

KAMER VAN BEROEP GESUBSIDIEERD OFFICIEEL ONDERWIJS**BESLISSING****Nr. GOO/2017/215/(...)**

Inzake: (...), wonende te (...), bijgestaan door Mter (...), loco Mter (...), advocaat, kantoor houdend te (...),

Verzoekende partij

Tegen: (...), (...), vertegenwoordigd door het College van Burgemeester en Schepenen, voor wie optreedt Mter (...), loco Mter (...), advocaat, kantoor houdend te (...),

Verwerende partij

Met een ter post aangetekende brief dd. 2 februari 2017 heeft Mter (...), namens de heer (...), beroep ingesteld tegen de beslissing van het College van Burgemeester en Schepenen van (...) van 20 januari 2017 waarbij de heer (...) preventief wordt geschorst voor de duur van één jaar met behoud van wedde.

1. Over de relevante gegevens van de zaak

1.1. De heer (...) is sedert september 1995 als vast benoemd leraar gitaar werkzaam aan (...).

Op 23 december 2016 heeft de directie van (...) een klacht ontvangen van de moeder van een minderjarige leerlinge over het ongepast gedrag en ongepaste uitlatingen van de heer (...).

Op 9 januari 2017 in de namiddag wordt de heer (...) door de directie van (...) ingelicht over een klacht door een leerlinge over ontoelaatbare gezegdes tijdens de gitaarles op 21 december 2016.

Op 9 januari 2017 's avonds legt (...), leerlinge gitaar bij de heer (...), een verklaring af bij de politie van de zone Deinze-Zulte over gezegdes van de heer (...) tijdens de voormelde gitaarles op 21 december 2016.

Eveneens op 9 januari 2017 's avonds hebben de ouders van (...) bij de politie “aangifte (gedaan) van seksuele intimidatie waarbij onze minderjarige dochter (...) (...) slachtoffer werd”.

In zitting van 10 januari 2017 beslist het College van Burgemeester en Schepenen een tuchtonderzoek in te stellen ten laste van de heer (...) wegens: *“Intimiderende, ongepaste, seksueel getinte gedragingen en uitlatingen tegenover minstens één minderjarige leerling van het vrouwelijk geslacht in de loop van december 2016 en mogelijks eerder. Nochtans was u er naar aanleiding van eerdere gelijkaardige klachten bij brief van 26 januari 2015 van het College van Burgemeester en Schepenen van (...) op gewezen dat, alhoewel u werd vrijgesproken wegens de u dienaangaande ten laste gelegde feiten, “het taalgebruik zoals gehanteerd in de bewuste les en waarvan uitdrukkelijk akte in de uitspraak van de rechter, op geen enkel moment en op geen enkele manier passend is in de schoolcontext van een (...)” en dat “een herhaling daarvan derhalve geenszins zou worden getolereerd”.*

De beslissing van het College van Burgemeester en Schepenen wordt aan de heer (...) meegedeeld met een ter post aangetekende brief dd. 11 januari 2017.

Met het oog op een eventuele preventieve schorsing wegens de voormelde tenlasteleggingen, wordt de heer (...) met een tweede brief dd. 11 januari 2017 uitgenodigd om door het College van Burgemeester en Schepenen gehoord te worden op 20 januari 2017.

In aansluiting aan de hoorzitting van 20 januari 2017 heeft het College van Burgemeester en Schepenen dezelfde dag beslist de heer (...) wegens de voormelde tenlasteleggingen preventief te schorsen voor de duur van één jaar met behoud van wedde m.i.v. de derde kalenderdag nadat de beslissing bij aangetekende brief met de post is verstuurd

De beslissing houdende de preventieve schorsing is aan de heer (...) medegedeeld met een ter post aangetekende brief dd. 20 januari 2017.

Met een ter post aangetekende brief dd. 2 februari 2017 heeft Mter (...), namens de heer (...), beroep ingesteld tegen de beslissing van het College van Burgemeester en Schepenen van 20 januari 2017 waarbij de heer (...) preventief wordt geschorst voor de duur van één jaar met behoud van wedde.

1.2. Volledigheidshalve neemt de Kamer van Beroep akte van het arrest van het Hof van Beroep van (...) dd. 6 januari 2015, dat door de raadsman bij het beroepschrift is gevoegd en door de raadvrouw van verwerende partij is neergelegd en waarbij de heer (...) m.b.t. een aanklacht door twee minderjarige leerlingen van alle rechtsvervolgingen wordt ontslagen omdat de tenlasteleggingen niet naar recht bewezen zijn.

Als gevolg van deze uitspraak heeft het College van Burgemeester en Schepenen beslist om per 8 februari 2015 een einde te stellen aan de preventieve schorsing van de heer (...) en hem zijn opdracht te laten hernemen op 9 februari 2015. Dit wordt aan de heer (...) medegedeeld met een brief dd. 26 januari 2015 met de volgende slotbemerking: “Alhoewel u thans bent vrijgesproken voor de u ten laste gelegde feiten, wijst het College erop dat het taalgebruik zoals gehanteerd in die bewuste les,

en waarvan uitdrukkelijk akte in de uitspraak van de rechter, op geen enkel moment en op geen enkele manier passend is in de schoolcontext van een (...). Derhalve zal een herhaling daarvan geenszins worden getolereerd.”

2. Over het procedureverloop

Met de ter post aangetekende brieven dd. 7 februari 2017 werden de partijen opgeroepen voor de zitting van heden.

Namens (...) werd het administratief dossier neergelegd met een ter post aangetekende zending van 13 februari 2017.

Met een ter post aangetekend brief dd. 14 februari 2017 heeft de raadsvrouw van (...) een verweerschrift en aanvullende stukken neergelegd.

Er werden geen leden van de Kamer van Beroep gewraakt.

Er werden geen getuigen gehoord.

3. Wat de ontvankelijkheid en het voorwerp van het beroep betreft

3.1. Verwerende partij is van oordeel dat het beroep onontvankelijk is. Zij steunt zich hiervoor op het niet-sturen van een kopie van het beroepschrift aan de inrichtende macht (schending van art. 17septies van het Besluit van de Vlaamse Regering van 22 mei 1991 omtrent de preventieve schorsing en de tucht, alsmede omtrent het ontslag van sommige tijdelijke personeelsleden in het gesubsidieerd onderwijs en in de gesubsidieerde centra voor leerlingenbegeleiding, hierna vermeld als het Besluit van de Vlaamse Regering van 22 mei 1991) en het niet vermelden in het beroepschrift van de identificatie- en informatiegegevens (schending van art. 28 van het Huishoudelijk reglement van 2 mei 2012 van de Kamer van Beroep voor het gesubsidieerd officieel onderwijs, hierna vermeld als het Huishoudelijk Reglement van 2 mei 2012).

3.2. De Kamer van Beroep wijst erop dat het beroep *op straffe van verval* moet worden ingesteld binnen een termijn van twintig kalenderdagen te rekenen vanaf de dag na het versturen van de ter post aangetekende brief met de kennisgeving van de

preventieve schorsing en het beroepschrift alle middelen moet bevatten die tegen de preventieve schorsing kunnen worden ingebracht (art. 67bis van het decreet van 27 maart 1991 betreffende de rechtspositie van sommige personeelsleden van het gesubsidieerd onderwijs en de gesubsidieerde centra voor leerlingenbegeleiding, hierna vermeld als het Rechtspositiedecreet van 27 maart 1991). Het beroepschrift moet verder de naam en het adres van de inrichtende macht bevatten en het personeelslid dient op hetzelfde ogenblik van het indienen van het beroepschrift naar zijn inrichtende macht een kopie van het beroepschrift te sturen met een aangetekende brief of tegen ontvangstbewijs (art. 17septies, § 1 van het Besluit van de Vlaamse Regering van 22 mei 1991).

De vermeldingen zoals bepaald in artikel 17septies van het Besluit van de Vlaamse Regering van 22 mei 1991 hebben tot doel enerzijds de Kamer van Beroep toe te laten de inrichtende macht te identificeren en anderzijds de inrichtende macht onmiddellijk op de hoogte te brengen dat er een beroep ingediend is. Deze vermeldingen zijn echter niet op straffe van onontvankelijkheid of nietigheid voorgeschreven en op het niet-nakomen van deze bepalingen is in geen sanctie voorzien. De Kamer van Beroep mist de bevoegdheid om aan het niet-naleven van deze bepalingen een sanctie te verbinden voor zover de rechten van de verdediging niet werden geschonden. Het niet-naleven van de bepalingen in het Huishoudelijk Reglement van de Kamer van Beroep wordt evenmin gesanctioneerd met de niet-ontvankelijkheid of de nietigheid van het beroep.

3.3. Uit wat voorafgaat en inzonderheid uit artikel 67bis, § 1 van het Rechtspositiedecreet van 27 maart 1991, volgt dat enkel het niet-naleven van de beroepstermijn wordt gesanctioneerd met het verval van het beroep.

Uit de voorgelegde stukken blijkt dat het beroep dat namens de heer (...) met een ter post aangetekende brief dd. 2 februari 2017 is ingesteld tegen de beslissing van het College van Burgemeester en Schepenen van 20 januari 2017 waarbij de heer (...) preventief wordt geschorst voor de duur van één jaar met behoud van wedde, binnen de daartoe voorziene termijn is ingesteld en voldoet aan de andere voorwaarden. Het beroep is ontvankelijk.

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

4.1. Ten aanzien van de betwistingen inzake het niet in acht nemen door het schoolbestuur (i.c. het College van Burgemeester en Schepenen) van de voorschriften die betrekking hebben op de preventieve schorsing, doet de Kamer van Beroep in laatste aanleg uitspraak met een beslissing die devolutieve werking heeft.

4.2. Verzoekende partij klaagt er zich over dat zij voor de hoorzitting op 20 januari 2017 haar verdediging niet behoorlijk kon voorbereiden omdat in het dossier enkel de oproepingsbrief van 11 januari 2017 voorhanden was zonder verdere schriftelijke neerslag van de feiten en/of tekortkomingen die haar ten laste werden gelegd met het oog op de preventieve schorsing.

4.3. De Kamer van Beroep wijst erop dat eventuele gebreken in de procedure, zoals de onvolledige samenstelling van het dossier en de hoorplicht, tijdens de behandeling van het beroep kunnen worden hersteld.

Zo hebben in voorliggend geval verzoekende partij en haar raadsman tijdens de hoorzitting van heden de gelegenheid gehad om alle argumenten naar voren te brengen tegen de bestreden beslissing en hebben zij kunnen repliceren op de argumenten van het schoolbestuur. Wat de beweerde onvolledigheid van het dossier betreft dat ter beschikking was van verzoekende partij voor de hoorzitting op 20 januari 2017 door het College van Burgemeester en Schepenen, heeft het schoolbestuur met het oog op de behandeling van het beroep, een dossier neergelegd. Verzoekende partij heeft niet gevraagd om het dossier aan te vullen en de Kamer van Beroep acht zich te dezen voor de behandeling van het beroep voldoende voorgelicht door de stukken die door het schoolbestuur zijn neergelegd.

4.4. Naar het oordeel van de Kamer van Beroep zijn de eventuele gebreken bij het tot stand komen van de bestreden beslissing bij deze hersteld of rechtgezet en ziet de Kamer van Beroep geen schending van bepalingen die niet kunnen worden hersteld of rechtgezet of die op straffe van nietigheid zijn voorgeschreven of

waardoor de opgelegde preventieve schorsing als niet bestaande moet worden beschouwd.

5. Over het al dan niet onredelijk karakter van de preventieve schorsing

5.1. De Kamer van Beroep is eveneens bevoegd om te oordelen over het al dan niet onredelijk karakter van de preventieve schorsing en doet hierover in laatste aanleg uitspraak met een beslissing die eveneens devolutieve werking heeft.

5.2. De Kamer van Beroep gaat in het voorliggend geval enkel na of verwerende partij (i.c. het College van Burgemeester en Schepenen) al dan niet redelijk is opgetreden bij het nemen van de beslissing om de verzoekende partij preventief te schorsen “in afwachting van de uitslag van het politieel onderzoek” en haar aanwezigheid op de school onverenigbaar is met het belang van de dienst en/of het onderwijs. De Kamer van Beroep heeft enkel de ernst van de beweerde tekortkomingen voor ogen in relatie tot de vraag of de betrokkene nog normaal kan functioneren en de werking van de dienst en/of het onderwijs al dan niet wordt verstoord.

5.3.1. Verzoekende partij klaagt er zich over dat zij preventief werd geschorst op grond van de verklaring van één leerlinge die beweert dat verzoekende partij haar tijdens de gitaarles op 21 december 2016 zou hebben gevraagd: “mag ik u aanranden?”, hetgeen door verzoekende partij formeel wordt ontkend. Volgens verzoekende partij betreft het een totaal ongeloofwaardige verklaring van de betrokken leerlinge. Verzoekende partij voegt er nog aan toe dat zelfs indien zij de voormelde vraag zou hebben gesteld – wat zij ten stelligste ontkent – er geen sprake zou zijn van seksuele intimidatie, noch van een strafbaar feit.

5.3.2. Verwerende partij erkent de uitspraak van verzoekende partij en beschouwt de gedraging en de uitlating tegenover de leerlinge als zeer ernstig en in strijd met de plicht die de personeelsleden hebben om zich in hun dienstbetrekkingen en in de omgang met de leerlingen, de ouders van de leerlingen en het publiek op een correcte wijze te gedragen. Verwerende partij verwijst ook naar de verklaringen van twee leerlingen in 2013 met dien verstande dat die verklaringen aanleiding hebben

gegeven tot een strafprocedure waarbij verzoekende partij door het Hof van Beroep op 6 januari 2015 werd vrijgesproken.

5.3.3. De Kamer van Beroep wijst erop dat zelfs wanneer de uitlating van verzoekende partij niet strafbaar zou zijn in de strafrechtelijke zin, het niet uitgesloten is dat dergelijke feiten en gedragingen als tekortkomingen kunnen worden beschouwd die tuchtrechtelijk kunnen worden bestraft.

Uit de voorgelegde stukken blijkt dat verwerende partij zich voor het opleggen van de preventieve schorsing heeft gesteund op de verklaring – en enkel op die verklaring – van de betrokken leerlinge bij de politie op 9 januari 2017, dit is ruim veertien dagen na het voorval. De Kamer van Beroep merkt hierbij op dat enkel de vraag “mag ik u aanranden ?” in tijd en ruimte gesitueerd is, m.n. op 21 december 2016. De andere beweerde uitspraken kunnen niet in de tijd geduid worden.

Hoewel de Kamer van Beroep er zich van bewust is dat de bewijslast die op de verwerende partij rust om de ernst van de beweerde misdraging aan te tonen, niet zover kan gaan dat verwerende partij onomstotelijke bewijzen voorlegt, wijst de Kamer erop dat toch verwacht mag worden dat verwerende partij een inspanning doet om de beweerde misdraging van verzoekende partij op haar authenticiteit te onderzoeken en te beoordelen. Uit de voorgelegde stukken en uit verklaringen tijdens de hoorzitting blijkt dat verwerende partij zich voor de preventieve schorsing van verzoekende partij enkel gesteund heeft op de verklaring van de leerlinge zonder enige inspanning te doen om met een eigen onderzoek – hoe beperkt ook – de vereiste minimale geloofwaardigheid van het incident te onderzoeken alvorens de preventieve schorsing op te leggen. De loutere verwijzing naar de vroegere aanklachten die het voorwerp waren van de strafrechtelijke procedure is naar het oordeel de Kamer van Beroep onvoldoende.

Er is door verwerende partij geen enkel onderzoek of begin van een onderzoek gedaan naar de beweerde misdraging van verzoekende partij. Zij heeft de verklaring van de betrokken leerlinge zonder meer aanvaard. Verwerende partij is daarmee tekort gekomen aan het veronderstelde behoorlijk bestuur om klachten nader te

onderzoeken en aan te duiden waarom zij redelijkerwijze overtuigd mocht zijn van de waarachtigheid ervan.

Het is in die omstandigheden voor de Kamer van Beroep niet mogelijk om de minimale geloofwaardigheid van de ten laste gelegde misdraging te verifiëren. Er is niets anders voor handen dan de verklaring van de betrokken leerlinge aan de politie.

Uit de door de verwerende partij voorgelegde stukken is geen enkel onderzoek of begin van onderzoek aangetoond. De verwerende partij heeft de verklaring van de leerlinge zonder meer aangenomen. Vermits op de zitting de verwerende partij evenmin kon bevestigen dat op heden een onderzoek gestart, noch gepland is, mist de preventieve schorsing van verzoekende partij een deugdelijke functionele grondslag en ziet de Kamer van Beroep geen reden om verzoekende partij de voortzetting van haar onderwijstaak te ontzeggen."

5.4. Zorgvuldigheidshalve vestigt de Kamer van Beroep er de aandacht op dat het haar niet bekend is of verwerende partij reeds begonnen is met het eigenlijke tuchtonderzoek.

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, zoals vastgesteld in zitting van 2 mei 2012 en gepubliceerd in het Belgisch Staatsblad van 16 mei 2012;

Gelet op de hoorzitting van 22 februari 2017;

Na beraadslaging,

Na geheime stemming,

Enig artikel (met eenparigheid van stemmen)

De beslissing van het College van Burgemeester en Schepenen van (...) dd. 20 januari 2017 houdende preventieve schorsing van de heer (...) voor de duur van één jaar met behoud van wedde, wordt vernietigd.

Aldus uitgesproken te Brussel op 22 februari 2017.

De Kamer van Beroep was samengesteld uit:

De heer Jean DUJARDIN, Voorzitter;

Mevrouw L. DE COREL, mevrouw H. VAN DALEM, de heren D. BATAILLIE en M. STEPMAN, vertegenwoordigers van de representatieve verenigingen van inrichtende machten;

Mevrouw A. HUYBRECHTS, mevrouw S. VANSPEYBROECK, de heren S. BRUWIER, W. HENS., D. HUYGE en R. VERSCHUEREN, vertegenwoordigers van de representatieve vakorganisaties.

Bij de stemming werd de pariteit onder de vertegenwoordigers van de representatieve vakorganisaties hersteld. Na loting namen mevrouw A. HUYBRECHTS en mevrouw S. VANSPEYBROECK geen deel aan de stemming.

Mevrouw M. CAN, secretaris.

Opgemaakt in drie originele exemplaren, waarvan één exemplaar voor elke partij en voor het dossier.

De Secretaris,

De Voorzitter,

M. CAN

J. DUJARDIN