



Geachte,

In opvolging van ons gesprek naar aanleiding van het door jullie geformuleerde juridisch voorstel inzake het dragen van een hoofddoek in het onderwijs bezorg ik U bij deze zoals afgesproken ons antwoord.

De benadering van de problematiek van het dragen van een hoofddoek in het onderwijs dient te geschieden op basis van artikel 24 van de Grondwet, dat naast de waarborgen van het vroegere artikel 17 van de Grondwet, met name de vrijheid van onderwijs en de legaliteitsvereiste, evenzeer het recht op onderwijs en het waarborgen van het gelijkheidsbeginsel bevat.

De vrijheid van onderwijs impliceert op de eerste plaats het vermogen voor eenieder om, zonder voorafgaande toestemming (artikel 24, § 1, eerste lid G.W.) en onder voorbehoud van de eerbiediging van de fundamentele rechten en vrijheden, naar eigen inzicht onderwijs in te richten en te laten verstrekken, zowel naar de vorm als naar de inhoud van dat onderwijs.^[1] De aldus gewaarborgde actieve onderwijsvrijheid garandeert niet enkel het recht tot oprichting van scholen die gebaseerd zijn op een bepaalde confessionele of niet-confessionele levensbeschouwing, maar ook het recht tot oprichting van scholen die hun eigenheid vinden in bepaalde pedagogische of onderwijskundige opvattingen.^[2]

Het in artikel 24, § 3, eerste lid, van de Grondwet besloten recht op onderwijs houdt een recht op toegang tot de bestaande onderwijsinstellingen in. Dit recht evenwel is niet absoluut. Zo heeft het Grondwettelijk Hof^[3] aanvaard dat vrije scholen leerlingen kunnen weigeren op grond van motieven die verband houden met het eigen pedagogisch project van de school. Op het gemeenschapsonderwijs daarentegen rust de verplichting om alle leerlingen te aanvaarden. In beide omstandigheden echter wordt het principieel recht op inschrijving niet beknót door de verplichting van een voorafgaande instemming van de ouders met het schoolreglement of door de regel dat de inrichtende macht steeds een ingeschreven leerling op bepaalde gronden kan uitsluiten.^[4]

Verder drukt artikel 24, § 5 G.W. de wil van de grondwetgever uit om aan de betrokken wetgever de zorg voor te behouden een regeling te treffen voor de essentiële aspecten van het onderwijs wat de inrichting, erkenning en subsidiëring ervan betreft. Deze constitutionele bepaling verbiedt evenwel niet dat er dienaangaande opdrachten aan de regering kunnen worden gegeven. Toch kunnen die opdrachten slechts op de tenuitvoerlegging van de door de wetgever zelf vastgestelde beginselen betrekking hebben. Via die opdrachten kan de regering alzo de onnauwkeurigheid van die beginselen niet opvangen of onvoldoende omstandige beleidskeuzes niet verfijnen.^[5]

Tot slot dient er te worden opgemerkt dat, in de omstandigheid waar het gelijkheidsbeginsel en de vrijheid van onderwijs tegenover elkaar zijn geplaatst, de modulering van de keuzevrijheid ondermeer moet worden beoordeeld naar de omstandigheden en de maatschappelijke opvattingen die daarover op dit moment heersen. Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens stelde in dit verband in de Belgische Taalzaak wat volgt^[6]: “Het gewaarborgde recht op onderwijs is van dien aard dat het met zich brengt een reglementering door de staat, welke naar plaats en tijd kan variëren al naargelang de behoeften en middelen van de gemeenschap en het individu”.

Besluit:

- de strekking van het door de werkgroep ontworpen regeringsbesluit is strijdig met artikel 24 G.W., waar het gaat om het vrij onderwijs. Derhalve kan de voorgestelde tekst niet van toepassing worden verklaard op het vrij onderwijs;
- waar het gaat om het gemeenschapsonderwijs kan, omwille van zijn onbevoegdheid, de strekking van de tekst, artikel 2.2 uitgezonderd, geïmplementeerd bij wege van een regeringsbesluit. Een optreden van de decreetgever dan wel van het daartoe in het leven geroepen geëigend orgaan is te dezen vereist;
- artikel 2.2 dient uit de tekst te worden geweerd daar het de bedrijven, de bureaus en de verenigingen zelf toekomt te bepalen of zij, in het kader van stages, al dan niet leerlingen met een hoofddoek op hun werkvloer toelaten. Wat de aanwezigheid van dergelijke leerlingen in het openbaar ambt betreft, is het in casu de Vlaamse Regering die hieromtrent een beslissing dient te nemen.

¹ Grondwettelijk Hof nr. 18/93, 4 maart 1993; Grondwettelijk Hof nr. 73/96, 11 december 1996; Grondwettelijk Hof nr. 76/96, 18 december 1996.

² Grondwettelijk Hof nr. 25/92, 2 april 1992; Grondwettelijk Hof nr. 76/96, 18 december 1996.

³ Grondwettelijk Hof nr. 27/92, 2 april 1992; Grondwettelijk Hof nr. 110/98, 4 november 1998.

⁴ Grondwettelijk Hof nr. 131/2003, 8 oktober 2003.

⁵ Grondwettelijk Hof nr. 33/92, 7 mei 1992.

⁶ EHRM., 23 juli 1968, Belgische Taalzaak, Serie A, Vol. 6, pag. 32, § 5.

Met vriendelijke groeten,

Sven Gatz

Fractievoorzitter Open Vld

Vlaams Parlement

Brussel, 28 juni 2010