

KAMER VAN BEROEP GESUBSIDIEERD OFFICIEEL ONDERWIJS

BESLISSING

GOO/2021/01/.../20 januari 2021

Inzake: ... wonende te ..., ...,
bijgestaan door Mr ... en Mr ...,
advocaten te ...,

verzoekende partij

Tegen: ..., vertegenwoordigd door ..., ..., ..., bijgestaan door Mr ... en
Mr. ..., advocaten te ...,

verwerende partij

Met een ter post aangetekend brief dd. 13 november 2020 hebben Mr ... en Mr ..., namens ... beroep aangesteld tegen de beslissing van 27 oktober 2020 van ... waarbij ... bij tuchtmaatregel wordt ontslagen. De tuchtmaatregel steunde op het tuchtfeit van “de afwezigheid van ... zonder geldige reden van 20 april 2020 tot 8 juni 2020 in zijn ambt van vast benoemd leraar wiskunde aan ... te ...”.

1. Over de relevante gegevens van de zaak

..., geboren op 25 mei 1979, studeerde in 2003 af als licentiaat in de wiskunde en bouwde later een loopbaan als leraar op.

In november 2014 is ... gestart als leerkracht wiskunde in ... te Sedert januari 2020 is hij vast benoemd leraar wiskunde aan

In 2012 geraakt ... verwickeld in een conflictueuse echtscheidingsprocedure, waarbij de twee jonge kinderen uit het huwelijk hoofdzakelijk bij de moeder dienen te verblijven (stuk 6 ...).

In het schooljaar 2018-2019 wordt bij ... kanker vast gesteld en ondergaat hij succesvol zwaar belastende medische behandelingen. ... was met ziekteverlof van 23 april tot 30 juni 2019. De behandelde oncoloog attesteerde dat ... dagelijks een oncologische behandeling onderging vanaf 24 april 2019 tot en met 6 juni 2019 en daarna een herstelperiode van 2 maand nodig was (stuk 1 ..., verklaring Oncoloog ...).

Op de jaarlijkse herdeliberatie betreffende betwiste C-attesten op 3 juli 2019 blijft ... afwezig.

... bleef eveneens afwezig op de jaarlijkse personeelsvergadering die op dinsdag 27 augustus 2019 werd georganiseerd ter voorbereiding van het nieuwe schooljaar.

Volgens ... was ... op die twee tijdstippen ongewettigd afwezig. Op 30 augustus 2019 raadt de algemeen directeur van de school ... aan contact op te nemen met zijn behandelende arts en wordt een onderbreking van de werkzaamheden afgesproken (stuk 2 ...). ... is vervolgens blijkbaar in ziekteverlof gedurende het eerste trimester van het schooljaar 2019-2020, meer bepaald in de periode van 2 september tot 20 december 2019.

Vanaf 16 augustus 2019 gaat ... in behandeling om zijn mentale gezondheidstoestand te verbeteren. Het therapeutisch traject bestaat uit wekelijkse sessies met de klinische psycholoog ..., behalve in de corona periode van 23 maart 2020 tot 6 juni 2020.

Nadien werd de wekelijkse begeleiding opnieuw sterk ter harte genomen. De belangrijkste thema's uit de therapie zijn diagnostische vragen rond ADHD, stemmingsmoeilijkheden (isolement), uitstelgedrag en moeite met planning en organisatie, angst en schaamte gevoelens, "rugzakje verleden", algemene gezondheid, sociale contacten en kinderen (zie stuk 5 ... van 24 september 2020). Op 1 oktober 2020 attesteert dr. ... als behandelende psychiater de diagnose van ADD of Attention-Deficit Disorder.

Op 4 januari 2020 herstart ... terug met voltijds les te geven. In de loop van dezelfde maand wordt hij vast benoemd (supra).

Na de uitbraak van de coronapandemie in maart 2020 sluit de school tijdelijk op bevel van de overheid. In beginsel dienden de leerkrachten vanaf 7 april 2020 digitaal les te geven. Blijkbaar meldde ... zich op 7 april 2020 ook aan op 'smartschool', zijnde het digitale leerplatform van de school.

Maar ... geeft geen digitale lessen. ... laat bovendien vanaf 20 april 2020 niets van zich horen. Op 23 april neemt de adjunct-directeur van ... te ... contact op met ... waarbij hij merkwaardig genoeg aangeeft dat hij op fysieke vlak in goede gezondheid verkeert en dat hij contact zal opnemen met de directeur. ... isoleert zich echter verder.

Uit de stukken van het dossier blijkt dat ... voor zijn niet-functioneren de weddes voor april en mei 2020 heeft terug betaald aan de Vlaamse overheid (stukken 26-28 ...). Uiteindelijk zoekt op 6 juni psycholoog ... van ... contact op met de school om de situatie van ... aan te kaarten. Daarna dient ... ziekteverlof in voor de periode van 8 juni tot 17 juli 2020.

Het College van Burgemeester en Schepenen wordt op 18 mei 2020 ingelicht over de onwettige afwezigheid van Op dezelfde dag wordt een aangetekende ingebrekestelling verstuurd naar ... met de vraag om uitleg. Deze bleef onbeantwoord.

Op 29 juni 2020 wordt een nieuwe aanmaning verstuurd met een uiterlijke deadline van 8 juli om te reageren. Op 8 juli 2020 geeft ... toelichting via mail waarin hij

verwijst naar een ziekteattest van 8 juni tot 17 augustus dat hij al heeft ingediend op 11 juni 2020. Hij protesteert tegen de eventuele toepassing van artikel 60 van het Decreet van 27 maart 1991 betreffende de rechtspositie van sommige personeelsleden van het gesubsidieerd onderwijs, verder verkort Rechtspositiedecreet (stuk 7 ...).

Het College van Burgemeester en Schepenen beslist op 13 juli 2020 een tuchtprocedure op te starten omwille van onwettige aanwezigheid van 20 april tot 8 juni 2020. ... wordt met een aangetekende schrijven van 20 juli in kennis gesteld van deze beslissing.

Op 14 september 2020 beslist het College van Burgemeester en Schepenen de tuchtstraf 'ontslag' voor te stellen.

Het College van Burgemeester en Schepenen motiveert de sanctie door de zwaarte van het ten laste gelegde tuchtfeit, nl. 7 weken afwezig blijven op de werkvloer en in het geheel niets van zich te laten horen. De afwezigheid op het ogenblik van de corona lockdown maakte het onmogelijk de onderwijsinrichting te runnen, te meer omdat de leerkrachten alles uit de kast dienden te halen om de leerlingen zo goed mogelijk ten dienste te staan. Het plichtsverzuim tast de goede werking van de school aan. Het College van Burgemeester en Schepenen onderstreept de ernst van de feiten en verwijst naar de eerdere ongewettigde afwezigheden van 3 juli en 27 augustus 2019. De feiten zijn dermate ernstig dat zelfs de gesignaleerde medische problematiek, het blanco tuchtverleden, het schuldinzicht of het feit dat ... zich herpakt zou hebben niet kunnen leiden tot het behoud van ... op de werkvloer (stuk 24 ...).

... wordt met de aangetekende brief dd. 16 september 2020 opgeroepen voor het verhoor van 5 oktober 2020.

Op 5 oktober gaat het verhoor door en het College van Burgemeester en Schepenen neemt de beslissing om de tuchtsanctie van ontslag op te leggen. Op 27 oktober wordt ... in kennis gesteld van deze tuchtbeslissing.

Zoals reeds vermeld tekent ... op 13 november 2020 beroep aan tegen zijn tuchtstraf bij deze Kamer van Beroep.

Ondertussen krijgt ... van juni tot december 2020 nog steeds klinische therapie van psychologe ... (stuk 36 ...). Door zijn beroep wordt de tuchtsanctie geschorst (artikel 72 Rechtspositiedecreet). De heer ... blijkt in januari 2020 toch nog les te hebben gegeven. Zo vindt er op 7 december 2020 een klasbezoek plaats van de algemeen directeur, eerste evaluator, en de tweede evaluator Er vindt een functioneringsgesprek plaats op 9 december 2020 (stuk 29 ...).

Vervolgens herneemt het ziektebeeld aan de zijde van ... van 14 januari tot 15 januari 2021, wat gecontroleerd wordt door een controlearts (stuk 30 ...). Op 8 januari consulteert de heer ... zijn psychiater dr. ... en krijgt medicatie en dagtherapie (stuk 34 ...). En de situatie van ... gaat er niet op vooruit vermits hij van 11 januari tot 28 februari 2021 zelfs in de afdeling geestelijke gezondheidszorg van het ziekenhuis te ... verblijft (stuk 31 en 35 ...). ... deelt de school mede welke de leerstof is voor januari en februari 2021 (stuk 38 ...).

2. Over het procedureverloop

Met een ter post aangetekende brief dd. 26 november 2020 worden de partijen opgeroepen voor de zitting van heden.

Er werden geen leden van de Kamer van Beroep gewraakt.

Met een aangetekende brief dd. 3 december 2020 legt de verwerende partij het administratief dossier neer.

De raadsman van de verzoeker wordt per mail dd. 9 december 2020 uitgenodigd. Het administratief dossier wordt overgemaakt.

Met een ter post aangetekend brief dd. 14 december 2020 maakt de raadsman van verwerende partij een verweerschrift over.

Ter zitting zijn ... en de algemene directeur van ... aanwezig.

3. Wat de ontvankelijkheid van het beroep betreft

Het beroepschrift is binnen de daartoe voorziene termijn ingediend. Het voldoet ook aan de overige ontvankelijkheidsvereisten.

4. Over de naleving van de voorschriften bij het tot stand komen van de bestreden beslissing

4.1. De Kamer van Beroep herinnert eraan dat door het devolutief karakter van het beroep, de zaak in haar geheel door de kamer opnieuw wordt onderzocht en dat de eventuele gebreken in de procedure die de beslissende overheid zelf heeft begaan, kunnen worden rechtgezet of hersteld in de procedure voor de kamer van beroep, behalve wat de regels betreft met betrekking tot de voorschriften die op straffe van onontvankelijkheid zijn voorgeschreven of die van rechtswege de nietigheid meebrengen.

4.2. De verzoekende partij werpt geen onregelmatigheid op met betrekking tot de tuchtprocedure. De Kamer van Beroep ziet geen redenen om te besluiten dat de bestreden tuchtbeslissing tot stand is gekomen met schending van de bepalingen die het opleggen van de tuchtstraffen regelen, noch van bepalingen die op straffe van nietigheid zijn voorgeschreven.

5. Over de grond van de zaak

5.1. Beoordelingsbevoegdheid

De Kamer van Beroep herinnert eraan dat dat de Kamer van Beroep de ernst van de ten laste tuchtfacten opnieuw in haar geheel onderzoekt. Dit betekent dat de Kamer van Beroep opnieuw een onderzoek instelt naar de waarachtigheid van de ten laste gelegde tuchtfacten en de beoordeling van deze tenlasteleggingen door tuchtoverheid overdoet met een beslissing die devolutieve werking heeft (zie bv. Kamer van Beroep GOO /2016/204 van 13 april 2016, ...).

5.2 De eerste twee korte afwezigheden van 2019.

De twee korte afwezigheden 3 juli 2019 en 27 augustus 2019 werden niet ten laste gelegd als tuchtfeit. Zij kunnen dan ook niet in aanmerking worden genomen voor het opleggen van een tuchtstraf.

5.3 Het niet-functioneren van ... van 7 weken in de maanden april en mei 2020.

De realiteit van dit plichtsverzuim en het verzwarend element dat ... als een hoog opgeleid personeelslid ook geen enkele informatie heeft verstrekt aan de inrichtende macht worden op zichzelf niet betwist en staan dan ook vast.

De medische ongeschiktheid van ... voor die periode van afwezigheid qua functioneren is op zichzelf niet bewezen, maar wel dat hij in de periode ervoor en erna arbeidsongeschikt wegens ziekte is geweest.

De Kamer van Beroep stipt aan dat, behalve een tussenkomst van de adjunct directeur op 23 april 2020, de school de lange afwezigheid en het verzuim van ... niet actief heeft opgevolgd. Pas op 18 mei 2020 wordt de eerste ingebrekestelling verstuurd.

Het weerhouden tuchtfeit is niettemin ernstig en verdient dan ook een ernstige tuchtstraf. ... is ernstig in gebreke gebleven met betrekking tot zijn verplichting om in alles het belang van de leerlingen en de school na te streven en de hem toevertrouwde opdrachten nauwgezet uit te voeren. De in stilte gehulde afwezigheid van ... op vlak van het les geven, tastte de goede werking van de school aan. Aldus heeft ... de artikelen 9 en 10 van het Rechtspositiedecreet ernstig geschonden.

6. Over de strafmaat

6.1. De Kamer van Beroep doet in laatste aanleg uitspraak over het beroep dat het personeelslid heeft ingesteld tegen de door de tuchtoverheid opgelegde tuchtmaatregel (Artikel 69, §2 Rechtspositiedecreet). De Kamer van Beroep beschikt hierbij over de volheid van bevoegdheid de beoordeling van de tuchtoverheid over te doen en de strafmaat te herzien zonder de tuchtstraf te mogen verhogen (Kamer van Beroep GOO 2017/220 van 30 augustus 2017).

6.2 De Kamer van Beroep is van oordeel dat de strafmaat van het ontslag te zwaar uitvalt voor het weerhouden tuchtfeit.

De Kamer van Beroep neemt een aantal verzachtende omstandigheden aan.

Vooreerst is er de gesignaleerde medische problematiek, die wijst op de gebrekkige mentale gezondheidstoestand voor en na de lange afwezigheidsperiode. ... neemt thans duidelijke maatregelen om hieraan met professionele hulpverlening te verhelpen.

Ten tweede is er het blanco tuchtverleden en het schuldinzicht van Bovendien heeft ... nog les gegeven nadat hem de tuchtmaatregel van het ontslag was meegedeeld.

Ten derde blijkt dat ... in het licht van de gekende omstandigheden beter had kunnen reageren om de afwezigheid van ... in de zin van het verzuim internet lessen te verzorgen. Er is één telefonisch contact geweest van de onderdirecteur van de school na de afwezigheid van ... vanaf 20 april 2020 voordat op 18 mei 2020 de volgende stap van een formele ingebrekestelling wordt gezet.

En ten vierde is er de verzachtende omstandigheid van de corona-epidemie zelf. Deze ongekende epidemie verhinderde de fysieke aanwezigheid op de school en dwong de directie van de school, de personeelsleden en de leerlingen vergaande aanpassingen door te voeren met betrekking tot het geven en volgen van de lessen. De realiteit is dat de vereiste aanpassingen bepaalde problemen hebben veroorzaakt bij sommige personeelsleden en leerlingen. Overigens is ook niet duidelijk welke ondersteuning de school de personeelsleden heeft geboden voor het specifieke opleidingsonderdeel wiskunde dat onder de hoede valt van De Kamer van Beroep wil het belang van de wiskunde in de eindtermen van de humanioraopleiding van de school niet onderschatten. Maar er mag worden opgemerkt dat de focus van ... van ... ligt in op doorstroming naar het hoger (kunst)onderwijs met een breed onderwijsaanbod van beeldende kunsten én podiumkunsten.

Ten vijfde. De afwezigheid van ... werd doorgegeven aan het werkstation en ... heeft de teruggevorderde wedde terugbetaald.

De strafmaat wordt gereduceerd tot schorsing bij tuchtmaatrel voor de periode van één jaar. Indien ... nog afwezig is wegens arbeidsongeschiktheid op het ogenblik van de uitspraak gaat de tuchtstraf in na het einde van die periode van arbeidsongeschiktheid.

6.3 Tenslotte verhoopt de Kamer van Beroep dat ... zijn problemen onder controle krijgt en normaal kan functioneren. Zo niet wordt de positie van ... in de toekomst onhoudbaar.

BESLISSING

Gelet op de artikelen 64 tot 72 van het decreet van 27 maart 1991 betreffende de rechtspositie van sommige personeelsleden van het gesubsidieerd onderwijs en de gesubsidieerde centra voor leerlingenbegeleiding, zoals gewijzigd;

Gelet op het besluit van de Vlaamse Regering van 22 mei 1991 omtrent de preventieve schorsing en de tucht, omtrent het ontslag van sommige tijdelijke personeelsleden in het gesubsidieerd onderwijs en in de gesubsidieerde centra voor leerlingenbegeleiding, zoals gewijzigd bij de besluiten van de Vlaamse Regering van 30 mei 1996, 13 januari 1998 en 15 september 2000, 3 juli 2009 en 24 september 2010;

Gelet op het huishoudelijk reglement van de kamer van beroep van het gesubsidieerd officieel onderwijs, zoals vastgesteld in zitting van 2 mei 2012;

Gelet op het ministerieel besluit van 21 maart 2019 waarbij de heer Wilfried Rauws wordt aangesteld als voorzitter.

Gelet op de hoorzitting van 20 januari 2021,

Na beraadslaging,

Na geheime stemming,

Artikel 1 (met unanimiteit):

De beslissing van ... waarbij ... de tuchtsanctie van ontslag wordt opgelegd, wordt door de kamer van beroep gesubsidieerd officieel onderwijs vernietigd.

Artikel 2 (met unanimiteit):

De Kamer van Beroep voor het gesubsidieerd officieel onderwijs legt de tuchtmaatregel van de schorsing bij tuchtmaatregel voor de duur van één jaar op. Indien ... nog afwezig is wegens arbeidsongeschiktheid op het ogenblik van de uitspraak gaat de tuchtstraf in na het einde van die periode van arbeidsongeschiktheid.

Aldus uitgesproken te Brussel op 20 januari 2021.

De kamer van beroep was als volgt samengesteld uit:

De heer Wilfried Rauws, voorzitter;

De heer D. Debroey en mevrouw H. Van Dalem, vertegenwoordigers van de representatieve groeperingen van de inrichtende machten;

De heren W. Hens en D. Huyge, vertegenwoordigers van de representatieve vakorganisaties;

Mevrouw Mehtap Can, secretaris.

Opgemaakt in drie originele exemplaren, waarvan één voor elke partij en één voor het dossier van de kamer.

Mehtap Can
Secretaris

Wilfried Rauws
Voorzitter