

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

IXe KAMER

A R R E S T

**nr. 247.350 van 31 maart 2020
in de zaak A. 219.716/IX-8888**

In zake: de GEMEENTE MIDDELKERKE
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Tom De Sutter
kantoor houdend te 9000 Gent
Koning Albertlaan 128
bij wie woonplaats wordt gekozen
eveneens bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Wim Rasschaert
kantoor houdend te 9300 Aalst
Désiré De Wolfstraat 18

tegen:

de VLAAMSE GEMEENSCHAP
die woonplaats kiest bij
de juridische cel van de afdeling Advies en Ondersteuning
onderwijsPersoneel
gevestigd te 1210 Brussel
Hendrik Consciencegebouw
Koning Albert II-laan 15

Tussenkommende partij:

XXXX

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 12 juli 2016, strekt tot de nietigverklaring van beslissing GOO/2016/206/XXXX van de kamer van beroep voor het gesubsidieerd officieel onderwijs van 27 april 2016.

II. Verloop van de rechtspleging

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

XXXX heeft een verzoekschrift tot tussenkomst ingediend. De tussenkomst is toegestaan bij beschikking van 10 oktober 2016. De tussenkomende partij heeft een memorie ingediend.

Eerste auditeur-afdelingshoofd Marijke Sterck heeft een verslag opgesteld.

De verzoekende partij, de verwerende partij en de tussenkomende partij hebben een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 10 februari 2020.

Kamervoorzitter Geert Van Haegendoren heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Tom De Sutter, die tevens *loco* advocaat Wim Rasschaert verschijnt voor de verzoekende partij en Frederik Stevens, adjunct van de directeur, die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur-afdelingshoofd Marijke Sterck 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. De tussenkomende partij is bij besluit van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Middelkerke van 15 september 2015 aangesteld als TADD (tijdelijk aangesteld voor doorlopende duur) in het ambt van onderwijzer aan gemeenteschool 1.

Het college van burgemeester en schepenen beslist op 22 september 2015 tot het opstarten van een tuchtonderzoek lastens de tussenkomende partij naar aanleiding – onder meer – van haar communicatie, haar deloyale houding ten overstaan van de directie en het schoolbestuur, het niet opvolgen van instructies, beschadiging van de schoolinfrastructuur en verspreiding van persoonsgegevens van derden.

Het college van burgemeester en schepenen beslist op 26 januari 2016 de tussenkomende partij de tuchtstraf van het ontslag op te leggen.

De tussenkomende partij stelt bij de kamer van beroep voor het gesubsidieerd officieel onderwijs beroep in tegen die tuchtstraf.

Op 27 april 2016 vernietigt de kamer van beroep de beslissing van het college van burgemeester en schepenen van 26 januari 2016 en aan de tussenkomende partij wordt de tuchtstraf van de schorsing voor de duur van één jaar opgelegd.

IV. Rechtsmacht van de Raad van State

4. De Raad van State is niet bevoegd om, zoals de tussenkomende partij vraagt, een partij te veroordelen tot “[v]ergoeding gederfde loon, begroot op 754,58 euro”.

V. Onderzoek van het enige middel

Uiteenzetting van het middel

5. Verzoekster voert in een enig middel de schending aan van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 ‘betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen’ (hierna: de formelemotiveringswet) en van de beginselen van behoorlijk bestuur, “meer bepaald het materieel motiveringsbeginsel, het zorgvuldigheidsbeginsel en het redelijkheidsbeginsel”.

Verzoekster betoogt dat de straftoemeting is aangetast door een gebrekkige materiële en formele motivering en een gebrek aan zorgvuldigheid aangezien de strafmaat niet in verhouding staat tot de ernst van de erkende en bewezen tuchtfeiten die ontegensprekelijk een definitieve vertrouwensbreuk met zich meebrengen. Een definitieve vertrouwensbreuk wordt niet hersteld door een tijdelijke verwijdering uit de dienst, zelfs gedurende de maximale periode van één jaar.

De bestreden beslissing blijft vrij vaag over welke tenlasteleggingen in aanmerking worden genomen en de ernst ervan. Geen van de tenlasteleggingen wordt – laat staan uitdrukkelijk – voor onbewezen gehouden. De kamer van beroep verklaart de ernst van de tenlasteleggingen te beseffen. Volgens verzoekster veroorzaken deze tenlasteleggingen ontegensprekelijk een definitieve vertrouwensbreuk zodat de kamer van beroep haar discretionaire beoordelingsbevoegdheid overschrijdt door geen definitieve vertrouwensbreuk vast te stellen tussen verzoekster en de tussenkomende partij, minstens door niet het juiste gevolg hieraan te geven, namelijk de definitieve verwijdering uit de dienst.

Het gegeven dat alle tenlasteleggingen van eenzelfde orde zijn en “bijna” allemaal terug te brengen zijn tot een deloyaal gedrag en deloyale houding tegenover het bestuur en de verantwoordelijken van de onderwijsorganisatie als reactie op de situatie die de tussenkomende partij als onredelijk ervaart,

doet geen afbreuk aan de ernst van de feiten. Overigens is aangenomen dat de tussenkomende partij geen omstandigheden aanvoert die een verantwoording kunnen vormen voor haar gedragingen. Hierdoor miskent de bestreden beslissing bovendien de grote hoeveelheid feiten en de duur van de periode waarin deze zich hebben herhaald.

Verzoekster benadrukt dat het tuchtrechtelijk karakter van de grote hoeveelheid feiten op geen enkele wijze betwist is geworden in de bestreden beslissing zodat het dan ook niet opgaat om, zonder specificatie, aan te nemen dat “sommige tenlasteleggingen eerder thuishoren in een evaluatieproces”. In het geval de tussenkomende partij de confrontatie met het schoolbestuur ontwijkt en haar eenzijdig ongenoegen op alle mogelijke manieren blijft ventileren, lijkt remediëring via de evaluatieprocedure weinig zinvol.

Voorts doet verzoekster gelden dat het haar ontgaat hoe een verwijzing naar één van de talrijke feiten, meer bepaald de beschadiging van de deur van het schoolgebouw, een verantwoording kan vormen om de tuchtstraf van ontslag van ambtswege terug te brengen tot een tijdelijke schorsing. Het feit doet evenmin afbreuk aan de definitieve vertrouwensbreuk die moet worden vastgesteld.

De bestreden beslissing bevat voor het overige geen enkele materiële of formele motivering waarom, ondanks het “ernstig voorbehoud [...] ten aanzien van bepaalde misdragingen en de houding van de [tussenkomende partij]”, de kamer van beroep alsnog oordeelt dat de tuchtstraf van het ontslag van ambtswege als een te zware tuchtstraf te beschouwen zou zijn. Het gegeven dat een dergelijke beslissing mogelijk gevolgen heeft voor haar tewerkstelling in de basisscholen van de scholengemeenschap Strand en Polder en zij nadelig wordt getroffen in haar anciënniteit als tijdelijke van doorlopende duur, doet geen afbreuk aan de noodzaak van de definitieve verwijdering uit de dienst.

De bestreden beslissing geeft blijk ervan enkel maximaal rekening te willen houden met de belangen van de tussenkomen- de partij en negeert geheel de belangen van verzoekster. Zulks is allesbehalve ernstig en aldus geen uiting van een zorgvuldige belangenafweging. Er is geen enkel gegeven voorhan- den om aan te nemen dat een schorsing van één jaar een afdoende signaal is voor de tussenkomen- de partij om in de toekomst haar frustratie op een andere en cor- recte manier in te vullen.

De bestreden beslissing is onzorgvuldig in zoverre ze geen, minstens niet afdoende oog heeft voor het gegeven dat de tussenkomen- de partij ongevraagd ouders van leerlingen en collega's heeft betrokken bij de gelaakte feiten. Dit maakt de feiten des te ernstiger.

Verzoekster besluit dat de devolutieve werking van het beroep bij de kamer van beroep geen enkele verschoningsgrond vormt voor de onredelij- ke afwegingen bij de straftoemeting – of liever het kennelijk gebrek aan afweging tussen het belang van de dienst en de definitieve vertrouwensbreuk bij de straf- toemeting. De “onherstelbare ontwrichting” van de relaties met de directie en het schoolbestuur is niet meegenomen in de straftoemeting, anders dan het geval is geweest door het college van burgemeester en schepenen.

Beoordeling

6. De kamer van beroep voor het gesubsidieerd officieel onder- wijs is een orgaan van de Vlaamse Gemeenschap dat krachtens artikel 69, § 2, van het decreet van 27 maart 1991 ‘betreffende de rechtspositie van sommige personeelsleden van het gesubsidieerd onderwijs en de gesubsidieerde centra voor leerlingenbegeleiding’ over een hervormingsbevoegdheid beschikt:

“De kamers van beroep doen in laatste aanleg uitspraak over het beroep dat een personeelslid heeft ingesteld tegen een tuchtstraf die de inrichten- de macht heeft uitgesproken. De kamers van beroep hebben de bevoegd- heid om de tuchtstraf te bevestigen of te vernietigen, of om een lichtere tuchtstraf uit te spreken. [...]”

Wie het beroep tegen de uitgesproken tuchtstraf instelt – het personeelslid, *in casu*: de tussenkomende partij – mag er aanspraak op maken dat aan zijn zaak een nieuw onderzoek wordt gewijd dat moet resulteren in een nieuwe, al dan niet bevestigende, eindbeslissing die moet steunen op afdoende motieven welke in de beslissing veruitwendigd worden.

Ingevolge de zogenaamd devolutieve werking van het georganiseerd administratief beroep verwerft de kamer van beroep de beslissingsmacht over de tuchtzaak zelf, op dezelfde wijze als de lokale tuchtoverheid, en zij stelt haar beslissing in de plaats van die van de laatstgenoemde overheid. Dit houdt in dat de kamer van beroep – uitgezonderd op het vlak van de straftoemeting die zij niet mag verzwaren – over dezelfde ruime discretionaire bevoegdheid beschikt als de lokale tuchtoverheid om te oordelen over de bij haar aanhangig gemaakte tuchtzaak en om tegen de aan een personeelslid toegeschreven feiten tuchtrechtelijk op te treden. De kamer van beroep spreekt zich uit op grond van een eigen beoordeling, zowel in rechte als in feite.

De kamer van beroep mag een andere kwalificatie aan de feiten geven. Zij mag ook beslissen om een lichtere – of geen – tuchtstraf op te leggen. Zij is niet beperkt tot het hanteren van louter wettigheidsargumenten en zij mag in voorkomend geval haar eigen opportuniteitsoordeel over wat in de concrete omstandigheden van de zaak als een aangepaste tuchtmaatregel te beschouwen is, in de plaats stellen van de zienswijze die de lokale tuchtoverheid eropna hield. Zij moet daartoe niet eerst vaststellen dat de straf die initieel was opgelegd onwettig is.

Van de kamer van beroep wordt niet op grond van de formele-motiveringswet verwacht dat zij expliciteert om welke redenen zij het eventueel anders ziet dan de oorspronkelijke tuchtoverheid. Het volstaat dat zij als tucht-overheid in hoger beroep motiveert hoe zij het zelf ziet en wat háár ertoe brengt voor de vastgestelde tuchtfeiten de uiteindelijk opgelegde sanctie toe te passen.

De kamer van beroep is daarbij niet verplicht om in te gaan op de redenen die de in eerste aanleg bevoegde tuchtoverheid ertoe hebben aangezet om een bepaalde beslissing te nemen, zij is niet gebonden door argumenten die werden aangewend in die voorafgaande administratieve procedure en zij is er niet toe gehouden te verantwoorden waarom zij de opvatting van de in eerste aanleg bevoegde tuchtoverheid als zodanig niet bijvalt.

7. Toegepast op de voorliggende zaak en op de thans bestreden beslissing, leert het voorgaande wat volgt.

8.1. De door de kamer van beroep in aanmerking genomen feiten zijn te lezen onder randnummer 5 van de bestreden beslissing.

8.2. Een eerste reeks tenlasteleggingen “[heeft] betrekking op een aantal feitelijkheden die door de [tussenkomende partij] niet worden ontkend”: “de uitlatingen [...] over het schoolbestuur en de directie [...] in bewoordingen die verwijzen naar strafrechtelijke inbreuken”; het gegeven dat zij “persoonsgegevens van ouders van leerlingen, de directie en collega’s aan derden heeft medegedeeld en dat [zij haar] ‘memoires’ met persoonsgebonden gegevens en beschuldigingen t.o.v. het bestuur aan verschillende instanties en personen heeft gestuurd”.

Over die feiten overweegt de kamer van beroep ook dat ze wijzen op een deloyale houding tegenover het bestuur en een inbreuk vormen op de deontologie.

8.3. Een tweede groep tenlasteleggingen “heeft betrekking op de handelwijze en de uitlatingen van de [tussenkomende partij] waaruit [haar] deloyale houding verder wordt bevestigd”: “tijdens het oudercontact [kaart zij] op een eenzijdige wijze [haar] persoonlijke professionele situatie aan bij de ouders maar [zij] ontwijkt [...] de confrontatie met het schoolbestuur om hierover verduidelijking te krijgen” en de “bewoordingen die stuk voor stuk de veruitwendi-

ging zijn van [haar] ongenoegen en van een manifeste deloyale houding t.o.v. het schoolbestuur en de verantwoordelijke onderwijsverstrekkers” zoals die blijken “[uit] de tientallen voorbeelden in het verslag van het tuchtonderzoek dd. 10 november 2015 en de citaten uit teksten en e-mailberichten (adm. dossier stuk nr. 6.1)”.

8.4. Een derde reeks tenlasteleggingen heeft betrekking op feiten waardoor de tussenkomende partij “door [haar] uitlatingen en de verspreiding van [haar] geschriften o.m. aan de pers, de privacy van een aantal personen heeft geschonden”: “de mededeling van persoonsgegevens van ouders van leerlingen, de directie en collega’s aan derden en de verspreiding van [haar] ‘memoires’ waarin namen van collega’s en van leden van de directie worden vermeld – in sommige gevallen met kwalijke commentaar – zonder medeweten van de betrokken personen”.

8.5. Ten slotte merkt de kamer van beroep nog op, onder punt 6, dat zij “geen rekening [houdt] met de beschadiging van de deur van het schoolgebouw omdat niet wordt tegengesproken dat de deur reeds beschadigd was en niet duidelijk is welke schade de [tussenkomende partij] bijkomend heeft aangericht en het gemeentebestuur [haar] hiervoor niet in gebreke heeft gesteld en de kosten heeft terug gevorderd”.

8.6. De Raad van State is van oordeel dat de kamer van beroep op deze wijze geenszins vaag, maar afdoende heeft aangegeven welke van de oorspronkelijk dertien tenlasteleggingen zij in aanmerking neemt als tuchtfacten.

Verzoekster beweert in de toelichting bij het middel niet dat de kamer van beroep, door zo te handelen, een bepaalde tenlastelegging ten onrechte voor niet bewezen zou hebben gehouden of het tuchtrechtelijk laakbaar karakter ervan zou hebben miskend.

9.1. Wat het tuchtrechtelijk laakbaar karakter betreft van de in aanmerking genomen feiten overweegt de kamer van beroep vervolgens, eensdeels, dat ze ontoelaatbaar zijn en “dat die handelwijze op meerdere vlakken een inbreuk vormt op de plichten en de deontologie van een leerkracht” en, anderdeels, “dat niet alle tenlasteleggingen van eenzelfde orde zijn en bijna allemaal terug te brengen zijn tot een deloyaal gedrag en een deloyale houding van de [tussenkommende partij] tegenover het bestuur en de verantwoordelijken voor de onderwijsorganisatie als reactie op [haar] eigen situatie die [zij] als onredelijk ervaart”.

Voorts heeft de kamer van beroep geoordeeld dat al de afzonderlijke feiten samen een gedrag en houding van de tussenkommende partij aantonen die zij onder de noemer brengt van “een deloyaal gedrag en een deloyale houding”.

9.2. Verzoekster is duidelijk ontevreden met deze beoordeling, maar zij toont niet aan waarom de kamer van beroep, binnen de autonome beoordelingsruimte waarover zij beschikt om de tuchtfeiten te kwalificeren, de in het middel aangevoerde beginselen heeft geschonden.

Dat de handelwijze van de tussenkommende partij op zich deloyaal is, trekt verzoekster vanzelfsprekend niet in twijfel.

Waarom de opgesomde feiten wegens hun grote hoeveelheid en de duur van de periode waarin ze zich hebben herhaald door de kamer van beroep niet naar recht, inbegrepen naar redelijkheid, als de uiting van “een deloyaal gedrag en een deloyale houding” mogen worden gekwalificeerd, maakt verzoekster niet inzichtelijk. Overigens heeft verzoekster ook slechts één tuchtprocedure gevoerd om de dertien tenlasteleggingen samen te beteugelen.

10.1. Wat verzoekster in wezen stoort, is de volgens haar met de feiten disproportionele strafmaat.

Voor zover het middel steunt op een aangevoerde onevenredigheid tussen de door de kamer van beroep in aanmerking genomen feiten en de door haar opgelegde sanctie, herinnert de Raad eraan dat het eigen is aan de uitoefening van discretionaire bevoegdheid, zoals de tuchtbevoegdheid, dat uiteenlopende beslissingen denkbaar zijn die nochtans elk de toets aan het evenredigheidsbeginsel doorstaan.

Ook ligt niet ter beoordeling voor of het door verzoekster uitgesproken ontslag de toets van de evenredigheid zou kunnen doorstaan, aangezien die tuchtmaatregel nu eenmaal uit het rechtsverkeer is verdwenen ingevolge de devolutieve werking van het beroep.

10.2. Dat de feiten “ernstig” zijn en ze het vertrouwen in de tussenkomende partij stevig hebben aangetast, impliceert nog niet dat die vertrouwensbreuk *ipso facto* definitief is en dat voor zulke feiten wegens hun aard en impact op de schoolorganisatie enkel de verwijdering uit het ambt een passend eraan te geven gevolg is.

In de voorliggende zaak blijkt de kamer van beroep niet enkel rekening te hebben gehouden met de ernst van de feiten, maar eveneens met een volgens de kamer disproportionele weerslag van een ontslag op de loopbaan van de tussenkomende partij. De kamer van beroep heeft voorts het onherstelbare en definitieve karakter van de vertrouwensbreuk van de hand gewezen en geoordeeld dat de feiten ten dele ook middels de evaluatieprocedures geremedieerd kunnen worden en dat een schorsing voor de duur van één jaar volstaat als signaal om het gedrag van de tussenkomende partij te sturen.

Verzoekster mag een andere overtuiging hebben, maar daaruit alleen volgt niet dat de kamer van beroep, door er een andere mening op na te houden en minder streng op te treden, het evenredigheidsbeginsel heeft geschonden.

De geschetste omstandigheden in rekening brengend en de fouten stellende tegenover de sanctie, stelt de Raad van State niet vast dat de kamer van beroep bij het opleggen van die sanctie de grenzen van haar beoordelingsbevoegdheid te buiten is gegaan.

Daarmee wil niet gezegd zijn dat de kamer van beroep voor de bedoelde feiten geen zwaardere straf had kunnen opleggen die evengoed binnen de grenzen van haar beoordelingsvrijheid lag.

11. Het middel wordt verworpen.

VI. Kosten

12. Een vrijwillig tussenkomende partij draagt in principe steeds haar eigen gedingkosten, aangezien een vrijwillige tussenkomst de inzet van het geding niet mag wijzigen, hetgeen meer bepaald ook betekent dat ze de financiële lasten die een procedure voor de verzoekende en de verwerende partij met zich meebrengt, niet mag verzwaren. De vraag van de tussenkomende partij om verzoekster te veroordelen in de kosten van haar tussenkomst kan niet worden toegestaan.

Ook het verzoek van de tussenkomende partij om haar een rechtsplegingsvergoeding van 700 euro toe te kennen ten laste van verzoekster, wordt niet ingewilligd. Artikel 30/1, § 2, vierde lid, *in fine*, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State schrijft immers voor dat de tussenkomende partijen niet kunnen worden gehouden tot de betaling van de rechtsplegingsvergoeding “of ervan genieten”.

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 200 euro.

De tussenkomende partij wordt verwezen in de kosten van de tussenkomst, begroot op 150 euro.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van eenendertig maart tweeduizend twintig, door de Raad van State, IXe kamer, samengesteld uit:

Geert Van Haegendoren,	kamervoorzitter,
Bruno Seutin,	staatsraad,
Bert Thys,	staatsraad,
bijgestaan door	
Tiny Temmerman,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Tiny Temmerman

Geert Van Haegendoren