RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK.

A R R E S T

nr. 192.685 van 27 april 2009
in de zaak A. 188.314/IX-5925.

In zake : Kurt MAENHOUT,
die woonplaats kiest bij
advocaten J.-B. PETITAT en V. PETITAT,
kantoor houdende te SINT-KRUIS (BRUGGE),
Sportstraat 49

tegen :

de Vlaamse Gemeenschap, vertegenwoordigd door de Vlaamse Regering,
die woonplaats kiest bij
advocaat S. BUTENAERTS,
kantoor houdende te BRUSSEL,
Leopold II-laan 180.

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

Gezien het verzoekschrift dat Kurt MAENHOUT op 1 juli 2008 heeft ingediend om de schorsing te vorderen van de tenuitvoerlegging van :

- het voorstel tot afdanking van de inspecteur-generaal en de stageleider van 14 februari 2008,
- het besluit van de Vlaamse minister van Werk, Onderwijs en Vorming van 16 mei 2008, waarin met onmiddellijke inwerkingtreding wordt beslist verzoeker af te danken als inspecteur basisonderwijs,
- het impliciet weigeringsbesluit om het voorstel tot afdanking van 14 februari 2008 te verwerpen en om verzoeker na afloop van zijn proeftijd vast te benoemen als inspecteur basisonderwijs,
- de mogelijke ondertussen genomen beslissing om een ander inspecteur basisonderwijs in de plaats van verzoeker te benoemen,

onder verbeurte van een dwangsom van 25.000 euro per dag dat verzoeker, na betekening van het tussen te komen schorsingsarrest, afgedankt blijft en niet wordt benoemd als inspecteur basisonderwijs;

Gelet op het arrest 183.870 van 5 juni 2008 waarbij de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid en tot het opleggen van een dwangsom wordt verworpen;

Gezien de nota van de verwerende partij;

Gezien het verslag opgemaakt door auditeur D. MAREEN;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen;

Gelet op de beschikking van 25 november 2008 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 19 januari 2009;

Gehoord het verslag van kamervoorzitter P. LEMMENS;

Gehoord de opmerkingen van advocaat V. PETITAT, die verschijnt voor de verzoeker, en van advocaat W. GILLARD, die loco advocaat S. BUTENAERTS verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van eerste auditeur D. MAREEN;

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

OVERWEEGT WAT VOLGT :

Feiten

1. Van 1 september 2002 tot 31 december 2006 is de verzoeker directeur van de gemeentelijke basisschool te K.

Op 2 maart 2006 wordt door een lid van de gemeenteraad, op aangifte van de secretaresse van de verzoeker, tegen deze laatste klacht ingediend bij de Procureur des Konings te Brugge, op grond van verduistering van gelden van de school. Later stellen de gemeente K. en de secretaresse zich burgerlijke partij. Een opsporingsonderzoek wordt geopend.

2. In augustus 2006 slaagt de verzoeker in de selectieproeven voor het ambt van inspecteur basisonderwijs. Met een schrijven van 13 december 2006 brengt de voorzitter van de selectiecommissie hem op de hoogte van het feit dat hij in de wervingsreserve is opgenomen.

Bij ministerieel besluit van 16 maart 2007 wordt de verzoeker met ingang van 1 januari 2007 toegelaten tot de proeftijd in het ambt van inspecteur basisonderwijs.

3. Toevallig eveneens op 16 maart 2007 wordt de verzoeker gedagvaard om op 30 april 2007 te verschijnen voor de Correctionele Rechtbank te Brugge, op grond van verduistering van openbare gelden. De terechtzitting wordt uitgesteld tot 3 december 2007.

4. Op 14 december 2007 vindt met de inspecteur-generaal van het basisonderwijs, eerste evaluator, en de twee stageleiders die zijn opgetreden als tweede evaluator een evaluatiegesprek plaats over de proeftijd van de verzoeker, lopend van 1 januari 2007 tot 31 december 2007. Dat gesprek gebeurt op basis van een ontwerp van evaluatieverslag, opgesteld door de stageleiders. Dit verslag is positief voor de verzoeker. Volgens het ontwerp zouden de evaluatoren het voorstel doen om de verzoeker in vast verband te benoemen.

Volgens de verwerende partij heeft de inspecteur-generaal kort vóór het gesprek vernomen dat de verzoeker betrokken is in een strafprocedure en dat het vonnis op 31 december 2007 zou worden uitgesproken. De strafprocedure wordt tijdens het gesprek evenwel niet ter sprake gebracht.

5. Bij vonnis van 31 december 2007 verklaart de correctionele rechtbank de aan de verzoeker ten laste gelegde feiten bewezen. De verzoeker wordt veroordeeld tot een voorwaardelijke gevangenisstraf en tot een geldboete. Over deze veroordeling wordt bericht in de pers.

Op 9 januari 2008 stelt de verzoeker tegen dit vonnis hoger beroep in. Op het ogenblik van de sluiting der debatten in de voorliggende zaak is het hoger beroep nog aanhangig bij het Hof van Beroep te Gent.

6. Op 2 januari 2008 stuurt één van de stageleiders de verzoeker een gewijzigde versie van het evaluatieverslag. Hij noemt die versie “het definitieve verslag”. Volgens die versie stellen de evaluatoren nog steeds een vaste benoeming voor. De verwerende partij wijst erop dat deze versie nog niet de definitieve versie was, en dat ze ten onrechte aan de verzoeker is bezorgd.

Op 6 januari 2008 deelt de voormalige secretaresse van de verzoeker aan de Vlaamse minister van Werk, Onderwijs en Vorming mee dat de verzoeker veroordeeld is. Zij vraagt om gehoord te worden voordat de verzoeker benoemd wordt tot inspecteur.

Op vraag van de verzoeker vindt op 9 januari 2008 een gesprek plaats met de inspecteur-generaal van het basisonderwijs. De verzoeker geeft er toelichting bij zijn veroordeling. Hij deelt ook mee dat hij tegen het vonnis van de correctionele rechtbank hoger beroep instelt. Zich beroepend op de bescherming van zijn privé-leven en op het vermoeden van onschuld bezorgt hij de inspecteur-generaal geen kopie van het vonnis.

Op 11 januari 2008 vraagt de inspecteur-generaal aan de juridische dienst van het ministerie van Onderwijs en Vorming advies over de verder te nemen stappen.

Dezelfde dag stuurt de verzoeker het op 2 januari 2008 ontvangen evaluatierapport naar de inspecteur-generaal. Hij heeft bij dat verslag geen opmerkingen.

Op verzoek van de juridische dienst bezorgt het parket bij de Rechtbank van eerste aanleg te Brugge op 15 januari 2008 een kopie van het vonnis van 31 december 2007.

Op 18 januari 2008 bezorgt de juridische dienst zijn advies aan de inspecteur-generaal. Op basis van dit advies besluit de coördinerend inspecteur-generaal op 22 januari 2008 dat de verzoeker in de gegeven omstandigheden niet vast benoemd kan worden.

Op 12 februari 2008 bezorgt de verzoeker zijn stageverslag aan de inspecteur-generaal.

Op 14 februari 2008 ondertekenen de inspecteur-generaal basisonderwijs, als eerste evaluator, en één van de stageleiders, als tweede evaluator, de definitieve versie van het evaluatieverslag. Het verslag over het verloop van de stage zelf blijft gunstig. De conclusie is echter helemaal anders dan

in de vorige versies. Met verwijzing naar de strafrechtelijke veroordeling wordt voorgesteld om de verzoeker af te danken.

De verzoeker tekent dit verslag op 22 februari 2008 voor kennisneming en ontvangst. De verzoeker merkt hierbij op dat hij niet akkoord gaat met het verslag.

Het voorstel tot afdanking vormt het eerste voorwerp van de voorliggende vordering.

7. Op 25 februari 2008 dient de verzoeker een bezwaar in tegen het voorstel tot afdanking.

Op 8 april 2008 adviseert de Raad van Beroep Onderwijsinspectie unaniem:

> "Art. 1. De beoordeling van de proeftijd van de heer Kurt Maenhout is onverdeeld gunstig en kan niet anders dan uitlopen op een voorstel tot benoeming in vast verband.
> Art. 2. Een tekortkoming aan de verplichting omschreven in het artikel 14 van het inspectiedecreet kan niet worden ingeroepen als een verantwoording voor een voorstel tot afdanking met toepassing van het artikel 31, tweede lid, van het inspectiedecreet. De beoordeling van een dergelijke tekortkoming kan enkel gebeuren binnen de waarborgen van een tuchtprocedure.
> Art. 3. In geval van een strafrechtelijke procedure tegen of een veroordeling van een lid van de inspectie worden de belangen van de inspectie afdoende beschermd door de mogelijkheid tot het opleggen van een preventieve schorsing en het instellen van een tuchtprocedure."

Op 16 mei 2008 besluit de Vlaamse minister van Werk, Onderwijs en Vorming om de verzoeker af te danken. Dit ministerieel besluit is gemotiveerd als volgt:

> "Overwegende dat de heer Kurt Maenhout bij vonnis van 31 december 2007 strafrechtelijk werd veroordeeld tot een gevangenisstraf van twaalf maanden met uitstel en een geldboete van duizend honderd euro voor verduistering, valsheid in geschrifte en gebruik van het valse stuk;
> Overwegende dat het vonnis aan het ministerie van Onderwijs en Vorming werd meegedeeld bij brief van 15 januari 2008, met ontvangst op 18 januari 2008;
> Overwegende dat, niettegenstaande het beroep van de heer Kurt Maenhout tegen dat vonnis, er op het einde van zijn proeftijd sterke aanwijzingen zijn dat de ten laste gelegde feiten als bewezen kunnen beschouwd worden, dat het vonnis zelfs zonder kracht van gewijsde daartoe voldoende bewijskracht heeft; dat die feiten betrekking hebben op de verduistering van openbare gelden als

persoon belast met een openbare dienst door vermenging van gemeenschapsgelden met zijn private middelen en op een valse factuur voor een computer, in de jaren 2003 tot en met 2006;

Overwegende dat de heer Kurt Maenhout bewust de controle op zijn financiële verrichtingen als schooldirecteur heeft ontdoken door gebruik van eigen bankrekeningen; dat die feiten getuigen van misbruik van vertrouwen door een openbaar ambtenaar, die verplichtingen heeft ten aanzien van de gemeenschap;

Overwegende dat dergelijk gedrag ook een weerslag heeft op zijn functie van onderwijsinspecteur;

Overwegende dat volgens het statuut van de inspectie een onderwijsinspecteur van onberispelijk gedrag moet zijn en alles moet vermijden dat het vertrouwen van het publiek kan schaden of afbreuk kan doen aan de eer of de waardigheid van zijn ambt; dat de deontologische code van de onderwijsinspectie bevestigt dat de hoedanigheid van inspecteur onverenigbaar is met elke activiteit waardoor de waardigheid van het ambt in het gedrang komt; dat een inspecteur basisonderwijs het voorbeeld moet geven aan de schooldirecties die hij moet inspecteren;

Overwegende dat op het einde van de proeftijd de stagedoende inspecteur ofwel wordt benoemd, ofwel wordt afgedankt; dat de beslissing niet alleen afhangt van de beoordeling van de proeftijd; dat alle relevante gegevens in rekening gebracht kunnen en moeten worden, ook elementen die sinds de toelating tot de proeftijd bekend worden over het gedrag en de deontologie van de persoon;

Overwegende dat een veroordeling voor dergelijke feiten in rekening moet gebracht worden bij het oordeel om een stagedoend inspecteur te benoemen of niet te benoemen, zelfs als tegen deze veroordeling beroep werd aangetekend;

Overwegende dat de heer Kurt Maenhout bij zijn kandidatuur voor het bevorderingsambt van inspecteur verzwegen heeft dat hij voor die feiten verhoord werd en dat hij tijdens zijn proeftijd zijn dagvaarding op 16 maart 2007 voor de correctionele rechtbank voor die feiten verzwegen heeft, terwijl zijn veroordeling op het moment dat hij inspecteur is, afbreuk doet aan de eer of de waardigheid van zijn ambt;

Overwegende dat de heer Kurt Maenhout niet voldoet aan de eisen van integriteit van de onderwijsinspectie en aan het competentieprofiel van een inspecteur basisonderwijs;

Overwegende dat zijn persoonlijk belang bij een benoeming niet opweegt tegen het algemeen belang van de integriteit van de onderwijsinspectie;

Overwegende dat een tuchtmaatregel een andere finaliteit heeft dan het oordeel om een stagedoend inspecteur te benoemen of niet te benoemen; dat een beoordeling over de strafmaat niet aan de orde is; dat de beslissing om een stagedoend inspecteur al of niet te benoemen gebonden is aan een vast tijdstip, namelijk het einde van de proeftijd; dat deze beslissing niet kan uitgesteld worden tot er een uitspraak is van het gerecht;

Overwegende dat door na de proeftijd niet te benoemen geen bestaand recht wordt ingeperkt en dus geen sanctie wordt opgelegd; dat een beslissing om niet te benoemen onvermijdelijk leidt tot de afdanking; dat ook de afdanking dus geen sanctionerend karakter heeft;

Overwegende dat het inspectiedecreet een bezwaarprocedure bepaalt tegen een voorstel tot afdanking; dat deze procedure is gevolgd en voldoende rechtsbescherming biedt, gelijkwaardig aan de rechtsbescherming in een tuchtprocedure."

Dit besluit, dat met een schrijven van 16 mei 2008 ter kennis van de verzoeker wordt gebracht, vormt het tweede voorwerp van de voorliggende vordering. De impliciete beslissing om het voorstel tot afdanking niet te verwerpen en om de verzoeker niet vast te benoemen vormt het derde voorwerp van de vordering.

8. Het vierde voorwerp van de vordering is “de mogelijk ondertussen genomen beslissing om een andere inspecteur basisonderwijs in de plaats van verzoeker in vast verband te benoemen”.

Op de ter terechtzitting gestelde vraag of een dergelijke benoeming ondertussen heeft plaatsgevonden, zijn beide partijen het antwoord schuldig gebleven.

Ontvankelijkheid van de vordering tot schorsing

9. In zoverre de vordering tot schorsing is gericht tegen het voorstel van de evaluatoren om de verzoeker af te danken, vervat in het evaluatieverslag van 14 februari 2008, moet vastgesteld worden dat het gaat om een louter voorbereidende handeling, die niet bindend is voor de minister en die op zichzelf geen definitieve rechtsgevolgen heeft. De minister zou immers kunnen weigeren om dat voorstel te volgen. Als zodanig is het voorstel dan ook geen voor vernietiging vatbare handeling. Ambtshalve moet vastgesteld worden dat de vordering tot schorsing in zoverre onontvankelijk is.

Deze vaststelling belet overigens niet dat de verzoeker de eventuele onregelmatigheid van de bedoelde voorbereidende handeling kan aanvoeren ter ondersteuning van de vordering tot schorsing van het ministerieel besluit van 16 mei 2008 waarbij hij wordt afgedankt.

10. In zoverre de vordering is gericht tegen de impliciete weigering van de minister om het voorstel tot afdanking te verwerpen en om de verzoeker na afloop van zijn proeftijd vast te benoemen, moet opgemerkt worden dat een afzonderlijke vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van een impliciete weigering om een persoon na afloop van de proeftijd vast te benoemen in beginsel niet tot een ruimer voorlopig herstel kan leiden dan het voorlopig herstel dat voortvloeit uit de eventuele schorsing van de tenuitvoerlegging van de beslissing

waarbij de betrokkene wordt afgedankt. In beginsel heeft een verzoeker dan ook geen belang bij een dergelijke vordering.

Weliswaar kunnen er uitzonderlijk omstandigheden zijn die met zich brengen dat een verzoeker wel belang heeft bij het bestrijden van de impliciete beslissing om hem niet vast te benoemen. De verzoeker voert echter geen dergelijke omstandigheden aan. Uit het verzoekschrift blijkt ook niet dat dergelijke omstandigheden te dezen voorhanden zijn.

Ambtshalve moet dan ook worden vastgesteld dat de vordering niet ontvankelijk is in zoverre ze gericht is tegen de impliciete weigering om de verzoeker vast te benoemen.

11. In zoverre de vordering is gericht tegen de mogelijke beslissing om een andere inspecteur basisonderwijs in de plaats van de verzoeker te benoemen in vast verband, dient vastgesteld te worden dat de vordering niet één of meer concrete beslissingen tot voorwerp heeft. Daargelaten de vraag of de verzoeker in het kader van het voorliggende geding een ontvankelijke vordering zou kunnen instellen tot schorsing van een concrete beslissing tot benoeming van een bepaalde inspecteur basisonderwijs, kan niet worden aangenomen dat de Raad van State in abstracto de tenuitvoerlegging zou kunnen schorsen van beslissingen waarvan niet eens vaststaat of ze wel genomen zijn. Ambtshalve moet dan ook vastgesteld worden dat de vordering tot schorsing in zoverre onontvankelijk is.

<u>Onderzoek van de vordering tot schorsing</u>

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

Ernstig middel

13. De verzoeker roept onder meer een tweede middel in, afgeleid uit de schending van de artikelen 11, 14, 18, 31, 33, 50, 51, § 1, en 56 van het decreet van 17 juli 1991 betreffende inspectie, Dienst voor Onderwijsontwikkeling en pedagogische begeleidingsdiensten (hierna: Inspectiedecreet), het verbod op bevoegdheidsoverschrijding en machtsafwending, alsmede uit de schending van de artikelen 23, 24 en 26 van het besluit van de Vlaamse regering van 17 juli 1991 tot uitvoering van het decreet van 17 juli 1991 betreffende inspectie, Dienst voor Onderwijsontwikkeling en pedagogische begeleidingsdiensten (hierna: Inspectiebesluit), de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, en het zorgvuldigheidsbeginsel,

doordat, enerzijds, de verzoeker in de bestreden beslissing van 16 mei 2008 niet wordt benoemd, maar wordt afgedankt, omdat, “gelet op het decreet van 17 juli 1991 (...), inzonderheid op de artikelen 12 tot en met 14”, en “[overwegende] dat het gezamenlijk verslag van 14 februari 2008 van de stagebegeleider en de inspecteur-generaal over [de] proeftijd gunstig is, maar besloten wordt met een voorstel tot afdanking”, “zijn veroordeling [...] afbreuk doet aan de eer of de waardigheid van zijn ambt”, nu hij “bewust de controle op zijn financiële verrichtingen als schooldirecteur heeft ontdoken door gebruik van eigen bankrekeningen”, “die feiten getuigen van misbruik van vertrouwen door een openbaar ambtenaar, die verplichtingen heeft ten aanzien van de gemeenschap” en hij aldus “niet voldoet aan de eisen van integriteit van de onderwijsinspectie en aan het competentieprofiel van een inspecteur basisonderwijs”,

en doordat, anderzijds, wordt overwogen dat de afdanking of niet-benoeming geen tuchtmaatregel is en geen sanctionerend karakter heeft, omdat “geen bestaand recht wordt ingeperkt en dus geen sanctie wordt opgelegd”, (...) “de beslissing om een stagedoend inspecteur al of niet te benoemen gebonden is aan een vast tijdstip, namelijk het einde van de proeftijd”, en “een beslissing om niet te benoemen onvermijdelijk leidt tot de afdanking [en deze] afdanking dus geen sanctionerend karakter heeft”,

terwijl, eerste onderdeel, krachtens de artikelen 11, 14 juncto, 18 en 50 van het Inspectiedecreet tekortkomingen aan de plichten van inspecteurs in het algemeen, en tekortkomingen aan de plicht om “alles te vermijden dat het

vertrouwen van het publiek kan schaden of afbreuk kan doen aan de eer of waardigheid van het ambt", slechts kunnen worden bestraft met tuchtstraffen, zoals de afdanking, nadat deze voorafgaandelijk door de inspecteur-generaal schriftelijk en gemotiveerd wordt voorgesteld aan de betrokken inspecteur (artikel 51 van het Inspectiedecreet en artikel 23 van het Inspectiebesluit), de inspecteur hierover voorafgaandelijk wordt gehoord (artikel 23 van het Inspectiebesluit), deze sanctie niet kan worden opgelegd zolang er geen einduitspraak is door het strafgerecht (artikel 26 van het Inspectiebesluit), en in elk geval niet zonder een opzeggingstermijn in acht te nemen (artikel 56 van het Inspectiedecreet),

en terwijl elke maatregel, ongeacht de kwalificatie die door het bestuur gegeven wordt, als (verdoken) tuchtmaatregel wordt beschouwd, wanneer het determinerend motief van de maatregel, zoals in casu, erin bestaat een schadebrengend effect teweeg te brengen wegens het tekortschieten van de betrokken ambtenaar aan bepaalde ambtelijke plichten,

zodat de bestreden beslissing tot afdanking en het daaraan voorafgaand gemotiveerd voorstel tot afdanking waarin de verzoeker wordt verweten bepaalde ambtelijke verplichtingen niet te hebben nageleefd en waaraan een zeer zwaar schadebrengend effect wordt verbonden, namelijk de afdanking, als (verkapte) tuchtmaatregelen moeten worden beschouwd die enkel mits het naleven van de garanties vervat in de tuchtrechtelijke procedure (artikelen 11, 14, 18, 50, 51 en 56 van het Inspectiedecreet en de artikelen 23 en 26 van het Inspectiebesluit) konden worden opgelegd, en niet in het kader van de beoordeling van de proeftijd (artikelen 31 en 33 van het Inspectiedecreet), zonder de bevoegdheid van de benoemende overheid te overschrijden en haar macht af te wenden,

en zodat de bestreden beslissingen kennelijk een schending inhouden van de artikelen 11, 14, 18, 31, 33, 50, 51 en 56 van het Inspectiedecreet, verzoekers recht om na een gunstige evaluatie van de proeftijd te worden benoemd, en de artikelen 23 en 26 van het Inspectiebesluit, alsmede van het verbod van bevoegdheidsoverschrijding en machtsafwending,

en terwijl, tweede onderdeel, elke individuele administratieve rechtshandeling afdoende en uitvoerig gemotiveerd moet worden wanneer wordt afgeweken van een verplicht in te winnen andersluidend advies en op grond van pertinente en draagkrachtige motieven moet aangeven waarom dit advies niet wordt

gevolgd; de Raad van Beroep in casu in het advies van 8 april 2008 uitdrukkelijk overwoog dat “voor zover het voorstel moet steunen op de beoordeling van de proeftijd geen ander dan een voorstel tot benoeming in vast verband mogelijk is”, en dat “het (...) met het artikel 18 van het Inspectiedecreet niet te verzoenen (is) dat ook de inspecteur-generaal en de stageleider, buiten de tuchtprocedure om en zonder de waarborgen voor rechtsbescherming die in een tuchtprocedure besloten liggen, een tekortkoming aan (de verplichting om alles te vermijden dat het vertrouwen van het publiek kan schaden of afbreuk doen aan de eer en de waardigheid van het ambt) zouden kunnen beoordelen in het kader van een beoordeling van de proeftijd zoals geregeld in de artikelen 30 en 31 van het Inspectiedecreet”,

zodat in de bestreden beslissing tot afdanking niet of minstens niet afdoende wordt aangetoond waarom de beslissing om verzoeker niet te benoemen en [om hem] af te danken buiten de tuchtprocedure om kunnen worden opgelegd en niet in strijd zouden zijn met artikel 18 van het Inspectiedecreet,

en zodat de bestreden beslissing tot afdanking, door te overwegen dat de niet-benoeming van verzoeker geen tuchtmaatregel zou zijn en de afdanking kan worden opgelegd bij de beoordeling van de proeftijd, niet gesteund wordt op de rechtens vereiste, juiste, draagkrachtige en zorgvuldig onderzochte motieven; de bestreden beslissingen aldus niet of niet afdoende uitvoerig gemotiveerd zijn en bijgevolg de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen schenden.

14.1. In verband met het eerste onderdeel antwoordt de verwerende partij dat feiten die losstaan van de gepresteerde proeftijd wel degelijk in aanmerking genomen kunnen worden bij het nemen van de beslissing of een persoon na afloop van de proeftijd vast benoemd of afgedankt moet worden. Zij verwijst naar de parlementaire voorbereiding van het Inspectiedecreet, waarin ervan uitgegaan is dat een inspecteur aan het einde van de proeftijd kan worden afgedankt omwille van bijvoorbeeld herhaalde openbare dronkenschap (Parl. St., Vl. Raad, 1990-91, nr. 519/4, p. 42), wat erop wijst dat met het gedrag van de kandidaat rekening kan worden gehouden. Te dezen kon het bestreden besluit dan ook rekening houden met de strafrechtelijke veroordeling van de verzoeker. Het vonnis van de correctionele rechtbank heeft weliswaar geen kracht van gewijsde gekregen, maar dit belet niet dat daarop gesteund kan worden om te spreken van een aantasting van de eer en de waardigheid die van een ambt als inspecteur verwacht mogen worden. De

verwerende partij wijst er ook op dat aan de verzoeker eveneens is aangerekend dat hij het bestaan van een strafrechtelijke procedure tegen hem heeft verzwegen.

14.2. In verband met het tweede onderdeel verwijst de verwerende partij naar haar antwoord op het eerste onderdeel. In zoverre in het tweede onderdeel wordt aangevoerd dat het bestreden besluit niet motiveert waarom het afwijkt van het advies van de Raad van Beroep, dient allicht ook rekening te worden gehouden met het antwoord op het eerste middel, tweede onderdeel. Daarin voert de verwerende partij aan dat in het bestreden besluit wel degelijk de redenen worden opgegeven waarom wordt afgeweken van het advies van de Raad van Beroep. Zij verwijst met name naar de overweging in het genoemde besluit waarin wordt gesteld "dat op het einde van de proeftijd de stagedoende inspecteur ofwel wordt benoemd, ofwel wordt afgedankt; dat de beslissing niet alleen afhangt van de beoordeling van de proeftijd; dat alle relevante gegevens in rekening gebracht kunnen en moeten worden, ook elementen die sinds de toelating tot de proeftijd bekend worden over het gedrag en de deontologie van de persoon".

15.1. Het voorstel tot afdanking, het advies van de Raad van Beroep Onderwijsinspectie en het bestreden besluit tot afdanking van de verzoeker zijn handelingen gesteld met toepassing van de artikelen 31 tot 33 van het Inspectiedecreet. Die bepalingen luiden als volgt:

> "Art. 31. In de loop van de laatste maand van de proeftijd levert het betrokken personeelslid een rapport af dat, naargelang het geval, door de bevoegde inspecteur-generaal of door de directeur van de Dienst voor Onderwijsontwikkeling en de stageleider wordt geëvalueerd.
>
> De beoordeling van de proeftijd door de stageleider en, naargelang het geval, door de bevoegde inspecteur-generaal of de directeur van de Dienst voor Onderwijsontwikkeling, geeft aanleiding tot een gezamenlijk verslag dat besloten wordt met een gemotiveerd voorstel tot benoeming in vast verband of tot afdanking van het betrokken personeelslid.
>
> Dit verslag moet worden medegedeeld aan de belanghebbende die het viseert en dateert. Hij bezorgt het binnen zeven kalenderdagen terug aan de bevoegde inspecteur-generaal of aan de directeur van de Dienst voor Onderwijsontwikkeling.
>
> Oordeelt hij dat het verslag niet gegrond is, dan maakt hij hiervan melding in zijn visum. Dit verslag wordt bij het persoonlijk dossier van het betrokken personeelslid gevoegd.
>
> Art. 32. De Vlaamse Regering bepaalt de nadere regels en de procedure volgens welke het betrokken personeelslid een bezwaarschrift kan indienen tegen het gemotiveerd voorstel tot afdanking.
>
> Art. 33. Het personeelslid dat de proeftijd heeft doorgemaakt, wordt door de Vlaamse Regering in vast verband benoemd in het ambt van inspecteur,

waarvoor hij zich kandidaat heeft gesteld, indien hij het voorwerp uitmaakt van een gemotiveerd voorstel tot benoeming in vast verband, zoals bedoeld in artikel 31.

Het personeelslid dat de proeftijd heeft doorgemaakt, wordt eveneens in vast verband benoemd in het ambt van inspecteur waarvoor hij zich kandidaat heeft gesteld, indien na toepassing van artikel 32 de Vlaamse Regering met een met redenen omklede beslissing het voorstel tot afdanking verwerpt.

Het personeelslid kan een einde maken aan de proeftijd door vrijwillig ontslag.

Tenzij bij onderlinge overeenkomst een andere termijn wordt overeengekomen mag het personeelslid zijn dienst slechts verlaten na een opzeggingstermijn van ten minste vijftien kalenderdagen."

15.2. Te dezen blijkt uit het bestreden ministerieel besluit dat de verzoeker wordt afgedankt op grond dat hij "niet voldoet aan de eisen van integriteit van de onderwijsinspectie en aan het competentieprofiel van een inspecteur basisonderwijs". De minister steunt daarbij in het bijzonder op de bepalingen van het "statuut" van de inspectie in verband met de eer en de waardigheid van het ambt. In dat verband is met name artikel 14 van het Inspectiedecreet van belang, dat luidt als volgt:

"Art. 14. De personeelsleden moeten zich in hun dienstbetrekkingen op een correcte wijze gedragen.

De personeelsleden moeten alles vermijden, dat het vertrouwen van het publiek kan schaden of afbreuk kan doen aan de eer of de waardigheid van hun ambt."

Het voornoemde artikel 14 maakt deel uit van dezelfde onderafdeling, onder het opschrift "Plichten", als artikel 18. Dat artikel 18 luidt als volgt:

"Art. 18. Onverminderd de toepassing van de strafwetten wordt iedere overtreding van de in deze onderafdeling vermelde bepalingen, al naar het geval, bestraft met een van de in artikel 50 bepaalde tuchtstraffen."

De artikelen 14 en 18 gelden, op grond van artikel 11, eerste lid, van het Inspectiedecreet, voor alle leden van de inspectie, ongeacht of dezen in vast verband zijn benoemd dan wel tot de proeftijd zijn toegelaten.

15.3. Ten slotte dient ook rekening te worden gehouden met artikel 7, § 5, van het Inspectiedecreet. Die bepaling, die de algemene toelatingsvoorwaarden tot een ambt bij onder meer de onderwijsinspectie vaststelt, luidt als volgt:

"§ 5. De algemene toelatingsvoorwaarden tot een ambt bij de onderwijsinspectie, de inspectie van de centra of de Dienst voor Onderwijsontwikkeling zijn:
1/ onderdaan zijn van een lidstaat van de Europese Gemeenschap, behoudens door de Vlaamse Regering te verlenen vrijstelling;
2/ van goed gedrag zijn, zoals dat blijkt door een attest van goed zedelijk gedrag dat niet langer dan drie maanden tevoren werd uitgereikt;
3/ de burgerlijke en politieke rechten genieten."

16. De twee onderdelen van het middel kunnen samen behandeld worden. In het eerste onderdeel voert de verzoeker in essentie aan dat een tekortkoming aan de plicht om alles te vermijden dat het vertrouwen van het publiek kan schaden of afbreuk kan doen aan de eer of de waardigheid van het ambt, slechts bestraft kan worden met een tuchtstraf, na afloop van een tuchtprocedure, en niet in het kader van de beoordeling van de proeftijd, met het oog op een benoeming in vast verband of een afdanking. In het tweede onderdeel voert de verzoeker in essentie aan dat het bestreden besluit niet afdoende motiveert waarom met een tekortkoming als hiervóór bedoeld, in het kader van de beoordeling van de proeftijd rekening kan worden gehouden, noch waarom het op dit punt afwijkt van het advies van de Raad van Beroep.

17. Artikel 18 van het Inspectiedecreet bepaalt uitdrukkelijk dat tekortkomingen aan de deontologische plichten van inspecteurs, ook inspecteurs die tot de proeftijd zijn toegelaten, het voorwerp kunnen uitmaken van een tuchtstraf. Daarbij dient wel opgemerkt te worden, zoals de Raad van State heeft benadrukt in zijn arrest nr. 185.384 van 14 juli 2008, Lenaerts, dat een persoon niet gestraft kan worden wegens feiten die afbreuk doen aan de waardigheid van het ambt als die feiten gepleegd zijn op een ogenblik dat de betrokkene nog niet onderworpen was aan de plichtenleer die voor dat ambt geldt.

De vraag is of er, naast de mogelijkheid om feiten die per hypothese afbreuk doen aan de eer of de waardigheid van het ambt tuchtrechtelijk te bestraffen, ook de mogelijkheid is om dergelijke feiten in aanmerking te nemen bij de beoordeling van de vraag of een inspecteur na afloop van zijn proeftijd vast benoemd of afgedankt moet worden.

18. Uit artikel 33, tweede lid, van het Inspectiedecreet volgt dat een beslissing tot afdanking moet kunnen steunen op een voorstel tot afdanking. Artikel 31, tweede lid, bepaalt dat een dergelijk voorstel tot afdanking het mogelijke besluit

is van het verslag dat de bevoegde inspecteur-generaal en de stageleider gezamenlijk opstellen. Dit verslag bevat “de beoordeling van de proeftijd”.

Het Inspectiedecreet bepaalt niet nader waaraan de beoordeling van de proeftijd in het evaluatieverslag moet voldoen. De verzoeker voert aan dat de evaluatie van inspecteurs op proef in de praktijk gebeurt naar analogie met de evaluatie van vastbenoemde inspecteurs. De evaluatie gebeurt aldus in het licht van de functiebeschrijving, die overeenkomstig artikel 48quater van het Inspectiedecreet uit twee delen bestaat: “de resultaatgebieden, dit zijn de taken die door het personeelslid tot een goed einde moeten worden gebracht”, en “de competenties, zijnde de bekwaamheden, vaardigheden en kwaliteiten die het personeelslid nodig heeft om de in de resultaatgebieden bedoelde taken naar behoren te kunnen uitoefenen”. Te dezen blijkt het evaluatieverslag over het presteren van de verzoeker inderdaad over die twee punten te gaan.

Als het voorstel tot afdanking het besluit is van het verslag over het presteren van de inspecteur tijdens de proeftijd, dan lijkt daaruit voort te vloeien dat een voorstel tot afdanking, zoals ook het besluit tot afdanking, moet kunnen steunen op een ongunstige beoordeling met betrekking tot de resultaatgebieden of de vereiste competenties. Vanzelfsprekend kan en moet het gedrag van de betrokkene daarbij in aanmerking genomen worden, daarin begrepen de wijze waarop de betrokkene zich houdt aan zijn deontologische plichten, doch enkel in zoverre dit van belang is voor het beoordelen van zijn functioneren tijdens de proeftijd. Het is allicht in die zin dat de parlementaire voorbereiding van het Inspectiedecreet begrepen moeten worden, waarin herhaalde openbare dronkenschap als een mogelijke reden tot afdanking is genoemd.

Een gedrag dat niets te maken heeft met het functioneren van de betrokkene tijdens de proeftijd lijkt daarentegen geen geldig motief te zijn om de betrokkene niet vast te benoemen en om hem integendeel af te zetten.

19. Hiertegen lijkt op het eerste gezicht niet opgeworpen te kunnen worden dat, om op proef of vast benoemd te kunnen worden, een kandidaat op grond van artikel 7, § 5, 2/, van het Inspectiedecreet “van goed gedrag [moet] zijn, zoals dat blijkt door een attest van goed zedelijk gedrag dat niet langer dan drie maanden tevoren werd uitgereikt”. Die bepaling lijkt immers niet zo gelezen te kunnen worden dat de benoemende overheid over een discretionaire bevoegdheid zou

beschikken om te beoordelen of een kandidaat al dan niet “van goed gedrag” is. Anders dan de verwerende partij aanvoert, lijkt integendeel aan het vereiste van het goed gedrag voldaan te zijn door het enkele voorleggen van een attest van goed zedelijk gedrag.

20. Te dezen wordt door de verwerende partij niet betwist dat het evaluatieverslag over de verzoeker gunstig is in zoverre het een beoordeling inhoudt van zijn functioneren tijdens de proeftijd. Dit wordt trouwens met zoveel woorden vastgesteld in het besluit zelf van het verslag.

Dat besluit vervolgt met een bespreking van de gevolgen van de strafrechtelijke veroordeling van de verzoeker op de vraag of hij vast benoemd dan wel afgedankt moet worden. Op grond van de feiten die aan de veroordeling ten grondslag liggen, en in bijkomende mate ook op grond van het verzwijgen van het feit dat de verzoeker in verdenking gesteld is, wordt het voorstel gedaan om de verzoeker af te danken. Dezelfde motieven vormen de grondslag voor het afzettingsbesluit zelf.

Aldus blijkt dat de verzoeker afgedankt is om redenen die geen uitstaans hebben met de wijze waarop hij tijdens de proeftijd gepresteerd heeft. Voorshands neemt de Raad van State aan dat dergelijke redenen geen wettig motief kunnen vormen voor de afzetting.

Het middel is in de besproken mate ernstig.

Moeilijk te herstellen ernstig nadeel

21. De verzoeker voert aan dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van het bestreden besluit hem een dubbel moeilijk te herstellen ernstig nadeel berokkent.

Hij wijst in de eerste plaats op het moreel nadeel. Volgens hem is het bestreden afzettingsbesluit een verkapte tuchtmaatregel, genomen om hem te straffen voor een vermeend tuchtvergrijp, en niet als het normale gevolg van een beoordeelde proeftijd. Dat besluit is bovendien gesteund op motieven die al een uitspraak inhouden over de schuld van de verzoeker, nog voordat de strafrechter daarover een definitieve uitspraak heeft gedaan. Vervolgens wordt de verzoeker op

een abrupte, oneervolle en stigmatiserende wijze afgedankt, waardoor zijn goede naam en zijn reputatie ten overstaan van het ganse korps van de inspectie, ten overstaan van de directie en de leraars van verscheidene scholen, en ten overstaan van zijn nabije omgeving worden aangetast. Dit nadeel is des te erger nu de verzoeker nog een hele carrière voor de boeg heeft.

De verzoeker wijst vervolgens op een psychisch nadeel, met werkonzekerheid tot gevolg. Toen hij op de hoogte gesteld werd van het bestreden besluit, is hij letterlijk bezweken. Ten gevolge van zijn afdanking, en van de lange zenuwslopende procedure die daaraan voorafgegaan is, lijdt de verzoeker op het ogenblik van het indienen van het verzoekschrift aan een depressie, die het hem onmogelijk maakt om ander werk te zoeken. Hij merkt hierbij op dat hij, ingevolge zijn afdanking als inspecteur basisonderwijs, terug onder de hoede valt van de gemeente K., maar dat hij niet in staat is om zijn vroegere functie van directeur van het basisonderwijs op te nemen. De gemeente heeft hem slechts tijd gegeven tot september 2008 om nieuw werk te zoeken en heeft hem aangespoord om tegen dan zijn ontslag in te dienen.

Ten slotte voert de verzoeker aan dat de betrekking die hij gehoopt had te kunnen innemen, onmiddellijk kan worden ingenomen door een andere inspecteur basisonderwijs. Tegen 1 september 2008 zullen bovendien de inspecteurs die op 1 september 2007 tot de proeftijd zijn toegelaten, in aanmerking komen om vast benoemd te worden, zodat dan ook de overige vacante betrekkingen van inspecteur basisonderwijs ingenomen zullen worden. De verzoeker zal niet enkel niet meer in aanmerking komen voor een vaste benoeming, maar zal na 1 september 2008 zelfs niet meer in aanmerking komen voor een tijdelijke functie, vermits alle vacante betrekkingen ingenomen zullen zijn. Een latere vernietiging van het bestreden besluit kan hem dus geen nuttig herstel meer opleveren.

22. De verwerende partij betwist dat de verzoeker ten gevolge van de tenuitvoerlegging van het bestreden besluit een moeilijk te herstellen ernstig nadeel lijdt. Zij wijst erop dat de toelating tot de proeftijd niet automatisch resulteert in een benoeming. Zij voert voorts aan dat de afdanking het gevolg is van het eigen gedrag van de verzoeker. Zij wijst er ook op dat aan de afdanking geen grotere ruchtbaarheid wordt gegeven dan nodig. Ten slotte voert de verwerende partij aan dat de verzoeker, die tijdens zijn proeftijd bij de onderwijsinspectie van de gemeente K. een verlof wegens tijdelijke andere opdracht heeft gekregen, kan terugkeren naar

zijn vroegere betrekking in de gemeenteschool; het loonverschil is een nadeel dat, na een eventuele vernietiging van het bestreden besluit, door het betalen van een schadevergoeding te herstellen is.

23. Wat betreft het door de verzoeker ingeroepen moreel nadeel, is het juist dat een op proef aangenomen personeelslid geen zekerheid heeft dat hij na afloop van de proeftijd vast benoemd zal worden. Te dezen moet evenwel worden opgemerkt dat het verloop van verzoekers proeftijd door zijn evaluatoren gunstig is beoordeeld. De beslissing om hem af te danken steunt uitsluitend op zijn strafrechtelijke veroordeling door de correctionele rechtbank. Dat motief maakt dat de afdanking voor de verzoeker oneervol is. Of hij zich al dan niet effectief schuldig gemaakt heeft aan de hem ten laste gelegde feiten, wat in hoger beroep nog zal moeten worden uitgemaakt door het hof van beroep, is in dat opzicht zonder belang. Zoals onder meer blijkt uit het feit dat de afdanking aan alle collega's-inspecteurs ter kennis is gebracht, is daaraan een ruime ruchtbaarheid gegeven, wat maakt dat het geleden nadeel bijzonder ernstig is.

De verzoeker maakt voorts aannemelijk dat hij ten gevolge van het bestreden besluit in een situatie van werkonzekerheid is terechtgekomen. Ter terechtzitting heeft zijn raadsman verklaard dat hij zich in een soort niemandsland bevindt, nu de verwerende partij hem niet vast in dienst wil nemen en de gemeente K. niet geneigd is hem terug in dienst te nemen. Ook al blijkt de verzoeker op het ogenblik van de sluiting van de debatten elders een tijdelijk werk gevonden te hebben, dit neemt niet weg dat de precaire werksituatie en het einde van een loopbaan als inspecteur voor hem een ernstig nadeel opleveren.

Die twee soorten nadeel zijn in de gegeven omstandigheden bovendien moeilijk te herstellen.

24. Er is voldaan aan de bij artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State opgelegde voorwaarden om de schorsing van de tenuitvoerlegging te bevelen.

<u>Vordering tot het horen opleggen van een dwangsom</u>

25. De verzoeker vordert dat de Raad van State aan de verwerende partij een dwangsom zou opleggen. Hij wijst erop dat de verwerende partij, ondanks

een uiterst gunstige beoordeling van zijn proeftijd en ondanks een scherp afkeurend advies van de Raad van Beroep, een rabiate en kennelijk onwrikbare houding heeft ingenomen om hem niet te benoemen. De kans is dan ook reëel dat de verwerende partij, in geval van een schorsing van het bestreden besluit door de Raad van State, voet bij stuk zal houden en zal blijven weigeren om de verzoeker vast te benoemen.

26. Uit de door de verzoeker aangehaalde feiten blijkt niet met een voldoende mate van waarschijnlijkheid dat de verwerende partij onwilligheid zal betonen bij de uitvoering van het voorliggende schorsingsarrest. Met name maakt de verzoeker niet aannemelijk dat de verwerende partij niet anders zal handelen dan volharden in de prima facie vastgestelde onwettigheid.

In de gegeven omstandigheden is er dan ook geen aanleiding om een dwangsom op te leggen.

OM DIE REDENEN
BESLIST DE RAAD VAN STATE :

Artikel 1.

Bevolen wordt de schorsing van de tenuitvoerlegging van het ministerieel besluit van 16 mei 2008 waarbij Kurt Maenhout na verloop van zijn proeftijd als inspecteur basisonderwijs wordt afgedankt.

Artikel 2.

De vordering tot schorsing wordt voor het overige verworpen.

Artikel 3.

De vordering tot het horen opleggen van een dwangsom wordt verworpen.

Artikel 4.

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

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op 27 april 2009, door de IXe kamer, die was samengesteld uit :

de HH.	P. LEMMENS,	kamervoorzitter,
	D. MOONS,	staatsraad,
	B. THYS,	staatsraad,
Mevr.	V. WAUTERS,	griffier.

De griffier, **De voorzitter,**

V. WAUTERS. **P. LEMMENS.**