

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

A R R E S T

**nr. 200.443 van 4 februari 2010
in de zaak A. 175.664/XII-4834**

In zake : Jan SMITS
wonende te Duffel
Zijpstraat 63

tegen :

de VLAAMSE GEMEENSCHAP

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 15 juli 2006, strekt tot de nietigverklaring van de beslissing van 4 mei 2006 van de raad van beroep van het personeel van het gemeenschapsonderwijs, waarbij het beroep van Jan Smits tegen de tuchtmaatregel van 30 november 2005 van de raad van bestuur van de scholengroep 10 van het Gemeenschapsonderwijs ontvankelijk doch ongegrond wordt verklaard.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een memorie van antwoord ingediend en verzoeker heeft een memorie van wederantwoord ingediend.

Eerste auditeur-afdelingshoofd Rudi Van Der Gucht heeft een verslag opgesteld.

Verzoeker heeft een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 5 januari 2010.

Staatsraad Geert Van Haegendoren heeft verslag uitgebracht.

Adviseur Marleen Broucke, die verschijnt voor de verwerende partij, is gehoord.

Eerste auditeur-afdelingshoofd Rudi Van Der Gucht heeft een met dit arrest eensluidend advies gegeven.

Er is toepassing gemaakt van de bepalingen op het gebruik der talen, vervat in titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973.

III. Feiten

3.1. Verzoeker is leraar aan het CVO Meviza (Mechelen-Vilvoorde-Zaventem) bij de scholengroep 10 van het Gemeenschapsonderwijs.

3.2. Op 29 september 2005 beslist de algemeen directeur van de scholengroep namens de raad van bestuur bij hoogdringendheid dat :

“- het gedrag van Jan Smits dient gesanctioneerd en dat er tuchtdossier dient samengesteld
- de Raad van Bestuur moet overwegen de Raad van Beroep te adviseren Jan Smits de tuchtmaatregel ‘schorsing voor de duur van drie maanden’ op te leggen
- alvorens een definitieve beslissing te nemen Jan Smits uit te nodigen voor een hoorzitting op donderdag 20 oktober 2005 om 20.00 uur”.

Volgende feiten worden hem door de algemeen directeur ten laste gelegd :

“- het op 28 mei 2005 afwezig zijn - samen met de cursisten - in de school tijdens zijn lesopdracht, zonder hiervoor toestemming te vragen aan zijn hiërarchische overste.
- het niet opvolgen van de opdracht van de [...] pedagogisch begeleider, tot het opstellen van een visietekst en het niet ingaan op de vraag om zich te verantwoorden voor het feit dat hij geen visietekst opmaakte”.

Diezelfde dag nog nodigt de algemeen directeur verzoeker uit voor een hoorzitting op 20 oktober 2005 in het kader van de procedure “schorsing voor de duur van drie maanden”.

Op 20 oktober 2005 bekrachtigt de raad van bestuur de beslissing van 29 september 2005 van de algemeen directeur.

3.3. Op de hoorzitting van 20 oktober 2005 legt verzoeker een verweerschrift neer. Over zijn afwezigheid op 28 mei 2005 brengt hij onder meer in : “Als de studenten hem vragen om in het park een speech te houden, gaat hij met hen naar het park”. Over het tweede feit bevat het verweerschrift niets. Wanneer de voorzitter vraagt of verzoeker de beide tenlasteleggingen in de uitnodigingsbrief toegeeft, “ontkent [verzoeker] de feiten niet”.

Op 30 november 2005 stelt de raad van bestuur vast dat verzoeker geen opmerkingen heeft geformuleerd bij het verslag van de hoorzitting. De raad van bestuur overweegt dat de tenlasteleggingen “bewezen voorkomen en als inbreuken op de plichten van de personeelsleden van het Gemeenschapsonderwijs moeten beschouwd worden” en beslist “aan de Raad van Beroep voor te stellen de heer Smits de tuchtstraf ‘afhouding van één vijfde van de laatste brutoactiviteitswedde gedurende drie maanden’ op te leggen”.

Bij een ter post aangetekend schrijven van 6 december 2005 wordt die beslissing aan verzoeker betekend.

Bij schrijven van 26 december 2005 tekent verzoeker bij de raad van beroep van het personeel van het gemeenschapsonderwijs beroep aan tegen de voorgestelde tuchtmaatregel. Hierin schrijft hij nu met betrekking tot de tweede tenlastelegging dat zijn woorden “in het verslag en in het finale document van de RvB volledig verkeerd [worden] weergegeven” : “Ik heb dus wel degelijk geantwoord op de vragen van de heer De Man, zij het later dan de eerst afgesproken datum. Daarvoor heb ik mij dan ook verontschuldigd. Als de RV Bestuur dan toch zo graag een verklaring voor die laattijdigheid wil horen : het kwaliteitsvraagstuk is niet eenvoudig te vatten, noch in managementskringen noch in het onderwijs”.

3.4. Op 23 maart 2006 wordt verzoeker door de raad van beroep gehoord. De raad van beroep stelt vast dat “de feiten in se door de heer J. Smits niet [worden] betwist” en dat ze ook blijken uit de stukken van het dossier.

Op 4 mei 2006 beslist de raad van beroep het beroep van verzoeker ontvankelijk doch ongegrond te verklaren. Deze beslissing wordt, met vermelding van de beroepsmogelijkheden, op 16 mei 2006 aan verzoeker meegedeeld. Niet betwist wordt, zoals in het vooruitzicht gesteld wordt in deze kennisgeving, dat de raad van bestuur met toepassing van het besluit van 22 mei

1991 omtrent de evaluatie, maatregelen van orde en tucht in het gemeenschapsonderwijs, nadien aan deze beslissing uitvoering heeft gegeven.

IV. Onderzoek van de middelen

Uiteenzetting van het eerste middel

4. Verzoeker voert in een eerste middel de schending aan van “het legaliteitsbeginsel”, doordat de raad van beroep niet verwijst naar een rechtsregel, waaruit blijkt dat lessen in een lokaal dienen door te gaan en te dezen niet wordt betwist dat verzoeker wel degelijk les gaf op het bedoelde tijdstip.

In zijn memorie van wederantwoord en zijn laatste memorie geeft verzoeker te kennen dat het louter citeren van artikel 10 van het rechtspositiedecreet van 27 maart 1991, artikel dat naar zijn zeggen niet op de feitelijke tenlasteleggingen kan worden betrokken, niet kan worden aangemerkt als het respecteren van het legaliteitsbeginsel.

Beoordeling

5. In tegenstelling tot het strafrecht, waarin een limitatieve en een precieze lijst bestaat van alle misdrijven, is het eigen aan het tuchtrecht dat geen dergelijke lijst met alle inbreuken op de beroepsplichten bestaat. Het tuchtrecht laat dan ook de bestraffing toe van tekortkomingen op de beroepsplichten, zonder dat deze vooraf door een verordenende bepaling omschreven moeten worden.

In de bestreden beslissing stelt de raad van beroep vast dat, om redenen uiteengezet in de beslissing van 30 november 2005 van de raad van bestuur van de betrokken scholengroep en die door hem worden overgenomen, het verstrekken van de les buiten de school zonder enige voorafgaande kennisgeving aan de directie en zonder enige toestemming als een inbreuk op de beroepsplichten van een personeelslid van het Gemeenschapsonderwijs beschouwd moet worden.

De vaststelling in de beslissing van 30 november 2005, naderhand bijgevallen in de thans bestreden beslissing, enerzijds, dat een school - en dat geldt ook voor een centrum voor volwassenenonderwijs - als een geordende hiërarchisch gestructureerde organisatie dient te worden aangemerkt en, anderzijds, dat verzoeker

erkent zonder voorafgaande kennisgeving -laat staan toestemming- tijdens zijn lesopdracht niet in de school aanwezig te zijn geweest, volstaat rechtens zowel als feitelijk om een tuchtstraf te verantwoorden.

Het middel is ongegrond.

Uiteenzetting van het tweede middel

6. Verzoeker put een tweede middel uit de schending van het redelijkheidsbeginsel, “door te verlangen dat verzoeker in de volle drukte van het einde van het schooljaar antwoordt op de vraag van de pedagogisch begeleider om een visietekst op te stellen over : ‘Wat is kwaliteitsvol lesgeven aan cursisten GPB-opleiding in de module Communicatie en hoe is dit merkbaar in het didactisch handelen van het personeelslid.’”.

Verzoeker voert in zijn memorie van wederantwoord nog aan dat de pedagogisch adviseur “op die zo belangrijke tekst later inhoudelijk niet meer reageert” en dat de opdracht wetenschappelijk vrij betwistbaar is.

Beoordeling

7. De geciteerde grief is een loutere affirmatie. De vaststelling daarentegen door de raad van beroep dat verzoeker een hem opgelegde opdracht niet tijdig uitvoert -wat verzoeker feitelijk niet betwist- en dat dit als een inbreuk op zijn beroepsplichten kan worden beschouwd, kan op zich bezwaarlijk als te verregaand worden aangemerkt en vermag aldus eveneens een tuchtsanctie te verantwoorden.

Dat de bedoelde opdracht volgens de louter persoonlijke mening van verzoeker “een onredelijke vraag was op een onredelijk moment” wordt niet aangetoond en doet geen afbreuk aan die vaststelling. Des te minder is dit het geval, nu verzoeker de “drukke van het einde van het schooljaar” noch voor de raad van bestuur, noch voor de raad van beroep maar slechts voor het eerst voor de Raad van State te berde brengt en hij heeft nagelaten om zich over zijn stilzitten te nuttiger tijd te verantwoorden, hetgeen hem precies mede ten laste is gelegd.

Uiteenzetting van het derde middel

8. Verzoeker betoogt in een derde middel dat het gelijkheidsbeginsel is geschonden, ten eerste doordat de directie voor verzoeker wél een persoonlijke nota opmaakt omdat hij zich tussen 13u15 en 13u30 niet in lokaal 323 bevond, en zij dat niet doet voor andere collega's in vergelijkbare omstandigheden, en ten tweede doordat zij een pedagogisch adviseur naar hem stuurt en niet naar collega's die in de studentenpeilingen slechter scoren.

Beoordeling

9. Verwerende partij betoogt in de memorie van antwoord hetgeen volgt:

“Vooreerst dient opgemerkt dat het niet vaststaat dat collega's van verzoeker geen persoonlijke nota kregen noch dat naar hen geen pedagogisch adviseur werd gestuurd. De Raad van Beroep overweegt terecht dat de bewering van verzoeker dat voor gelijkaardige inbreuken door de directie tegen andere collega's geen tuchtvervolging wordt ingesteld, door geen enkel feit wordt bewezen en dat het tot de discretionaire bevoegdheid van de directie behoort om in elk individueel geval, rekening houdend met alle specifieke omstandigheden, al dan niet tuchtvervolgingen in te stellen.

Ondergeschikt: er kan maar van enige schending van het gelijkheidsbeginsel sprake zijn als gelijke situaties ongelijk behandeld worden. In casu zijn de situaties niet gelijk. De collega's waar verzoeker op doelt namen een te lange pauze terwijl verzoeker zonder enige toestemming van de directie les gaf buiten de school. Ook konden de antecedenten van verzoeker (o.a. een vroegere tuchtstraf, persoonlijke nota's) er de directie toe nopen eerder naar verzoeker dan naar zijn collega's een pedagogisch adviseur te sturen”.

10. De Raad van State valt de zienswijze van de raad van beroep en van verwerende partij bij dat de situaties ongelijk zijn, inzonderheid wegens de antecedenten van verzoeker. Het middel wordt verworpen.

Uiteenzetting van het vierde middel

11. Verzoeker voert in een vierde middel de schending aan van de motiveringsplicht, doordat de beslissing om een pedagogisch begeleider naar verzoeker te sturen niet gemotiveerd was.

Beoordeling

12. Deze grief is niet direct gericht tegen de bestreden beslissing, noch tegen de beslissing van de raad van bestuur, noch tegen de beslissing van de raad van beroep. Ze is zonder nadere toelichting, die niet wordt gegeven, ook niet van aard, mocht verzoeker worden bijgevalen, om op de bestreden beslissing af te kleuren.

Het middel is dan ook onontvankelijk.

Uiteenzetting van het vijfde middel

13. Verzoeker voert in een vijfde middel de schending van het evenredigheidsbeginsel aan, doordat de tuchtstraf niet in verhouding staat tot de tenlastelegging en van het *non bis in idem*-beginsel, doordat bij de strafmaat rekening werd gehouden met een vorige sanctie.

Beoordeling

14. Het evenredigheidsbeginsel in tuchtzaken is geschonden wanneer tussen de in aanmerking genomen feiten en de opgelegde sanctie geen redelijk verband van evenredigheid zou bestaan.

De redelijkheid van dit verband staat in de eerste plaats ter beoordeling van de tuchtoverheid. Uitmaken met welke tuchtstraf tegen een tuchtfeit gereageerd moet worden, betreft bij uitstek ook uitoefening van discretionaire bevoegdheid. Deze beleidsvrijheid houdt per definitie de mogelijkheid in van uiteenlopende conclusies die, hoe verschillend ook, nochtans elk perfect wettig kunnen zijn.

De Raad van State oefent op de uitgebrachte beoordeling een wettigheidstoezicht uit, zonder dat hij zich als beroepsinstantie in de plaats van de tuchtoverheid mag stellen. Hij kan de opgelegde straf dan ook enkel onwettig achten, wanneer die overheid niet binnen de redelijkheidsmarges van haar appreciatie-bevoegdheid is gebleven. De vraag of er door de overheid binnen de perken van de redelijkheid mogelijk een andere, minder strenge straf kon zijn opgelegd, doet niet terzake. Wat de Raad van State alleen te doen staat, is nagaan

of de opgelegde straf die grenzen te buiten gaat, hetgeen betekent dat ze dermate van het normale beslissingspatroon afwijkt dat geen andere, zorgvuldig handelende tuchtoverheid in dezelfde omstandigheden die straf zou opleggen voor feiten van die aard en die ernst.

15. De tuchtoverheid mag bij het uitspreken van een tuchtsanctie wel degelijk rekening houden met eerder gepleegde inbreuken op de tucht, niet om het betrokken personeelslid een tweede maal te straffen -inbreuk op het *non bis in idem*-beginsel- maar om eruit af te leiden dat, wegens het repetitief karakter van de feiten, de nieuwe inbreuk duidt op een voortdurende laakbare houding van de betrokkene.

Het optreden van verwerende partij moet aldus in deze zin worden begrepen. De raad van bestuur wijst er in zijn beslissing van 30 november 2005 op dat de twee tenlasteleggingen samen moeten worden bekeken, dat ook de halsstarrige houding van verzoeker in rekening moet worden gebracht, met onder andere de vaststelling dat hij nauwelijks één jaar geleden al een tuchtstraf kreeg, dat de directie, daarna, bij herhaling verzoeker door middel van persoonlijke nota's tot de orde diende te roepen en dat hij de overwogen tuchtmaatregel "schorsing voor een periode van drie maanden", reduceert tot de "inhouding van 20% van de wedde gedurende drie maanden" teneinde er nogmaals bij verzoeker op aan te dringen zich te schikken naar de legitieme eisen die hem door de verantwoordelijken worden gesteld. In de bestreden beslissing van 4 mei 2006 van de raad van beroep staat eveneens te lezen dat verzoeker niet alleen vrij recent een tuchtstraf werd opgelegd maar ook dat hij "bij herhaling door middel van persoonlijke nota's tot de orde dient te worden geroepen, wat wijst op het volharden in een verkeerde houding en het zich niet willen inpassen in een hiërarchisch gestructureerde organisatie, wat een onderwijsinstelling uiteindelijk is".

In die omstandigheden maakt verzoeker niet aannemelijk dat er geen redelijk verband van evenredigheid bestaat tussen de twee hem ten laste gelegde tuchtfeiten, namelijk het verstrekken van les buiten de school zonder enige voorafgaande kennisgeving aan de directie en zonder enige toestemming en het niet tijdig uitvoeren van de opdracht tot het opstellen van een visietekst, en de opgelegde tuchtstraf.

Uiteenzetting van het zesde middel

16. Verzoeker voert in een *zesde middel* de schending van de rechten van verdediging aan, doordat de raad van beroep verwijst naar persoonlijke nota's die niet in het dossier zaten en nergens inhoudelijk ter sprake kwamen.

Beoordeling

17. Daargelaten of dit middel ontvankelijk is, hetgeen verwerende partij betwist omdat verzoeker het argument niet voor de tuchtoverheid deed gelden, stelt de Raad van State vast dat het middel volgens het beredeneerd auditoraatsverslag ongegrond is en dat verzoeker in de laatste memorie enkel de eerste vijf middelen herneemt en handhaaft en het zesde middel geheel onbesproken laat, zodat wordt aangenomen dat hij dit middel niet langer handhaaft.

BESLISSING

1. De Raad van State verwerpt het beroep.

2. De verzoekende partij wordt verwezen in de kosten van het beroep tot nietigverklaring, begroot op 175 euro.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van 4 februari 2010, door de Raad van State, XIIe kamer, samengesteld uit:

Dierk Verbiest,	kamervoorzitter,
Johan Lust,	staatsraad,
Geert Van Haegendoren,	staatsraad,
bijgestaan door	
Silja Doms,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Silja Doms

Dierk Verbiest