pädagogischen Betreuungsdiensten wechseln, und zwar im selben Zustand wie demjenigen, in dem sie sich am 31. August 1991 befanden. Dieses Gesuch mußte zusammen mit dem Einverständnis des betreffenden Organisationsträgers spätestens am 1. August 1991 schriftlich an die Flämische Exekutive gerichtet werden (§ 1).

Die festangestellten Mitglieder der früheren Inspektion, die nicht zu den genannten Betreuungsdiensten wechselten, wechselten laut § 1 im selben Verwaltungszustand wie demjenigen, in dem sie sich am 31. August 1991 befanden, von Amts wegen im entsprechenden Amt zur neuen Inspektion (§ 2).

Beide Kategorien von Personalangehörigen behielten wenigstens die Gehalts-, Dienst- und Amtsanziennität bei, die sie erworben hätten, wenn sie ihr Amt weiterhin in ihrem ursprünglichen Dienst ausgeübt hätten (§ 3).

Artikel 86 § 4 bestimmt, daß bei der Durchführung von Artikel 8 und unbeschadet § 2 desselben Artikels, der die Parität der neuen Inspektion einführt, die Mitglieder der früheren Inspektion, die nicht auf die Betreuungsdienste übertragen werden, vorrangig in den Personalkader der neuen Inspektion aufgenommen werden. In Absatz 2 von § 4 wird verdeutlicht, daß im Sekundarunterricht diese Priorität für die großen Gliederungen in

Gruppen von Fachbereichen und für die weiteren Gliederungen in Teilgruppen von Fächern und Disziplinen gelten wird und daß diese Priorität nicht gilt, wenn sie im Widerspruch zur Anwendung der in Artikel 8 enthaltenen Paritätsregel steht.

B.16. Wie die Flämische Exekutive in ihrem Schriftsatz bemerkt und auch bei den Vorarbeiten zum angefochtenen Dekret betont wurde (*Drucks.*, Flämischer Rat, 1990-1991, Nr. 519/1, S. 91), führte die Verwirklichung der Zielsetzung des Dekrets zu einer gewissen Überzähligkeit. Damit deren Folgen für die Personalangehörigen der früheren Inspektion möglichst beschränkt bleiben, wurde die in Artikel 86 des Dekrets aufgenommene Regelung ausgearbeitet. Die in Artikel 86 enthaltene Regelung läßt sich an sich vernünftigerweise nicht so betrachten, daß sie für die Betroffenen unangemessene Folgen mit sich bringen würde.

An sich beinhaltet Artikel 86 keine Verletzung von Artikel 17 § 4 der Verfassung.

In bezug auf Artikel 117

B.17. Bei der Zulässigkeitsprüfung hat es sich gezeigt, daß die klagenden Parteien kein Interesse an der Nichtigerklärung von Artikel 117 haben, außer was Artikel 117 Strich 1 betrifft, der das Inkrafttreten von Artikel « 87 » regelt.

Im ursprünglichen Vorentwurf zum Dekret, der der Gesetzgebungsabteilung des Staatsrats zur Stellungnahme vorgelegt worden ist, war bereits ein Artikel 116 enthalten, der bestimmte, daß das Dekret am 1. September 1991 in Kraft treten sollte, « mit Ausnahme von (...) Artikel 87, der am 1. Juli 1991 in Kraft tritt » (*Drucks.*, Flämischer Rat, 1990-1991, Nr. 510/1, S. 64). Artikel 87 des Vorentwurfes betraf die Regelung der Übertragung von Personalangehörigen der früheren Inspektion auf die pädagogischen Betreuungsdienste oder die neue Inspektion (ebenda, S. 55). Im späteren Dekretsentwurf wurden die Artikel neu nummeriert und besagte Regelung in Artikel 86 aufgenommen, ohne daß der neue Artikel 117 dieser neuen Numerierung angepaßt wurde. Infolge eines Sachfehlers entspricht der Text des Dekretsentwurfes und des Dekrets daher nicht mehr der Absicht ihrer Verfasser. Um die Personalangehörigen der früheren Inspektion tatsächlich in die Lage zu versetzen, zu den pädagogischen Betreuungsdiensten zu wechseln, mußte die besagte Bestimmung nämlich zu einem angemessenen Zeitpunkt vor dem Stichtag der Mitteilung der Wahl des Mitglieds und des Einverständnisses des betroffenen Organisationsträgers in Kraft treten, d.h. zu einem angemessenen Zeitpunkt vor dem 1. August 1991. Da das Dekret, das im *Belgischen Staatsblatt* vom 31. August 1991 veröffentlicht wurde, infolge dieses Sachfehlers bestimmt, daß es, was Artikel 86 betrifft, am 1. September 1991 in Kraft tritt, konnte diese Wahlmöglichkeit nicht genutzt werden.

B.18. Ungeachtet der Art und Weise, wie die Flämische Exekutive die besagten Bestimmungen zur Durchführung gebracht hat, stellt der Hof fest, daß Artikel 86 im Zusammenhang mit Artikel 117 Strich 1 zur Folge hat, daß die Übergangsmöglichkeiten für die Mitglieder der früheren Inspektion in unangemessener Weise eingeschränkt worden sind. Artikel 86 in Verbindung mit Artikel 117 Strich 1 verletzt also Artikel 17 § 4 der Verfassung.

B.19. Damit die Funktion des neuen Inspektionsdienstes nicht beeinträchtigt wird, sind die Folgen der somit für nichtig zu erklärenden Bestimmungen gemäß Artikel 8 des Sondergesetzes vom 6. Januar 1989 über den Schiedshof teilweise aufrechtzuerhalten.

Aus diesen Gründen:

Der Hof

1 erklärt Artikel 86 und Artikel 117 Strich 1 des Dekrets der Flämischen Gemeinschaft vom 17. Juli 1991 « betreffende inspectie en pedagogische begeleidingsdiensten » (bezüglich der Inspektion und der pädagogischen Betreuungsdienste) für nichtig;

2 erhält die Folgen der somit für nichtig erklärten Bestimmungen angesichts der festgestellten Mitglieder des Inspektionsdienstes im Sinne von Artikel 86 § 1, die in Anwendung von Artikel 86 § 4 in den Personalkader der Inspektion aufgenommen wurden, aufrecht;

2 weist die Klage im übrigen zurück.

Verkündet in niederländischer, französischer und deutscher Sprache, gemäß Artikel 65 des Sondergesetzes vom 6. Januar 1989 über den Schiedshof, in der öffentlichen Sitzung vom 22. April 1993.

Der Kanzler,

L. Potoms

Der Vorsitzende,

F. Debaedts

AUTRES ARRETES — ANDERÉ BESLUITEN

MINISTÈRE DES AFFAIRES ÉCONOMIQUES

2 AVRIL 1993. — Arrêté ministériel portant nomination de membres de la Commission permanente instituée par l'arrêté royal du 3 juillet 1992 relatif à la sécurité des appareils à gaz

Le Ministre des Affaires économiques,

Vu l'arrêté royal du 3 juillet 1992 relatif à la sécurité des appareils à gaz, notamment l'article 12, § 2,

Arrête :

Article 1^{er}. Sont nommés membres effectifs de la Commission permanente, instituée par l'article 12, § 1^{er}, de l'arrêté royal du 3 juillet 1992 relatif à la sécurité des appareils à gaz :

1^o en qualité de délégués des organismes agréés notifiés :

MM. Desprets, M. et Vercruyse, L.;

MINISTERIE VAN ECONOMISCHE ZAKEN

2 APRIL 1993. — Ministerieel besluit tot benoeming van leden van de Permanente Commissie ingesteld bij het koninklijk besluit van 3 juli 1992 betreffende de veiligheid van gastoestellen

De Minister van Economische Zaken,

Gelet op het koninklijk besluit van 3 juli 1992 betreffende de veiligheid van gastoestellen, inzonderheid op artikel 12, § 2,

Besluit :

Artikel 1. Worden benoemd tot effectieve leden van de Permanente Commissie ingesteld bij artikel 12, § 1, van het koninklijk besluit van 3 juli 1992 betreffende de veiligheid van gastoestellen :

1^o als vertegenwoordigers van de aangewezen erkende organismen :

De heren Desprets, M. en Vercruyse, L.;