

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

IXe KAMER

A R R E S T

**nr. 255.629 van 30 januari 2023
in de zaak A. 235.691/IX-10.009**

In zake: de PROVINCIE OOST-VLAANDEREN
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Jim Deridder
kantoor houdend te 2018 Antwerpen
Mechelsesteenweg 210A
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

de VLAAMSE GEMEENSCHAP
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Marc Stommels en Jan Fransen
kantoor houdend te 2630 Aartselaar
Groenenhoek 61
bij wie woonplaats wordt gekozen

Tussenkomen partij:

XXXX
woonplaats kiezend te XXXX
XXXX

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 16 februari 2022, strekt tot de nietigverklaring van de beslissing van de kamer van beroep voor het gesubsidieerd officieel onderwijs GOO/2021/4 van 24 november 2021, waarbij de tuchtsanctie ‘ontslag’ opgelegd aan XXXX wordt vernietigd en hem de tuchtstraf van de afhouding van het salaris voor 20% gedurende zes maanden wordt opgelegd.

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 23 mei 2022. De tussenkomende partij heeft een memorie ingediend.

Auditeur Wendy Depester 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 16 januari 2023.

Kamervoorzitter Geert Van Haegendoren heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Jim Deridder, die verschijnt voor de verzoekende partij, advocaat Marc Stommels, die verschijnt voor de verwerende partij en de tussenkomende partij, zijn gehoord.

Auditeur Wendy Depester 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. De tussenkomende partij is sinds 1 september 2001 in dienst van verzoekster bij het CVO Groeipunt te Gent, vanaf 1 januari 2005 als vast benoemd leraar. Zij is eerst belast met een taak als ICT-coördinator en wordt vanaf 1 september 2016 leraar met de lesopdracht ‘Informatica: toepassingssoftware’, in overeenstemming met haar vaste benoeming als leraar technische vakken (informaticatoepassingen).

In het schooljaar 2020-2021 wordt de tussenkomende partij een lesopdracht gegeven in de onderwijsmodule ‘Installatie en configuratie’. Aanvankelijk wegens ziekte afwezig, neemt zij deze module weer over van haar vervanger voor de vijf laatste lessen van de onderwijsopdracht.

3.2. Op 21 januari 2021 beslist verzoekster om een tuchtprocedure op te starten, na “een volledige controle op de aanwezigheden vs. de studieresultaten” en na daarbij te hebben vastgesteld dat de tussenkomende partij “4 cursisten als geslaagd [heeft] doorgegeven met een resultaat van 70%, terwijl zij nooit aan het examen hebben deelgenomen”. Later blijkt het niet om vier, maar om vijf cursisten te gaan.

De tuchtcommissie stelt voor om de tuchtmaatregel ‘ontslag’ op te leggen. Haar voorstel wordt als volgt toegelicht:

“- XXXX heeft 4 cursisten [...] het ‘voordeel van de twijfel’ gegeven en hen laten slagen op basis van een onvolledige evaluatie met een eindresultaat van 70%. ‘Voordeel van de twijfel’ is evenwel geen terminologie die kan gebruikt worden in een evaluatie. Bovendien werd op basis van ‘voordeel van de twijfel’ aan cursisten een deelcertificaat, dus een officieel document van de overheid, toegekend. XXXX heeft niet enkel de waarde van een certificaat en een diploma ondermijnd, daarenboven is er bij hem geen enkel besef aanwezig dat dit ernstig is.
- Het betreft hier geen eenmalige vergetelheid maar een bewuste keuze. Hij maakte die keuze zelf, zonder een aftoetsing te doen bij zijn coördinator, en vanuit een sociaal ingegeven reden dat hij cursisten niet wilde laten falen op basis van een eenmalige afwezigheid en hen op die manier niet wou ontmoedigen. Deze reden gaat evenwel niet op vermits er

cursisten waren die meer dan één les afwezig waren en toch als geslaagd werden doorgegeven.

- XXXX heeft door deze werkwijze een ongelijkheid gecreëerd ten aanzien van de cursisten die wél aanwezig waren op 8 december 2020.

- Na onderzoek is gebleken dat XXXX tijdens de horing door de tuchtcommissie op 15 maart 2021 niet open en eerlijk is geweest. Er is immers vastgesteld dat nog een vijfde cursist, [...] een eindresultaat van 70% en een deelcertificaat toegekend kreeg, ondanks dat zij:

- 4 van de 5 gegeven lessen afwezig was;
- geen taak indiende;
- niet aanwezig was op 8 december 2020;
- niet aanwezig was op 7 januari 2021.

- XXXX toont geen foutinzicht, noch naar de cursisten, noch naar de school. Hij blijft herhalen dat hij op dezelfde manier zou handelen en ziet de ernst van de feiten niet in.

- XXXX is oneerlijk geweest over een essentiële component van zijn opdracht. Hij beging een ernstige onregelmatigheid en een ernstige deontologische inbreuk. Deze inbreuk zou strafrechtelijk zelfs gekwalificeerd kunnen worden als ‘valsheid in geschrifte’.

- XXXX ondermijnt door zijn gedrag de goede reputatie van CVO Groeipunt te Gent en van het centrumbestuur en brengt de geloofwaardigheid van de ernst en professionele aanpak van de opleidingen zeer sterk in het gedrang.

- Het gedrag van XXXX schaadt het vertrouwen dat cursisten hebben in CVO Groeipunt te Gent. Zijn gedrag is een zware schending van waarden en normen, is een leraar onwaardig en houdt ernstige imagoschade in voor het leraarsambt.

De tuchtcommissie meent dat XXXX zich schuldig heeft gemaakt aan een tekortkoming aan de volgende decretale plichten uit het decreet rechtspositie gesubsidieerden onderwijs: [...] [artikelen 9, 10 en 11, eerste en tweede lid].”

Op 1 juli 2021 beslist de deputatie van de provincie Oost-Vlaanderen om de tussenkomende partij de tuchtstraf ‘ontslag’ op te leggen voor de voormelde tuchtfeiten.

De tussenkomende partij tekent hiertegen beroep aan bij de kamer van beroep voor het gesubsidieerd officieel onderwijs.

3.3. De kamer van beroep beslist op 24 november 2021 om de initiële tuchtbeslissing te vernietigen en om aan de tussenkomende partij een lichtere tuchtstraf op te leggen, namelijk de afhouding van wedde voor 20% gedurende een periode van zes maanden.

Dat is de bestreden beslissing. Ten gronde luidt ze:

“5.1. De tuchtfeiten

De grond van de zaak is dat verzoeker [*thans*: de tussenkomende partij] substantieel in gebreke is gebleven op ernstige en betrouwbare wijze vijf cursisten te evalueren. Die gebrekkige evaluatie maakt het zeer moeilijk of onmogelijk na te gaan of de cursisten de leerplandoelen hebben gerealiseerd, op basis waarvan certificaten van geslaagd zijn voor de lesmodule worden afgeleverd. Bovendien blijkt dat het cursusverloop en de daaraan gekoppelde evaluatie van de cursisten onvoorspelbaar was.

Op 8 december 2020 organiseert [verzoeker, *thans*: de tussenkomende partij] een substantiële evaluatietaak tijdens een contactles (ook genoemd het ‘examen’). Vijf cursisten zijn evenwel afwezig en maken die evaluatietaak niet. Niettemin blijken al de cursisten achteraf geslaagd te zijn en de afwezigen krijgen zelfs een eindresultaat van 70%. Zulks valt niet op een redelijke manier te verklaren. Het is onaannemelijk dat die taak in wezen overbodig was. Verweerder [lees: verzoeker, *thans*: de tussenkomende partij] kan niet fatsoenlijk verklaren waarop die evaluatie leidend tot 70% steunde, tenzij een vage verwijzing naar permanente evaluatie. Bovendien worden de cursisten die opnieuw de evaluatietoets van 8 december 2020 hebben gemaakt en diegene die dat niet deden gelijk behandeld. De resultaten van alle studenten met betrekking tot hun geslaagd zijn worden opgenomen in systeem elektronisch platform Schoolware.

Mogelijkerwijze gealarmeerd door de mail van 5 januari 2021 van cursist [B] met de vraag om zijn ‘examen’ van 8 december 2020 van de module ‘Installatie en Configuratie’ in te halen beslist verzoeker op eigen houtje om op 7 januari een tweede kans te geven aan de eerder afwezigen door een nieuwe taak te laten maken door die afwezige cursisten. Dit wijst erop dat de taak een reële betekenis heeft voor de degelijke evaluatie van de cursisten. De resultaten van deze hernieuwde opdracht zijn niet te vatten. Een cursist neemt niet deel aan de tweede kans opdracht met als resultaat dat, hoewel hij initieel geslaagd was hij *thans* na 7 januari 2021, als niet geslaagd wordt geëvalueerd. Een andere cursist krijgt eenzelfde lot beschoren: initieel was hij geslaagd maar wegens fraude wordt hij na de herkansingsopdracht geëvalueerd met een onvoldoende. Voor deze twee cursisten moeten er ten gevolge van hun niet slagen correcties worden doorgevoerd in de Leer- en ErvaringsbewijzenDatabank.

De evaluatie van cursiste [S] verergert nog het problematisch karakter van de evaluaties door verzoeker. Zij was niet aanwezig voor de evaluatieopdracht van 8 december. Cursiste [S] neemt ook niet deel aan de herkansingsopdracht op 7 januari 2021, maar blijft geslaagd met 70%, terwijl een andere cursist die ook niet aanwezig was voor de evaluatieopdracht van 8 december 2020 na de herkansingsopdracht waarop hij zoals [S] ook afwezig blijft zijn initieel positieve evaluatie verliest. Bovendien blijkt [S] ook nog een andere taak niet te hebben gemaakt.

Dergelijke gang van zaken tast de geloofwaardigheid van de ernst van de evaluaties van het CVO van verweerder aan.

Terecht beschouwde verweerder [*thans*: verzoeker] de fouten van verzoeker bij de evaluatie van zijn cursisten als een inbreuk op de decretale verplichting van de personeelsleden de taken die hun worden opgedragen, persoonlijk en nauwgezet, te vervullen, met inachtneming van de verplichtingen welke hun door of krachtens het decreet zijn opgelegd (art. 10 van het Decreet van 27 maart 1991 betreffende de rechtspositie van sommige personeelsleden van het gesubsidieerd onderwijs). Voorts schond verzoeker de decretale verplichting zich in zijn dienstbetrekking op een correcte wijze te gedragen ten aanzien van de leerlingen en de ouders (art. 11).

5.2. De tuchtstrafmaat van het ontslag is, zoals verzoeker aanvoert, disproportioneel.

Ten gunste van de verzoeker spelen een aantal verzachtende omstandigheden. Verzoeker diende een uitgevallen collega voor een deel van de onderwijsmodule in het volwassenenonderwijs te vervangen voor 5 lessen. Volwassenenonderwijs verzorgt tweedekansonderwijs. Verzoeker heeft derhalve de opstart en de aldaar aan de cursisten meegedeelde informatie gemist.

Voorts brak al snel nadat verzoeker begon met zijn lesopdracht de corona-epidemie uit, zodat moest worden overgeschakeld naar afstandsonderwijs. De bestaande regelgeving was niet voorzien op deze uitzonderlijke corona-epidemie die velen verplichtten in quarantaine te blijven. De aanwezigheidsregels voor de cursisten werden soepeler geïnterpreteerd. In een module afstandsonderwijs kon worden overgegaan tot een aangepaste evaluatie, op voorwaarde van uitdrukkelijke communicatie. Uit het dossier en de behandeling van de zaak ter zitting blijkt over de evaluatieregels bij het CVO voor de onderwijsmodule van verzoeker geen klaarheid te bestaan. Permanente evaluatie blijkt niet te zijn uitgesloten. De leerdoelen zijn niet volledig duidelijk. Nergens wordt verzoeker verweten inhoudelijk niet deskundig te zijn.

Uit het dossier blijkt ook niet dat de lesgevers, waaronder verzoeker, na de overschakeling naar afstandsonderwijs, veel begeleiding of coaching hebben gekregen onder de vorm van gezamenlijke vergadermomenten met besluiten via elektronische weg of anderszins, noch dat verzoeker duidelijke instructies heeft gekregen. Verzoeker werd enigszins aan zijn lot overgelaten.

De tekortkomingen van verzoeker zijn ernstig en hij behoort een duidelijk sanctionerend signaal te krijgen en meer dan een symbolische blaam, maar zijn fouten rechtvaardigen geenszins het opleggen van de op één na zwaarste tuchtstraf.

De tuchtstraf van de afhouding van het salaris van verzoeker met 20% gedurende 6 maanden is gepast.”

IV. Onderzoek van het eerste middel

Standpunt van de partijen

4. Verzoekster ontleent een eerste middel aan de “schending van de materiële motiveringsplicht en de formele motiveringsplicht”.

Zij licht dit toe als volgt:

“In de bestreden beslissing houdt de Kamer van beroep drie verzachtende omstandigheden aan in hoofde van de heer XXXX, die naar luid van de bestreden beslissing ertoe leiden dat de initiële tuchtbeslissing disproportioneel was.

Verzoekende partij stipt hierbij aan dat uit lezing van de bestreden beslissing, met name wat onder randnummer 5.1 is uiteengezet, blijkt dat de Kamer van beroep de aan de heer XXXX ten laste gelegde tuchtfeiten zonder uitzondering bewezen acht én hun kwalificatie als tuchtfeit bevestigt.

Het zijn met andere woorden binnen het geheel van de motivering enkel de onder randnummer 5.2 vermelde verzachtende omstandigheden die, nog steeds volgens de bestreden beslissing, tot een hervorming van de initiële tuchtbeslissing kunnen leiden.

Die verzachtende omstandigheden berusten evenwel niet op feitelijke elementen in het dossier – wel integendeel – en de bestreden beslissing schendt derhalve de materiële motiveringsplicht.

De Kamer van beroep overweegt vooreerst dat de heer XXXX ‘een uitgevallen collega’ moest vervangen voor het resterende deel van een onderwijsmodule, dat het om tweedekansonderwijs gaat, dat hij daardoor de opstart van de module en de aan de cursisten meegedeelde informatie heeft gemist en dat er bij de overschakeling naar afstandsonderwijs weinig duidelijke instructies werden gegeven.

De blote stelling dat volwassenenonderwijs ‘tweedekansonderwijs’ verzorgt is – daargelaten het gegeven dat zij in artikel 3, § 1 van het Decreet van 15 juni 2007 betreffende het volwassenenonderwijs geen steun vindt en zeker niet voor het gehele onderwijsaanbod aannemelijk is – irrelevant, te meer nu de Kamer van beroep bij de beoordeling van de tuchtfeiten zelf (terecht) heeft overwogen dat de heer XXXX zijn taken – te begrijpen: zijn taken als lesgever in het volwassenenonderwijs – inzake evaluatie duidelijk heeft miskend. Met andere woorden, er is voor verzoekende partij in de plichtenleer van het onderwijzend personeel geen onderscheid of het nu om leerplichtonderwijs dan wel volwassenenonderwijs gaat, en het rechtspositiedecreet biedt voor een andere zienswijze ook geen aanknopingspunten.

Dat de heer XXXX een ‘uitgevallen collega’ moest vervangen is niet juist in het perspectief dat het als een verzachtende omstandigheid kan worden beschouwd. De bestreden beslissing laat zich immers zo lezen dat de heer XXXX omzeggens op een rijdende trein is moeten springen en daarbij plots en onverwacht de onderwijstaak voor de betrokken module heeft moeten opnemen.

Verzoekende partij heeft evenwel in het administratief dossier^[...] aangetoond dat de module reeds op het einde van het voorgaande schooljaar (2019-2020) aan de heer XXXX was toegewezen, dat hij daarvan op de hoogte was en dat hij ook de startvergadering bij het nieuwe schooljaar in die hoedanigheid heeft bijgewoond. De module behoorde met andere woorden tot de ambtsopdracht van de heer XXXX. Zij sluit ook aan bij zijn diploma en kern van expertise (ICT). De heer XXXX keerde derhalve als titularis van de module terug, nadat hij wegens ziekte afwezig was geweest.

Uit stuk 8 van het aan de Kamer van Beroep voorgelegde administratief dossier kan ter zake onder meer het volgende worden aangestipt:

- E-mail van 7 juli 2020 met mededeling van het voorlopig lesrooster, onder meer aan de heer XXXX;
- E-mail van 8 juli 2020 van de heer XXXX (‘heb mij[n] opdracht zonet eens bekeken. Kan je mij zeggen waar ik de cursussen en/of boeken vindt die worden gegeven per vak?’)
- E-mail van 18 augustus 2020 van de coördinator ICT aan de heer XXXX met verwijzing naar vorige lesgevers voor materiaal
- E-mail van 19 augustus 2020 van de heer XXXX met bevestiging dat hij (met frisse tegenzin) de lesopdracht zal uitvoeren en dat hij kennis heeft van de betrokken modules
- Bevestiging dat de heer XXXX op de startvergadering aanwezig was
- E-mails aan de heer XXXX op 12 en 13 november 2020 over lesmateriaal

In haar verweerschrift heeft verzoekende partij op een en ander ook de aandacht gevestigd.^[...]

De materiële juistheid van dit alles wordt in de bestreden beslissing niet tegengesproken of weerlegd. Door te stellen dat de heer XXXX slechts een vervangopdracht uitvoerde, miskent de bestreden beslissing derhalve de materiële motiveringsplicht.

Het motief dat de heer XXXX informatie aan de cursisten heeft gemist, is niet pertinent en draagkrachtig en is bovendien intern tegenstrijdig met de overwegingen onder randnummer 5.1 van de bestreden beslissing, waarin de tuchtfeiten bewezen worden verklaard.

Het motief is niet pertinent en draagkrachtig omdat het willekeurig toekennen van evaluaties aan cursisten zonder dat daar een prestatie tegenover staat – meer nog: het vervolgens ongelijk behandelen van cursisten door ten aanzien van de ene cursist een evaluatie te handhaven zonder deelname aan de herkansing, terwijl een andere zijn punten verliest – in strijd is met de meest fundamentele aspecten van het lerarenambt, zoals vastgelegd in onder meer de artikelen 9, 10 en 11 van

het rechtspositiedecreet. Eenieder die het ambt van leraar uitoefent en beschikt over een pedagogisch bekwaamheidsbewijs, moet weten dat dergelijke praktijken volstrekt onaanvaardbaar zijn. Zelfs indien in de loop van een schooljaar of een onderwijsmodule de taak van een collega moet worden overgenomen, kan onmogelijk worden aanvaard dat een leraar op dergelijke wijze evalueert.

De Kamer van beroep bovendien kan niet eensdeels oordelen dat de heer XXXX ten aanzien van alle aangevoerde feiten een tuchtrechtelijke inbreuk heeft gepleegd en dus schuldig gedrag of een ernstige tekortkoming heeft vertoond [...] zonder dat er sprake is van organisatorische problemen als schulditsluitingsgrond[...], en anderdeels oordelen dat er verzachtende omstandigheden voorhanden zijn omdat de instructies niet duidelijk zouden zijn geweest. In dat opzicht is de motivering van de bestreden beslissing tegenstrijdig.

Ten slotte kan ook de overweging dat de heer XXXX ‘aan zijn lot’ werd overgelaten en bij de overschakeling naar afstandsonderwijs weinig ondersteuning heeft gekregen, niet overtuigen als motief voor het aanvaarden van verzachtende omstandigheden. Ook hier moet worden opgemerkt dat de principes inzake de evaluaties bij afstandsonderwijs weliswaar kunnen wijzigen, maar dan toch niet in die mate dat geoorloofd zou (kunnen) zijn wat de heer XXXX heeft gedaan en wat in zijn hoofd ook bewezen is verklaard, met name het toekennen van evaluaties zonder enige grond en het ongelijk behandelen van cursisten.

Vervolgens overweegt de Kamer van beroep als verzachtende omstandigheid dat na het uitbreken van de coronacrisis de aanwezigheidsregels voor cursisten soepeler werden geïnterpreteerd, dat de evaluatie kon worden aangepast, dat permanente evaluatie mogelijk was en dat de leerdoelen niet volledig duidelijk waren.

Ter zake moet verzoekende partij vooreerst opmerken dat de heer XXXX in zijn beroepsschrift tegen de initiële tuchtbeslissing, nooit heeft doen gelden dat de leerdoelen niet volledig duidelijk waren. Zulk een grief zou ook erg bevreemden, aangezien de leerdoelen zijn vervat in de leerplannen en een lid van het onderwijzend personeel bezwaarlijk kan voorhouden de leerplannen van het eigen vakgebied niet te kennen. Het gaat hier derhalve om een eigen motief van de Kamer van beroep, dat bovendien geen enkele steun vindt in de voorliggende stukken en dus strijdt met de materiële motiveringsplicht.

Overigens heeft het principe dat eerlijk moet worden geëvalueerd op basis van werkelijk aangetoonde competenties niets van doen met de leerdoelen van het betrokken vak; het is immers evident een beginsel dat op alle vakken c.q. modules van toepassing is.

De overweging ‘voorts brak al snel nadat verzoeker begon met zijn lesopdracht de corona epidemie uit zodat moest worden overgeschakeld naar afstandsonderwijs’ is evenzeer materieel onjuist. Zoals de Raad van State ondertussen in verschillende arresten heeft overwogen, heeft de WHO reeds op 16 maart 2020 het hoogste dreigingsniveau uitgeroepen en dateert het eerste regelgevend optreden van de minister bevoegd voor Binnenlandse Zaken al van 13 maart 2020. [...] Het afstandsonderwijs werd

in het volwassenenonderwijs reeds ingevoerd na de schorsing van de lessen vanaf 13 maart 2020.^[...] Afstandsonderwijs was derhalve in november-december 2020 allerminst een gegeven dat de heer XXXX plots is overvallen.

Tot slot moet worden opgemerkt dat de Kamer van beroep in haar beoordeling van de tuchtfeiten – met name in de tweede paragraaf van randnummer 5.1 – heeft overwogen dat de heer XXXX de toegekende evaluaties van 70% niet fatsoenlijk kan verklaren, ook niet door een ‘vage verwijzing naar permanente evaluatie’. Daarmee strijdig is de overweging dat een verzachtende omstandigheid kan worden gezien in het gegeven dat permanente evaluatie niet uitgesloten was. Het is immers van twee dingen één: de heer XXXX heeft een redelijke verantwoording gegeven voor de door hem toegekende quoterings, of hij heeft dit niet gedaan.

De Kamer van beroep heeft in randnummer 5.1 op die vraag onmiskenbaar ontkennend geantwoord.

De verzachtende omstandigheden die in de bestreden beslissing in aanmerking worden genomen strijden alle met de formele- en/of materiële motiveringsplicht en kunnen derhalve niet standhouden.

Bijgevolg verantwoordt de Kamer van beroep niet naar recht waarom de initiële tuchtbeslissing wordt vernietigd en een lagere tuchtsanctie wordt opgelegd.”

5. De verwerende partij antwoordt:

“[...] Uit de uiteenzetting van het middel door verzoekende partij blijkt dat geen aandacht wordt besteed aan een beweerde schending van de formele motiveringsplicht. Het middel, voor zover gebaseerd op een schending van de formele motiveringsplicht, dient dan ook te worden verworpen.

Waar het middel aandacht besteed aan de materiële motiveringsplicht, dient vastgesteld te worden dat het verzoekschrift louter put uit een andere visie op de feiten dan deze van de Kamer van Beroep.

[...]

De tuchtoverheid beschikt echter over een ruime appreciatiebevoegdheid betreffende de aard van de tuchtsanctie.

[...]

De Kamer van Beroep heeft vastgesteld dat de tekortkomingen van de heer XXXX ernstig zijn en hij ‘een duidelijk sanctionerend signaal’ dient te krijgen (meer dan een symbolische blaam), maar de Kamer van Beroep heeft ook binnen zijn discretionaire bevoegdheid geoordeeld dat de fouten geenszins het opleggen van de op één na zwaarste tuchtstraf rechtvaardigen.

Naast de verzachtende omstandigheden die worden besproken in de bestreden beslissing, is dus ook de aard van de tekortkomingen van de heer XXXX een autonoom motief om de tuchtsanctie te wijzigen.

Verzoekende partij negeert dit, gaat enkel in op de door de Kamer van Beroep vermelde verzachtende omstandigheden en wenst deze tegen te spreken.

1.

Een eerste verzachtende omstandigheid die de Kamer van Beroep in aanmerking neemt luidt:

‘De heer XXXX diende een uitgevallen collega voor een deel van onderwijsmodule in het volwassenonderwijs te vervangen voor vijf lessen. Volwassenenonderwijs verzorgt tweedekansonderwijs. Verzoeker heeft derhalve de opstart en de aldaar aan de cursisten meegedeelde informatie gemist.’

Verzoeker stelt terecht dat de stelling dat volwassenenonderwijs ‘tweedekansonderwijs’ verzorgt irrelevant is. Het blijkt niet te gaan om een dragend motief van de bestreden beslissing en er wordt door de Kamer van Beroep ook niet verder op ingegaan. Het gaat louter om een beschrijving van wat de Kamer van Beroep denkt dat volwassenenonderwijs is.

De Kamer van Beroep stelt in wezen dat de heer XXXX voor een bepaalde groep cursisten niet de volledige module heeft aangeboden en bijgevolg informatie mist. Verzoeker wenst dit te omschrijven als een omstandigheid waarbij de heer XXXX ‘omzeggens op een rijdende trein is moeten springen’. Dit is niet de inhoud van wat wordt weergegeven in de bestreden beslissing, maar louter een interpretatie daarvan door de verzoekende partij.

Wat betreft het vervangen van een uitgevallen collega, spreekt de verzoekende partij dit gegeven niet tegen, maar wordt de mening geopperd dat het hier niet kan gaan om een verzachtende omstandigheid. Hierbij wordt verwezen naar het stuk [...].

Uit dit stuk blijkt inderdaad dat op het einde van het schooljaar 2019-2020 de lesopdrachten worden verdeeld, zij het onder de vorm van een voorlopig rooster waarbij uitdrukkelijk wordt vermeld dat dit onder alle voorbehoud is. Pas op 29 augustus 2020 slaagt het centrumbestuur erin om opnieuw een lessenrooster door te sturen waarbij dit opnieuw als voorlopig wordt aangemerkt. Dit is inderdaad nog tijdens het schooljaar 2019-2020, maar dit gegeven dient tot enigszins genuanceerd te worden gelet op de nakende aanvang van het volgende schooljaar.

Los daarvan ontkracht geen van de elementen die verzoeker aanbrengt de vaststellingen van de Kamer van Beroep:

- Verzoeker diende inderdaad een collega te vervangen, initieel voorzien voor vijf lessen.
- Verzoeker heeft voor deze groep cursisten inderdaad de opstart en de aan de cursisten medegedeelde informatie bij opstart gemist.

Nergens stelt de Kamer van Beroep dat de heer XXXX ‘slechts’ een vervangopdracht uitoefende. Wel heeft de Kamer van Beroep aangenomen dat het overnemen van een module (in de woorden van de verzoekende partij) organisatorische problemen met zich kan brengen.

2.

Een tweede verzachtende omstandigheid die de Kamer van Beroep in aanmerking neemt is de corona-problematiek. In de eerste plaats wat de aanwezigheid van de cursisten betreft, iets dat rechtstreeks te maken heeft met het feit dat bepaalde evaluatiegegevens ontbreken, heeft de Kamer van Beroep vastgesteld:

‘Voorts brak al snel nadat verzoeker begon met zijn lesopdracht de corona epidemie uit, zodat moest worden overgeschakeld naar afstandsonderwijs. De bestaande regelgeving was niet voorzien op deze uitzonderlijke corona pandemie die velen verplichtten in quarantaine te blijven. De aanwezigheidsregels voor de cursisten werden soepeler geïnterpreteerd.’

De verzoekende partij stelt dat het afstandsonderwijs in het volwassenenonderwijs werd ingevoerd na de schorsing van de lessen vanaf 13 maart 2020. Verzoeker vermeldt hierbij niet dat de maatregelen in verband met de pandemie regelmatig werden gewijzigd, naargelang een wijziging in de pandemiesituatie zich heeft voorgedaan. Zo is het contactonderwijs opnieuw de regel wanneer het schooljaar in september 2020 aanvangt, maar met de permanente mogelijkheid om afstandsonderwijs in te richten. Na de herfstvakantie 2020 wordt de code rood gehanteerd, wat de mogelijkheid tot contactonderwijs sterk beperkt. De heer XXXX heeft in zijn beroepschrift aangemerkt dat de regels van aanwezigheid zijn versoepeld door beslissingen van het directieteam, waarbij vermeld wordt dat als de cursist op één of andere manier participeert aan de les (direct volgen, later bekijken, oefening) de participatie mag genoteerd worden in het voordeel van de cursist. De verzoekende partij voert niet aan dat deze informatie verkeerd is.

De elementen die de Kamer van Beroep heeft gekenmerkt als relevante omstandigheden zijn dan ook correct:

- Er was invloed van de coronapandemie.
- De aanwezigheidsregels waren versoepeld.

3.

Een derde verzachtende omstandigheid die te maken heeft met de coronapandemie en de weerslag daarvan op de evaluatie luidt:

‘De aanwezigheidsregels voor de cursisten werden soepeler geïnterpreteerd. In een module afstandsonderwijs kon worden overgaan tot een aangepaste evaluatie, op voorwaarde van uitdrukkelijke communicatie. Uit het dossier en de behandeling van de zaak ter zitting blijkt over de evaluatieregels bij het CVO voor de onderwijsmodule van verzoeker geen klaarheid te bestaan. Permanente evaluatie blijkt niet te zijn uitgesloten.’

De heer XXXX heeft in zijn beroepschrift duidelijk gemaakt dat de docent die in eerste instantie lesgeeft aan de cursisten geen evaluatiegegevens heeft verzameld. De heer XXXX heeft ook duidelijk gemaakt dat hij werkt met een systeem van permanente evaluatie en blijkt over evaluatiegegevens van de cursisten te beschikken. De Kamer van Beroep heeft geoordeeld dat de concrete uitvoering van het evalueren een tuchtfact uitmaakt, niet dat het systeem van [permanente] evaluatie in vraag moet worden gesteld. Over de [permanente] evaluatie heeft de

Kamer van Beroep met betrekking tot de grond van de zaak dat een vage verwijzing hiernaar niet de concrete eindresultaten ‘fatsoenlijk’ kan verklaren.

De Kamer van Beroep heeft vastgesteld dat er in de praktijk iets ernstig is misgegaan bij het evalueren en dat de poging om dit recht te zetten de geloofwaardigheid van de evaluaties niet herstelt. Wat de Kamer van Beroep als een verzachtende omstandigheid aanziet is dat de (zij het foutief toegepaste) evaluatiemethode van de permanente evaluatie die de heer XXXX hanteert niet uitgesloten is.

Er is dan ook geen tegenstrijdigheid in de motieven.

De Kamer van Beroep stelt inderdaad dat de leerdoelen niet volledig duidelijk zijn, maar blijkt hier voornamelijk een kritiek te geven die betrekking heeft op het verstrekken van informatie aan de Kamer van Beroep. Er wordt niet vermeld dat de leerdoelen onvoldoende duidelijk zouden zijn voor de heer XXXX.

De vaststelling van de Kamer van Beroep dat de inhoudelijke deskundigheid van de heer XXXX niet ter discussie staat, wordt niet betwist en is vanzelfsprekend relevant bij de beoordeling of het ontslag van een deskundig personeelslid de juiste beslissing is.

4.

De Kamer van Beroep stelt ook nog onder de motivering van de strafmaat:

‘Uit het dossier blijkt ook niet dat de lesgevers, waaronder verzoeker, na de overschakeling naar afstandsonderwijs, veel begeleiding of coaching hebben gekregen onder de vorm van gezamenlijke vergadermomenten met besluiten via elektronische weg of anderszins, noch dat verzoeker duidelijke instructies heeft gekregen. Verzoeker werd enigszins aan zijn lot overgelaten.’

Uit het stuk 8 van de verzoekende partij blijkt inderdaad [dat] de heer XXXX zeer beperkte informatie heeft gekregen bij de opstart van het schooljaar. De gegevens die aan de Kamer van Beroep verstrekt werden, duiden inderdaad op zeer beperkte begeleiding door de inste[l]ling. De vaststelling van de Kamer van Beroep dat de heer XXXX enigszins (dus niet volledig maar wel in belangrijke mate) aan zijn lot werd overgelaten is dan ook correct.

De motieven die de Kamer van Beroep geeft om de strafmaat te bepalen zijn feitelijk juist.

Verzoeker lijkt bij de beoordeling van de strafmaat het tuchtfeit als allesbepalend te willen beschouwen en de vaststellingen van de Kamer van Beroep als irrelevant te willen afschilderen. De Kamer van Beroep heeft echter geoordeeld dat de tuchtfacten niet voldoende zwaar zijn voor een ontslag en heeft terecht verzachtende omstandigheden aanvaard.”

6.1. De tussenkomenende partij gaat in op elk van de in aanmerking genomen verzachtende omstandigheden.

6.2. Zij stelt dat het secundair volwassenenonderwijs effectief tweedekansonderwijs is.

Verzoekster toont volgens haar niet afdoende aan, dat de verzachtende omstandigheid volgens dewelke zij een uitgevallen collega voor een deel van de onderwijsmodule, met name voor vijf lessen, diende te vervangen, materieel onjuist is.

De kamer van beroep heeft een discretionaire bevoegdheid om te beoordelen of het gebrek aan instructies inzake evalueren al dan niet ervoor zorgt dat er sprake is van een tuchtrechtelijke tekortkoming voor wat betreft de manier waarop de evaluatie is gebeurd, dan wel dat dit gebrek aan instructies louter als een verzachtende omstandigheid dient te worden aangenomen.

6.3. Het gegeven dat de leerdoelen niet duidelijk zijn, is maar één van de elementen die de kamer van beroep opsomt, waaruit moge blijken dat er binnen het CVO veel onduidelijkheid bestond tijdens het afstandsonderwijs over de aanwezigheidsregels en de manier van evalueren.

De tussenkomende partij wijst op haar afwezigheid wegens ziekte tijdens het schooljaar 2020-2021, zodat afstandsonderwijs voor haar wel degelijk nieuw was bij de start van de module.

De kamer van beroep is, opnieuw binnen haar discretionaire bevoegdheid en aldus behorende tot haar mogelijkheden, van oordeel dat de tussenkomende partij geen fatsoenlijke verklaring kan geven inzake de basis waarop zij steunt om een beoordeling van 70% toe te kennen aan bepaalde cursisten, maar neemt als verzachtende omstandigheid aan dat de regels inzake evaluatie binnen het CVO nogal onduidelijk waren en er enige vorm van permanente evaluatie mogelijk bleek te zijn. Het is met andere woorden zo dat de kamer van beroep het als een verzachtende omstandigheid aanneemt dat de

(evenwel foutief toegepaste) evaluatiemethode van de permanente evaluatie door de tussenkomenende partij niet lijkt te zijn uitgesloten.

Uiteraard is de deskundigheid van een personeelslid een verzachtende omstandigheid die een kamer van beroep kan aannemen ten einde een lagere tuchtstraf uit te spreken.

6.4. Uit het dossier blijkt dat de tussenkomenende partij, als reactie op haar vraag naar bepaalde informatie, zeer beperkte informatie heeft gekregen bij de start van het schooljaar 2020-2021 en zeer weinig tot geen ondersteuning heeft gekregen. De vaststelling van de kamer van beroep dat zij “enigszins”, dus niet per se volledig, aan haar lot werd overgelaten, is dan ook correct.

6.5. Uit wat voorafgaat blijkt dat de motieven die de kamer van beroep geeft om de uiteindelijke strafmaat te bepalen, feitelijk juist zijn. De kamer van beroep beschikt bovendien over een discretionaire beoordelingsvrijheid om de feiten en de zaak te beoordelen alsook om een bepaalde tuchtstraf op te leggen die volgens haar geschikt is.

6.6. Ten slotte werpt de tussenkomenende partij ook op dat het middel onontvankelijk is in zoverre het de schending aanvoert van de formelemotiveringsplicht, eensdeels, omdat die schending niet is uitgewerkt en, anderdeels, omdat verzoekster er blijk van geeft de motieven van de beslissing wel te kennen.

7. Verzoekster dupliceert dat een schending van de formelemotiveringsplicht voorhanden is, wanneer de motieven tegenstrijdig zijn, niet pertinent zijn, kennelijk onjuist zijn of slechts een standaardformulering vormen.

Zij overloopt voorts opnieuw de in aanmerking genomen verzachtende omstandigheden:

“2.1. Eerste verzachtende omstandigheid: het gaat om tweedekansonderwijs

Verwerende partij erkent dat de kamer van beroep overweegt dat volwassenenonderwijs tweedekansonderwijs verzorgt, en zij erkent tevens dat dit geen relevant motief kan zijn om de bestreden beslissing te schragen.

[...]

2.2. Tweede verzachtende omstandigheid: vervangen van een collega

Of het motief van de kamer van beroep nu al dan niet kan worden geparafraseerd als het springen op een rijdende trein (zoals verzoekende partij in haar verzoekschrift heeft gesteld), vast staat alleszins dat in de bestreden beslissing als verzachtende omstandigheid wordt aangenomen dat tussenkomende partij een uitgevallen collega moest vervangen en de opstart van het schooljaar niet heeft meegemaakt.

Ook in die letterlijke lezing kan dit motief om verschillende redenen niet worden aangenomen.

Zoals immers in het verzoekschrift is uiteengezet, behoort de betrokken module ten eerste tot de onderwijsopdracht van tussenkomende partij. De inhoud ervan kan tussenkomende partij dus niet vreemd zijn, aangezien hij de titularis van de module is. Dat een en ander op een lessenrooster voorafgaand aan de start van het schooljaar voorlopig wordt toegewezen, doet daaraan uiteraard geen afbreuk.

Ten tweede heeft verzoekende partij ook aangevoerd dat het zonder enige grond toekennen van punten, en op basis daarvan een cursist ook geslaagd verklaren voor de module, in alle geval een inbreuk is op de plichten van het ambt. Tussenkomende partij wist of behoorde te weten dat dergelijk handelen, onder welke omstandigheden ook, pedagogisch noch tuchtrechtelijk kan worden aanvaard. Dat gegeven op zich wordt door de kamer van beroep overigens bevestigd. Organisatorische problemen, voor zover die al zouden zijn aangetoond, kunnen dergelijk gedrag nooit billijken.

Ten derde zijn in het licht van die vaststellingen de overwegingen van de kamer van beroep irrelevant.

Om dezelfde redenen kan ook het betoog van tussenkomende partij niet overtuigen.

Tussenkomende partij werd immers niet tuchtrechtelijk gesanctioneerd omwille van inhoudelijke tekortkomingen bij het verstrekken van het onderwijs, maar wel omwille van het hanteren van een evaluatiepraktijk die – ongeacht om welke module het gaat – volstrekt onaanvaardbaar is, met name het toekennen van punten voor niet aangetoonde competenties. Met andere woorden, ook aan het standpunt van tussenkomende partij moet worden tegengeworpen dat de vraag of tussenkomende partij nu al dan niet een collega moest vervangen tijdens de module, irrelevant is voor de beoordeling van de begane inbreuk. Wat verzoekende partij – terecht – betoogt is dat het opnemen van een vervanging onmogelijk als een verzachtende omstandigheid kan gelden, omdat de inbreuken betrekking hebben op de generieke plichten bij de uitoefening van het ambt van

leraar, ongeacht de inhoud van de lesopdracht. In de mate dat de kamer van beroep dit ook erkent, is de beslissing bovendien tegenstrijdig gemotiveerd: het vervullen van een vervangingsopdracht kan onmogelijk een verzachtende omstandigheid zijn wanneer te vastgestelde tekortkoming teruggaat tot de essentiële plichten van het onderwijzend personeel. Een dergelijke tegenstrijdigheid kan niet worden gedekt door de discretionaire bevoegdheid of door de volheid van bevoegdheid van de kamer van beroep.

Bij dat alles moet alleen nog *a fortiori* worden opgemerkt dat het zelfs niet ging om de vervanging voor een module waarmee tussenkomende partij minder vertrouwd was, maar om een module binnen de eigen onderwijsopdracht.

Verzoekende partij verwijst ter zake voorts naar haar verzoekschrift.

2.3. Derde verzachtende omstandigheid: Covid-19

Wat verwerende partij in de memorie van antwoord en tussenkomende partij in de toelichtend[e] memorie opwerpen, weerlegt op geen enkele wijze de kritiek die verzoekende partij in haar verzoekschrift heeft aangevoerd.

Het is immers in de bewoordingen van de bestreden beslissing zelf, dat de handelswijze van tussenkomende partij door geen enkel argument kan worden verklaard. Het valt ook niet in te zien hoe al dan niet soepel gehanteerde aanwezigheidsregels ertoe kunnen leiden dat ook de afwezigheid van meetbare prestaties van cursisten tot de toekenning van een deelbewijs voor een module kan leiden.

2.4. Vierde verzachtende omstandigheid: duidelijke evaluatieregels

De kamer van beroep stelt dat er ‘geen klaarheid’ bestond over de evaluatieregels.

Verzoekende partij betwist dit. Daarnaast verwijst zij naar haar verzoekschrift, waarin is opgeworpen dat tussenkomende partij zich daarachter hoe dan ook niet kan verschuilen ter rechtvaardiging van zijn handelswijze.

Verwerende partij lijkt die kritiek van verzoekende partij nu bij te treden. Zij stelt immers dat (i) de wijze waarop de evaluatie werd uitgevoerd een tuchtfeit uitmaakt, (ii) dat het systeem van permanente evaluatie op zich niet ter discussie staat, en (iii) dat de door tussenkomende partij gemaakte ‘vage verwijzing’ de door hem toegekende eindresultaten niet fatsoenlijk kan verklaren.

In het licht daarvan begrijpt verzoekende partij na lezing van de memorie van antwoord nog minder hoe het hanteren van een permanente evaluatie als verzachtende omstandigheid kan worden beschouwd. Dat was immers ook niet het verwijt dat verzoekende partij als initiële tuchtoverheid heeft gemaakt, maar wél dat de punten die beweerdelijk na permanente evaluatie tot stand waren gekomen, in werkelijkheid op geen enkel materieel feit berustten.

Verwerende partij erkent in haar memorie van antwoord dan ook dat het middel in dit opzicht alleszins gegrond is.

2.5. Vijfde verzachtende omstandigheid

De kamer van beroep vermeldt in de paragrafen die betrekking hebben op de ‘aantal verzachtende omstandigheden’ onder meer dat de leerdoelen niet volledig duidelijk zijn.

In de memorie van antwoord wordt daarover thans gesteld dat deze overweging geen betrekking heeft op de vraag of tussenkomende partij al dan niet in staat was om te evalueren, maar wel op de wijze waarom informatie aan de kamer van beroep werd verstrekt. Het zou met andere woorden niet gaan om een verzachtende omstandigheid.

Die lezing van de bestreden beslissing mist elke geloofwaardigheid. Ten eerste is er in de tekst van de bestreden beslissing geen enkel aanknopingspunt dat daartoe zou kunnen laten besluiten. Ten tweede is er daarover door de kamer van beroep tijdens de hoorzitting ook geen opmerking gemaakt; indien de kamer van beroep meende dat dit gegeven relevant was, dan had het op haar weg gelegen om ter zake om opheldering te vragen. Dat is nu eenmaal de pendant van haar volheid van bevoegdheid. Ten derde behoort het niet tot de bevoegdheid van de kamer van beroep om zich – los van het tuchtdossier – uit te spreken over de onderwijsorganisatie van de initiële tuchtoverheid.

Veeleer moet een en ander zo worden begrepen dat verwerende partij zich er terdege van bewust is dat ook dit dragend motief als verzachtende omstandigheid in de bestreden beslissing rammelt, en dat zij tracht er thans een andere draagwijdte aan te geven. Die ‘alternatieve lezing’ van de bestreden beslissing overtuigt evenwel niet.”

8. In haar laatste memorie wijst de verwerende partij erop dat de Raad van State het dossier niet mag behandelen alsof hij zoals een beroepsinstantie de beoordeling overdoet van de kamer van beroep.

Zij merkt ook op dat op geen enkel vlak de beoordelingsmarge van een tuchtoverheid – en dus ook van de tuchtoverheid in beroep – groter is dan bij het al dan niet aannemen van verzachtende omstandigheden.

De tuchtfacten gaan over de uitoefening van het ambt van leraar. De verzachtende omstandigheden gaan over de randomstandigheden waarin dit ambt diende te worden uitgeoefend. De kamer van beroep heeft zich uitgesproken of deze randomstandigheden relevant of pertinent zijn binnen haar discretionaire bevoegdheid. Het mag bijvoorbeeld duidelijk zijn dat de opstelling van een tuchtoverheid (in beroep) tegenover een bekwame leerkracht die zich in bepaalde omstandigheden ziet geplaatst, anders mag zijn dan de houding van dergelijke tuchtoverheid tegenover een onbekwame leerkracht die daarenboven

ook nog eens een tuchtfeit pleegt. De beslissing van de kamer van beroep getuigt van een afweging van alle elementen van het dossier.

9. De tussenkomenende partij dient nog een uitvoerige, maar vooral wijdlopijge laatste memorie in.

Voor wat de verzachtende omstandigheden betreft, zoals vermeld in onderdeel 5.2 van de bestreden beslissing, “zijn de aldaar opgesomde motieven mogelijks niet allemaal even overtuigend of relevant, wat tussenkomenende partij uiteraard ten zeerste betreurt, maar er zijn nog steeds verzachtende omstandigheden die overeind blijven en de uiteindelijke bestreden beslissing [...] voldoende kunnen dragen”.

Bij het bepalen van de strafmaat heeft de kamer van beroep volgens de tussenkomenende partij tal van relevante elementen afgewogen: “de ernst van de tuchtfeiten, de weerslag ervan op de werking van het CVO en het aanzien van het bestuur bij het publiek, de verzachtende omstandigheden”. Verzoekster toont geenszins aan dat het oordeel van de kamer van beroep inzake de uiteindelijke strafmaat in de bestreden beslissing de grenzen van de discretionaire beoordelingsvrijheid van die kamer overschrijdt. Mogelijks had de kamer van beroep andere, minder voor discussie vatbare, verzachtende omstandigheden kunnen aannemen om de initiële tuchtstraf van het ontslag te vernietigen en de veel lichtere tuchtstraf van de afhouding van de wedde voor 20% gedurende een periode van zes maanden op te leggen, zoals het eenmalige karakter van de tuchtfeit, de goede trouw in hoofde van de tussenkomenende partij, de lange dienststaat van de tussenkomenende partij of haar verdiensten voor het centrum. Het stond de kamer van beroep evenwel binnen haar discretionaire beoordelingsbevoegdheid vrij om een eigen bewijswaarde aan de elementen van het dossier toe te kennen en zelf te kiezen welke omstandigheden zij desgevallend als verzachtend wenste aan te nemen.

De door de kamer van beroep uiteengezette verzachtende omstandigheden, zijnde onder meer dat er binnen het CVO heel wat onduidelijkheid bestond over de evaluatiemethode en de tussenkomende partij enigszins aan haar lot werd overgelaten en uit het dossier niet blijkt dat zij veel begeleiding of coaching heeft gekregen, konden wel degelijk door de kamer van beroep als verzachtende omstandigheden worden aangenomen. Uiteraard zorgen deze omstandigheden er geenszins voor dat het tuchtfeit waaraan de tussenkomende partij zich schuldig heeft gemaakt als minder ernstig dient te worden beoordeeld en klopt het dat zij als leraar enigszins had dienen te weten of kunnen weten dat haar evaluatiemethode niet correct was, maar mogelijk wel dat er een lichtere straf voor dient te worden opgelegd, wat *in casu* effectief het discretionaire oordeel van de kamer van beroep was.

De module ‘Installatie en configuratie’ behoort inderdaad tot de onderwijsopdracht van de tussenkomende partij, maar zij was in de praktijk met de inhoud ervan niet meteen vertrouwd toen zij deze module ineens vijf lessen voor het einde ervan moest overnemen omdat zij dit voordien niet effectief heeft gegeven. Het gegeven dat de tussenkomende partij een collega moest vervangen verandert niets aan de tuchtrechtelijke inbreuk op zich, maar kan wel als verzachtende omstandigheid worden aangenomen door de kamer van beroep.

Beoordeling

10. De tuchtoverheid beslist discretionair over de straftoemeting, met inbegrip van de aanwezigheid of de impact van verzachtende omstandigheden bij de straftoemeting.

11. Door de devolutieve werking van het bij haar ingestelde beroep, verwerft de kamer van beroep de beslissingsmacht over de zaak zelf, op dezelfde wijze als de provinciale tuchtoverheid. Zij is niet beperkt tot het hanteren van louter wettigheidsargumenten en mag eveneens het bestaan van verzachtende of verzwarende omstandigheden in rekening brengen.

Het blijkt dat de kamer van beroep ook effectief die beslissingsmacht heeft uitgeoefend door na een eigen onderzoek en afweging van de elementen van het dossier, op basis van de motieven die in de aangevochten beslissing worden weergegeven, te besluiten dat, wat haar betreft, de ten laste gelegde feiten wegens het bestaan van verzachtende omstandigheden met een minder zware straf gestraft dienen te worden dan met een ontslag. Door zo te handelen heeft de kamer van beroep in wezen niets anders gedaan dan haar eigen opportuniteitsoordeel over wat in de concrete omstandigheden van de zaak als een aangepaste tuchtsanctie te beschouwen is, in de plaats gesteld van de zienswijze die de deputatie als provinciale tuchtoverheid er daarover op nahield in haar beslissing van 1 juli 2021.

12. De verwerende partij kan niet worden bijgevalen, waar zij argumenteert dat de kamer van beroep de strafmaat heeft vastgesteld op grond van de aard van de vastgestelde, bewezen fout en dat dit een autonoom en dragend motief vormt voor de bepaling van de straf.

De verwerende partij leest dit *post factum* in de passus waarin de kamer van beroep overweegt dat de fouten van de tussenkomende partij “geenszins het opleggen van de op één na zwaarste tuchtstraf [rechtvaardigen]”. Waar de kamer van beroep weliswaar een eigen beleidsruimte heeft om in functie van de aard van de fout te beslissen over de meest passende straf, blijkt niet dat zij zich in de voorliggende zaak door zo een overweging heeft laten leiden. Die lectuur van de voormelde passus zou alle eraan voorafgaande overwegingen omtrent de verzachtende omstandigheden overtoollig maken. Uit niets blijkt evenwel dat die overwegingen ten overvloede zijn opgeschreven. Integendeel moet de vierde alinea van punt 5.2 van de beslissing begrepen worden als de conclusie van de drie eraan voorafgaande alinea’s, waarin de kamer van beroep telkens één van de verzachtende omstandigheden beschrijft die haar tot een milderen van de strafmaat brengt.

Zoals de beslissing voorligt, is de keuze voor de opgelegde maatregel dan ook ingegeven door het in aanmerking nemen van verzachtende omstandigheden en vormen die verzachtende omstandigheden dragende motieven van de straftoemeting.

13. Verzachtende omstandigheden sluiten het tuchtrechtelijk laakbare en aan de betrokkene verwijtbare karakter van de feiten niet uit. Ze hebben betrekking op de strafmaat. Het zijn overwegingen die tot gevolg hebben dat geen tuchtstraf wordt opgelegd, of een lichtere dan de straf die opgelegd zou worden zonder die verzachtende omstandigheden.

14. Het valt de Raad als rechter van de wettigheid niet toe om zich in de plaats van de kamer van beroep te stellen bij de appreciatie van mogelijke verzachtende omstandigheden.

Hij mag desgevraagd wel nagaan of de in aanmerking genomen verzachtende omstandigheden feitelijk correct zijn en, zo dat het geval is, of ze in de specifieke context van de zaak in een redelijk verband staan tot de tuchtfeiten en nuttig bij de vaststelling van de strafmaat betrokken kunnen worden, dan wel of de kamer van beroep de redelijkheidsgrenzen van haar discretionaire bevoegdheid te buiten is gegaan.

15. Een eerste overweging van de kamer van beroep luidt:

“Verzoeker [thans: de tussenkomende partij] diende een uitgevallen collega voor een deel van de onderwijsmodule in het volwassenenonderwijs te vervangen voor 5 lessen. Volwassenenonderwijs verzorgt tweedekansonderwijs. Verzoeker heeft derhalve de opstart en de aldaar aan de cursisten meegedeelde informatie gemist.”

Dat de tussenkomende partij een uitgevallen collega moest vervangen is feitelijk onjuist. Het is integendeel de tussenkomende partij die “uitgevallen” was wegens ziekte voor een module waarvoor zij lesbevoegd is én waarvoor zij bij het begin van het schooljaar was ingeroosterd. Dat dit eerst als

een voorlopig rooster was meegedeeld, is niet relevant. Het voorlopig karakter van de lesroosters was niet eigen aan de opdracht van de tussenkomende partij maar betrof een bericht aan alle ICT lesgevers. Het is geheel gebruikelijk in het volwassenenonderwijs, dat afhangt van het aantal inschrijvingen.

De tussenkomende partij nam aldus de draad weer op, omdat zij terugkeerde uit ziekteverlof. Evenmin is feitelijk correct vastgesteld dat zij de opstart zou hebben gemist: zij was aanwezig op de startvergadering en heeft vooraf over de module en het lesmateriaal gecommuniceerd met collega's.

In essentie is evenwel hoegenaamd niet duidelijk welke informatie bij de opstart die zij beweerdelijk gemist heeft, verband kan houden met de fout die haar is verweten, namelijk dat zij “substantieel in gebreke is gebleven op ernstige en betrouwbare wijze vijf cursisten te evalueren” – informatie dus, die de tussenkomende partij op dat vlak tot ander gedrag had kunnen brengen als zij tijdig erover had beschikt. Zoals verzoekster opmerkt, behoort elke leerkracht te weten dat hij, ongeacht de gekozen evaluatiemethode, geen punten geeft aan studenten zonder enige vorm van evaluatie.

Ten slotte stelt verzoekster de relevantie in vraag van de overweging omtrent het karakter van het volwassenenonderwijs. De verwerende partij kan die relevantie niet duiden, aangezien zij zelf erkent dat dit een loutere beschrijving is “van wat de Kamer van Beroep denkt dat het volwassenenonderwijs is” en geen dragend motief.

Conclusie is, dat de eerste overweging faalt als verzachtende omstandigheid omdat ze deels feitelijk onjuist en deels niet pertinent is.

16. De tweede overweging van de kamer van beroep luidt:

“Voorts brak al snel nadat verzoeker [thans: de tussenkomende partij] begon met zijn lesopdracht de corona-epidemie uit, zodat moest worden overgeschakeld naar afstandsonderwijs. De bestaande regelgeving was niet voorzien op deze uitzonderlijke corona-epidemie die velen

verplichtten in quarantaine te blijven. De aanwezigheidsregels voor de cursisten werden soepeler geïnterpreteerd. In een module afstandsonderwijs kon worden overgegaan tot een aangepaste evaluatie, op voorwaarde van uitdrukkelijke communicatie. Uit het dossier en de behandeling van de zaak ter zitting blijkt over de evaluatieregels bij het CVO voor de onderwijsmodule van verzoeker geen klaarheid te bestaan. Permanente evaluatie blijkt niet te zijn uitgesloten. De leerdoelen zijn niet volledig duidelijk. Nergens wordt verzoeker verweten inhoudelijk niet deskundig te zijn.”

Gelet op haar afwezigheid wegens ziekte, was het fenomeen van afstandsonderwijs inderdaad nieuw voor de tussenkomen partij. Die vaststelling is dus feitelijk juist. Dat ingevolge dit afstandsonderwijs de aanwezigheidsregels soepel worden geïnterpreteerd, staat evenwel los van de gepleegde beroepsfout. Er wordt aan de tussenkomen partij niet verweten dat zij cursisten ten onrechte als aanwezig heeft genoteerd terwijl zij afwezig waren, of dat zij ten onrechte heeft verzuimd met de nodige soepelheid enige cursist die “op één of andere manier participeert aan de les” als aanwezig te noteren. Het tuchtvergrijp is dat zij cursisten een cijfer heeft gegeven zonder evaluatie van welke aard ook – examen, taak of permanente evaluatie. Hierbij mag worden aangestipt dat één van de bedoelde studenten zelfs vier van de vijf contactmomenten afwezig was, wat bezwaarlijk gezien kan worden als “op één of andere manier” participeren aan de les.

Dat permanente evaluatie niet is uitgesloten, is al evenmin relevant. De tussenkomen partij wordt immers niet verweten studenten ten onrechte permanent te hebben geëvalueerd, maar wel dat zij ze zónder enige vorm van evaluatie (hoge) punten heeft gegeven. De tussenkomen partij spreekt zichzelf overigens tegen als zij beweert een permanente evaluatie te hebben gedaan en dan toch nog de afwezige studenten oproept om de examentaak alsnog af te leggen.

Verzoekster stelt in vraag hoe de leerdoelen voor de tussenkomen partij onduidelijk kunnen zijn en betoogt dat dit een eigen motief is van de kamer van beroep dat geen steun vindt in de stukken van het dossier. De

verwerende partij kan dit niet weerleggen en stelt dat het om een onduidelijkheid voor de kamer van beroep gaat en niet om een leemte ten aanzien van de tussenkommende partij. Deze passus is bijgevolg niet dragend als verzachtende omstandigheid.

De kamer van beroep vermeldt dat de tussenkommende partij nergens wordt verweten niet deskundig te zijn. De relevantie van die vaststelling ontgaat de Raad van State. De kamer van beroep neemt dus niet zelf de deskundigheid van de tussenkommende partij aan als verzachtende omstandigheid – wat zij zou mogen – maar wel het gegeven dat de tuchtoverheid geen gebrek aan deskundigheid heeft vastgesteld. Het al dan niet deskundig zijn van een leerkracht staat evenwel zijn tuchtfalen niet in de weg.

Wat voorafgaat leidt tot de conclusie dat, voor zover feitelijk juist, de tweede overweging niet pertinent is.

17. De derde overweging van de kamer van beroep luidt:

“Uit het dossier blijkt ook niet dat de lesgevers, waaronder verzoeker [thans: de tussenkommende partij], na de overschakeling naar afstandsonderwijs, veel begeleiding of coaching hebben gekregen onder de vorm van gezamenlijke vergadermomenten met besluiten via elektronische weg of anderszins, noch dat verzoeker duidelijke instructies heeft gekregen. Verzoeker werd enigszins aan zijn lot overgelaten.”

Verzoekster wordt bijgevallen, waar zij de feitelijke grondslag van dit motief tegenspreekt. Uit het dossier blijkt dat de tussenkommende partij op haar vragen om informatie is verwezen naar een *sharepoint*, dat haar de namen zijn gegeven van de lesgevers die vorige jaren in deze module lesgaven en van haar tijdelijke vervanger. Er is haar meegedeeld dat de lesgevers van deze module steeds voor eigen lesmateriaal zorgen en zij heeft daarover advies ontvangen van de collega lesgevers. In die omstandigheden heeft de overweging dat een leerkracht die jarenlang ICT-coördinator was en nu moet instaan voor een basismodule ‘installatie en configuratie’ aan zijn lot is overgelaten geen enkele grond.

18. Geen van de drie overwegingen kan het aannemen van verzachtende omstandigheden ondersteunen.

19. Het is best mogelijk dat andere gegevens in het dossier van de tussenkomende partij ervan kunnen overtuigen ándere verzachtende omstandigheden in aanmerking te nemen. De tussenkomende partij noemt er enkele in haar procedurestukken. Het zijn gegevens die in de bestreden beslissing niet zijn vermeld. Het valt echter niet toe aan de Raad van State om zich in de plaats van de kamer van beroep te stellen. De hierna uit te spreken nietigverklaring betekent dat de kamer van beroep zich opnieuw voor het beroep van de tussenkomende partij gesteld ziet en daarover uitspraak moet doen.

20. Het middel is gegrond.

BESLISSING

1. De Raad van State vernietigt de beslissing van de kamer van beroep voor het gesubsidieerd officieel onderwijs GOO/2021/4 van 24 november 2021, waarbij de tuchtsanctie ‘ontslag’ opgelegd aan XXXX wordt vernietigd en hem de tuchtstraf van de afhouding van het salaris voor 20% gedurende zes maanden wordt opgelegd.

2. De verwerende partij wordt verwezen in de kosten van het beroep tot nietigverklaring, begroot op een rolrecht van 200 euro, een bijdrage van 22 euro en een rechtsplegingsvergoeding van 770 euro, die verschuldigd is aan de verzoekende partij.

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

3. Bij de publicatie van dit arrest door de Raad van State wordt de identiteit van de tussenkomende partij niet bekendgemaakt.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van dertig januari tweeduizend drieëntwintig, door de Raad van State, IXe kamer, samengesteld uit:

Geert Van Haegendoren,	kamervoorzitter,
Bruno Seutin,	staatsraad,
Bert Thys,	staatsraad,
bijgestaan door	
Vera Wauters,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Vera Wauters

Geert Van Haegendoren