

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 150.547 van 24 oktober 2005
in de zaak A. 92.626/IX-2418.**

In zake : Jacobus FEYEN,
 die woonplaats kiest bij
 advocaat J. PEETERS,
 kantoor houdende te LANDEN,
 Brugstraat 17

tegen :

 het Algemeen Ziekenhuis Sint-Dimpna,
 dat woonplaats kiest bij
 advocaten F. DEWALLENS en R. VAN GOETHEM,
 kantoor houdende te LEUVEN,
 Brouwersstraat 7.

D E R A A D V A N S T A T E, IXe K A M E R,

Gezien het verzoekschrift dat Jacobus FEYEN op 13 juni 2000 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van het besluit genomen op 6 april 2000 door de raad van beheer van het Algemeen Ziekenhuis Sint-Dimpna te Geel, waarbij hij bij tuchtmaatregel gedurende twee maanden wordt geschorst;

Gezien de regelmatig gewisselde memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door auditeur B. THYS;

Gelet op de beschikking van 20 januari 2005 die de neerlegging ter griffie van het verslag en van het dossier gelast;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen en gezien de regelmatig gewisselde laatste memories;

Gelet op de beschikking van 5 augustus 2005 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 10 oktober 2005;

Gehoord het verslag van kamervoorzitter J. DE BRABANDERE;

Gehoord de opmerkingen van advocaat J. PEETERS, die verschijnt voor verzoeker;

Gehoord het eensluidend advies van auditeur B. THYS;

Gelet op titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973;

1. Overwegende dat de gegevens van de zaak kunnen worden samengevat als volgt :

1.1. Verzoeker is vast benoemd als gegradueerde verpleger bij het openbaar centrum voor maatschappelijk welzijn (hierna: “OCMW”) van Geel.

1.2. Bij notariële akte van 29 maart 1988 wordt er tussen het OCMW van Geel en de VZW Gemeenschap Augustinessen Geel, met ingang van 1 januari 1988 een vereniging opgericht zoals bedoeld in hoofdstuk XII van de organieke wet van 8 juli 1976 betreffende de openbare centra voor maatschappelijk welzijn (hierna “OCMW-wet”), met de naam “Algemeen Ziekenhuis Sint-Dimpna” (hierna “AZ Sint-Dimpna”).

Die vereniging heeft als doel de ziekenhuisactiviteiten uit te oefenen die voorheen werden behartigd door het OCMW-ziekenhuis Sint-Elisabeth

eensdeels en door de Onze-Lieve-Vrouwkliniek van de VZW Gemeenschap Augustinessen Geel anderdeels.

De personeelsleden van de beide voornoemde ziekenhuizen, waaronder verzoeker, worden overgedragen aan de ziekenhuisvereniging.

1.3. Op grond van onder meer de overweging dat een personeelslid tegen verzoeker een klacht heeft neergelegd, wat het aanleggen van een tuchtdossier rechtvaardigt, en dat de aanwezigheid van verzoeker op de dienst onverenigbaar is met het belang van de dienst, besluit de raad van beheer van het AZ Sint-Dimpna op 1 maart 2000 verzoeker bij hoogdringendheid met ingang van 2 maart 2000 preventief te schorsen.

1.4. Na verzoeker en zijn raadsman te hebben gehoord, besluit de raad van beheer op 15 maart 2000 deze preventieve schorsing te verlengen “in het belang van het dossier en alle betrokken partijen” en tegen betrokkene een tuchtprocedure in te leiden.

1.5. Op 21 maart 2000 stelt de algemeen directeur van het AZ Sint-Dimpna een verslag op, waarin hij een aantal feiten aan verzoeker ten laste legt, namelijk :

- “1 - ongewenste aanrakingen (verslagen van K. Meeus, H. Luyten, C. Naessens, W. Gerritsen)
- 2 - kus in de nek (idem van K. Meeus, C. Naessens)
- 3 - verbaal ongepaste opmerkingen (id. K. Meeus, H. Luyten, C. Naessens)
- 4 - commentaar in bijzijn van patiënten (verslag K. Meeus)
- 5 - sexueel ongewenste handelingen in bijzijn van patiënten (C. Naessens)
- 6 - ten onrechte verlaten van de dienst (verslagen van K. Sterckx, E. Peerlings, C. Naessens, R. Mols, K. Meynen)”.

De algemeen directeur stelt voor aan verzoeker een schorsing van drie maanden op te leggen.

1.6. Met een aangetekende brief van 22 maart 2000 roepen de voorzitter en de ondervoorzitter van het AZ Sint-Dimpna verzoeker op om op 6 april 2000 door de raad van beheer te worden gehoord over de in het verslag van de algemeen directeur vermelde feiten. Zij hernemen letterlijk de onder punt 1.5. hiervoor aangehaalde feiten en zij vermelden voorts onder meer dat het tuchtdossier tot en met de dag vóór de hoorzitting “tijdens de bureeluren (09.00u-12.00u)” op het directiesecretariaat kan worden ingezien.

1.7. Op 30 maart 2000 ontvangt verzoeker een afschrift van de verklaringen van personeelsleden betreffende de aan hem toegeschreven “ongepaste seksuele intimiteiten”, waarop de tuchtvordering tegen hem is gesteund.

1.8. Op 6 april 2000 wordt verzoeker, bijgestaan door zijn raadsman, door de raad van beheer gehoord. De raadsman legt een memorie van verdediging neer. Een proces-verbaal van de hoorzitting wordt opgesteld, dat verzoeker “onder voorbehoud” ondertekent .

Tijdens dezelfde vergadering neemt de raad van beheer het thans bestreden besluit om verzoeker bij tuchtmaatregel gedurende twee maanden te schorsen, met ingang van de datum van de kennisgeving van de beslissing, datum waarop een einde komt aan de preventieve schorsing.

1.9. Met een aangetekende brief van 13 april 2000 delen de voorzitter en de algemeen directeur van het AZ Sint-Dimpna dit besluit aan verzoeker mede. Zij preciseren dat de schorsing nog dezelfde dag ingaat en duurt tot 12 juni 2000. Als bijlage is een kopie van het verslag van de vergadering van 6 april 2000 van de raad van beheer gevoegd.

Dit verslag vermeldt in verband met de beraadslaging :

“De raad van beheer neemt kennis van de middelen van verdediging, zoals uiteengezet door Mr. Peeters in zijn mondeling verweer, waarvan akte werd genomen in het proces-verbaal van hoorzitting, en zoals uiteengezet in zijn

schriftelijke besluiten, die als bijlage bij het proces-verbaal van hoorzitting werden gevoegd.

Gebaseerd op de stukken van het tuchtdossier bestaat het gedrag dat de Heer Feyen verweten wordt erin :

(...)

2.2. Ten gronde

Wat de ten laste gelegde feiten betreft, maakt de raad van beheer een onderscheid tussen :

- ongewenste aanrakingen;
- kus in de nek;
- verbaal ongepaste opmerkingen;
- commentaar in het bijzijn van patiënten;
- seksueel ongewenste handelingen;

en:

- dienstverlating.

2.2.1. De dienstverlating

Wat de dienstverlating betreft, volgt de raad van beheer het verweer van de Heer Feyen. Na opmerkingen van het diensthoofd heeft de Heer Feyen zijn dienst niet meer verlaten. De raad van beheer stelt vast dat in het tuchtdossier geen elementen voorhanden zijn die op het tegendeel wijzen.

Deze ten laste gelegde feiten worden dan ook buiten beschouwing gelaten.

2.2.2. De overige ten laste gelegde feiten

Gebaseerd op de stukken van het tuchtdossier acht de raad van beheer de overige ten laste gelegde tekortkomingen voor bewezen. Uit de opgenomen verklaringen blijkt dat de Heer Feyen zich schuldig heeft gemaakt aan verbaal en lichamelijk gedrag van seksuele aard, dat afbreuk doet aan de waardigheid van de andere leden van de dienst. Dergelijke gedragingen kunnen in het ziekenhuis niet worden getolereerd en maken een inbreuk uit op de tucht.

Het verweer met betrekking tot de materialiteit van de feiten kan niet worden weerhouden. Dit verweer is niet afdoende om te twifelen aan de juistheid van de feiten, opgenomen in de verklaringen die deel uitmaken van het tuchtdossier. De verklaringen van de personen waaruit geen feitelijkheden ten laste van de Heer Feyen kunnen worden afgeleid, doen geen afbreuk aan de verklaringen van K. Meeus, C. Naessens, H. Luyten en W. Gerritsen, die wel degelijk omwille van de ongewenste handelingen en uitspraken van de Heer Feyen een klacht hebben neergelegd.

De algemene normvervaging die door partij Feyen wordt ingeroepen, kan niet worden weerhouden als rechtvaardigingsgrond voor de ten laste gelegde feiten. De raad van beheer vindt in het dossier bovendien niet voldoende elementen die wijzen op de vermeende normvervaging. Uit de klachten blijkt precies dat de handelingen van de Heer Feyen niet gelijk te stellen zijn met “tolereerbare” handelingen of uitspraken. De ongewenstheid en de ongepastheid komen immers steeds tot uiting in de klachten.

De raad van beheer doet geen uitspraak over de vraag of de gedragingen van de klagende partij Naessens getuigen van een grote moraliteit. In casu wordt beraadslaagd over de tuchtprocedure lastens de Heer Feyen. De feiten die in hoofde van de Heer Feyen worden aangeklaagd, rechtvaardigen alleszins een

tuchtsanctie, los van de vraag of het gedrag van de klagende partij Naessens al dan niet laakbaar is. Deze vraag ligt hier niet ter beoordeling voor.

De raad van beheer stelt vast dat de Heer Feyen de facto zijn seksueel getinte uitspraken en handelingen niet ontkent. Hij betreurt zelfs deze voorvallen, zoals werd bevestigd door zijn raadsman bij gelegenheid van de hoorzitting.

De raad van beheer neemt akte van het feit dat de voorgestelde tuchtsanctie een zware straf is waaraan financiële consequenties zijn verbonden te weten een weddeverlies voor de betrokkene. De instelling zal evenwel een bestaansminimum uitbetalen, zoals wettelijk voorgeschreven.

De familiale consequenties worden buiten beschouwing gelaten. De Heer Feyen had deze kunnen voorzien als een gevolg van zijn gedrag.

De raad van beheer neemt tevens akte van het feit dat de Heer Feyen niet eerder tuchtrechtelijk werd gesanctioneerd. Een zware tuchtsanctie is echter gerechtvaardigd door de ten laste gelegde feiten. Seksueel ongewenste handelingen, zelfs verricht in het bijzijn van patiënten, tasten de goede werking van de dienst aan, en doen afbreuk aan de waardigheid van de personen tegen wie de handelingen zijn gericht.

Mr. R. Van Goethem verlaat de zitting vooraleer overgegaan wordt tot de geheime zitting.

2.3. De stemming

De geheime stemming verloopt in vijf fasen.

De uitslag van de geheime stemming is:

- Moet de Heer Feyen een tuchtsanctie worden opgelegd:
7 stemmen zijn voor het opleggen van een tuchtsanctie - 1 stem tegen.
- Moet de Heer Feyen een lichte tuchtsanctie worden opgelegd:
7 stemmen zijn tegen het opleggen van een lichte tuchtsanctie - 1 stem voor het opleggen van een lichte tuchtsanctie,
- Moet de Heer Feyen een zware tuchtsanctie worden opgelegd:
8 stemmen zijn voor het opleggen van een zware tuchtsanctie.
- Welke zware tuchtsanctie moet worden opgelegd: inhouding van wedde, de schorsing of terugzetting in graad:
8 stemmen zijn voor de schorsing.
- Over welke periode moet de Heer Feyen worden geschorst: 1 maand - 2 maanden - 3 maanden. Indien een stemgerechtigd lid een andere periode verkiest, moet een blanco stembriefje worden ingediend:
5 stemmen zijn voor een schorsing van 2 maanden, 3 stemmen voor een schorsing van 1 maand.

De stembiljetten worden bij het tuchtdossier gevoegd”.

2.1.1.1. Overwegende dat verzoeker als eerste middel de schending aanvoert van artikel 287, § 1, van de Nieuwe Gemeentewet en van artikel 52 van de OCMW-wet; dat hij ter adstructie van dat middel vooreerst aanvoert dat de raad van beheer van het AZ Sint-Dimpna niet bevoegd is om hem een tuchtmaatregel op te leggen; dat hij betoogt dat hij werd benoemd door de commissie van openbare onderstand van Geel, dat hij van rechtswege geacht moet worden een personeelslid te zijn waarvan het administratief, tuchtrechtelijk, geldelijk, syndicaal en individueel statuut

hetzelfde is als dat van de personeelsleden aangeworven of benoemd door de raad voor maatschappelijk welzijn, dat hij op tuchtrechtelijk vlak dezelfde rechten heeft als het personeel van het OCMW van Geel, dit is het OCMW van de gemeente waar de zetel van de vereniging AZ Sint-Dimpna is gelegen en dat hij dan ook het recht heeft om tuchtrechtelijk beoordeeld te worden door de overheden welke door de wetgever zijn aangewezen om de personeelsleden, aangeworven of benoemd door de raad voor maatschappelijk welzijn, te beoordelen, en dat de tuchtstraffen bedoeld in artikel 283 van de Nieuwe Gemeentewet alleen kunnen worden opgelegd door de benoemende instantie; dat verzoeker voorts laat gelden dat krachtens artikel 287, § 1, van de Nieuwe Gemeentewet en artikel 52 van de OCMW-wet niet de algemeen directeur van het AZ Sint-Dimpna, maar de secretaris van het OCMW van Geel bevoegd is om ten laste van hem een tuchtverslag op te stellen en een strafvoorstel te formuleren;

2.1.1.2. Overwegende dat de verwerende partij antwoordt dat de personeelsleden van het ziekenhuis van het OCMW van Geel, waaronder verzoeker, bij de oprichting van de vereniging AZ Sint-Dimpna door deze vereniging werden overgenomen; dat verzoeker daardoor niet langer personeelslid is van het OCMW, maar van de voornoemde vereniging; dat de overgedragen personeelsleden weliswaar hetzelfde administratief statuut hebben als de personeelsleden van het OCMW van Geel, maar zulks niet betekent dat de raad voor maatschappelijk welzijn van Geel bevoegd zou zijn om tuchtsancties op te leggen aan de personeelsleden van de vereniging; dat de statuten van de vereniging aanwijzen welk orgaan van de vereniging bevoegd is om tuchtmaatregelen te nemen; dat te dezen de volle tuchtbevoegdheid toebehoort aan de raad van beheer van het AZ Sint-Dimpna; dat volgens de verwerende partij dezelfde argumentatie geldt wat de bevoegdheid betreft om ten laste van verzoeker een tuchtverslag op te stellen; dat de algemeen directeur door de raad van beheer van het AZ Sint-Dimpna aangesteld werd als secretaris, zodat hij wel degelijk daartoe bevoegd is; dat de verwerende partij er ten slotte op wijst dat de directeur van het ziekenhuis, krachtens artikel 10 van het koninklijk besluit van 2 augustus 1985 houdende bepaalde regelen in verband met het afzonderlijk beheer en de boekhouding van de ziekenhuizen die afhangen van een

OCMW, van een intercommunale vereniging of van een vereniging opgericht overeenkomstig hoofdstuk XII van de OCMW-wet, het secretariaat waarneemt van het beheerscomité; dat zij stelt dat de bevoegdheden van de OCMW-secretaris inzake tucht overeenkomstig artikel 94, § 4, c, van de OCMW-wet en artikel 10 van het voornoemde koninklijk besluit van 2 augustus 1985 worden overgedragen aan de ziekenhuisdirecteur;

2.1.1.3. Overwegende dat verzoeker repliceert dat artikel 287, § 1, van de Nieuwe Gemeentewet berust op het beginsel dat de benoemende overheid ook de tuchtrechtelijke overheid is en dat uit de samenlezing van dit beginsel, eensdeels, met het beginsel dat het gemeentepersoneel en het OCMW-personeel identiek dezelfde rechten hebben op tuchtgebied, anderdeels, moet worden afgeleid dat een OCMW-personeelslid dat door omstandigheden buiten zijn wil wordt overgenomen door een vereniging zoals bedoeld in hoofdstuk XII van de OCMW-wet, zijn verworven recht behoudt om tuchtrechtelijk te worden berecht door zijn benoemende overheid en niet door het beheerscomité van de vereniging; dat volgens verzoeker het aanvaarden van de tuchtbevoegdheid van het beheerscomité van de vereniging afbreuk zou doen aan het door de wetgever zelf gewilde gelijkheidsbeginsel bestaande tussen het gemeentelijke personeel en het OCMW-personeel enerzijds en tussen het OCMW-personeel dat niet werd overgenomen door een vereniging zoals bedoeld in hoofdstuk XII van de OCMW-wet en het OCMW-personeel dat wel werd overgenomen door een vereniging zoals bedoeld in Hoofdstuk XII van de OCMW-wet anderzijds; dat verzoeker vraagt dat, voor zoveel als nodig, wegens de aangevoerde schending van de principes van gelijkheid vervat in de artikelen 10 en 11 van de Gecoördineerde Grondwet daarover een prejudiciële vraag gesteld zou worden aan het Arbitragehof; dat verzoeker ten slotte uiteenzet dat dezelfde redenering kan worden gemaakt met betrekking tot de uitsluitende bevoegdheid van de OCMW-secretaris om ten laste van verzoeker een tuchtverslag op te stellen en een tuchtsanctie voor te stellen; dat volgens verzoeker de statuten van het AZ Sint-Dimpna dienaangaande geen afbreuk vermogen te doen aan de bepalingen van de Nieuwe Gemeentewet, die van openbare orde zijn;

2.1.1.4. Overwegende dat verzoeker in zijn laatste memorie nog uiteenzet dat de overname van het personeel van het OCMW van Geel door de vereniging AZ Sint-Dimpna, en dus ook van hemzelf, samengelezen dient te worden met artikel 128, § 1 van de OCMW-wet, dat bedoeld wetsartikel uitdrukkelijk bepaalt dat de door de vereniging overgenomen OCMW-personeelsleden onderworpen zijn aan hetzelfde administratief statuut, geldelijk statuut en pensioenstelsel en aan dezelfde bepalingen van deze wet als die welke van toepassing zijn op de personeelsleden van het centrum dat de gemeente bedient waar de zetel van de vereniging gevestigd is, dat hij buiten zijn wil als OCMW personeelslid overgenomen werd door de vereniging AZ Sint-Dimpna en dat die overname hem dan ook niet het recht heeft ontnomen om zich te beroepen op hetzelfde administratieve statuut, geldelijk statuut en pensioenstelsel als de personeelsleden van het OCMW van Geel welke niet overgenomen werden; dat verzoeker tegen de stelling aangenomen in het auditoraatsverslag als zou die regel niet verhinderen dat tuchtstraffen opgelegd kunnen worden door het orgaan dat door de statuten van de vereniging is aangewezen als tuchtrechterlijk bevoegd orgaan mits het respecteren van de vormvoorschriften zoals opgelegd in de organieke wet, aanvoert dat het tuchtstatuut deel uitmaakt van het administratief statuut van een OCMW-personeelslid, dat geen wetsbepaling toelaat het tuchtstatuut van een OCMW-personeelslid af te splitsen van het administratief statuut en dat daaruit voor hem het recht volgt om te eisen, voor feiten die lastens hem een tuchtvervolging zouden kunnen rechtvaardigen, dat hij tuchtrechterlijk berecht zou worden door de tuchtrechters die aan OCMW-personeelsleden zijn toegewezen volgens hun tuchtstatuut; dat verzoeker ook meent zich in tuchtzaken te kunnen beroepen op alle waarborgen die de organieke OCMW-wet hem biedt opdat zijn rechten van verdediging gerespecteerd zouden worden en volgens de rechtspleging welke de organieke OCMW-wet voorschrijft; dat hij besluit dat de interpretatie waarbij het tuchtstatuut van de overgenomen OCMW-personeelsleden afgesplitst zou mogen worden van hun administratief statuut en waarbij de statutaire tuchtrechter van de vereniging zou primeren op de door de wet aangeduide tuchtrechter voor OCMW-personeelsleden, niet bestaanbaar is met artikel 287, § 1, van de Nieuwe Gemeentewet en met de artikelen 52 en 128 van de OCMW-wet; dat hij die interpretatie trouwens strijdig

acht met het gelijkheidsbeginsel en dat voor een onderscheiden behandeling op tuchtrechterlijk gebied waarbij OCMW-personeelsleden recht hebben op een publiekrechtelijke tuchtrechter, de Raad voor Maatschappelijk Welzijn enerzijds en “overgenomen” OCMW-personeelsleden zich zouden moeten onderwerpen aan een statutaire tuchtrechter van een deels privaatrechtelijke vereniging anderzijds, geen objectieve en redelijke verantwoording bestaat; dat verzoeker ten slotte ook betwist dat de leidend ambtenaar van de vereniging de bevoegdheden van de OCMW-secretaris zou hebben overgenomen, omdat geen enkele wetsbepaling een definitie geeft van het begrip "leidend ambtenaar" in de schoot van een vereniging zoals bedoeld bij Hoofdstuk XII van de OCMW-wet; dat hij verklaart dat in het administratief dossier daarenboven geen enkel stuk te vinden is waaruit ten genoegen van recht blijkt dat A. VERBRAEKEN de leidend ambtenaar is welke uitdrukkelijk aangeduid werd en bevoegd werd gemaakt om als een leidend ambtenaar in de schoot van de vereniging AZ Sint-Dimpna, in de plaats van de OCMW-secretaris, een tuchtverslag op te stellen ten laste van verzoeker en om een straf voor te stellen; dat volgens hem ook, zelfs indien aangenomen moet worden dat de Raad van Beheer van de vereniging AZ Sint-Dimpna bevoegd was om, in plaats van de raad voor maatschappelijk Welzijn van Geel een tuchtstraf uit te spreken, zulks geenszins betekent dat het woord secretaris, bedoeld in artikel 52 van de organieke wet, zonder meer vervangen mag worden door het woord "leidend ambtenaar" - notie waarvan geen enkele wettelijke definitie bestaat- en dat de wettelijke prerogatieven van een OCMW-secretaris zomaar zouden kunnen overgedragen worden aan een "leidend ambtenaar", zodat het tuchtverslag, zoals bedoeld in artikel 287, § 1, van de Nieuwe Gemeentewet, opgesteld door een "leidend ambtenaar" welke uit geen enkele wettekst een wettelijke bevoegdheid kan putten om dergelijk tuchtverslag op te stellen, als onbestaande beschouwd dient te worden; dat volgens verzoeker het waarnemen van het secretariaat van het Beheerscomité geenszins inhoudt dat de waarnemer van het secretariaat van het Beheerscomité bevoegd zou zijn om ook tuchtverslagen zoals bedoeld in artikel 287, § 1, van de Nieuwe Gemeentewet, lastens overgenomen OCMW-personeelsleden op te stellen -de uitoefening van een door de wet opgedragen bevoegdheid- ten behoeve van een tuchtprocedure en dat zodoende het tuchtverslag , zijnde de feitelijke en juridische grondslag van de latere

bestrafing, nietig was en deze nietigheid zich uitstrekt tot alle navolgende handelingen;

2.1.2.1. Overwegende dat artikel 52 van de OCMW-wet als volgt luidt :

“Titel XIV van de nieuwe gemeentewet, uitgezonderd de artikelen 287, § 2, en 289 tot 296, is van toepassing op de in het vorige artikel bedoelde personeelsleden, met dien verstande dat de in de nieuwe gemeentewet voorkomende woorden gemeente, gemeenteraad, college van burgemeester en schepenen, burgemeester en gemeentesecretaris, respectievelijk moeten worden gelezen als openbaar centrum voor maatschappelijk welzijn, raad voor maatschappelijk welzijn, vast bureau, voorzitter en secretaris.”;

dat artikel 287, § 1, van de Nieuwe Gemeentewet, hetwelk krachtens het aangehaalde artikel 52 van de OCMW-wet op de vast benoemde personeelsleden van het OCMW van overeenkomstige toepassing is, als volgt luidt :

“Op verslag van de gemeentesecretaris kan de gemeenteraad aan de door de gemeente bezoldigde personeelsleden, wier benoeming aan de gemeente-overheid opgedragen is, de tuchtstraffen vermeld in artikel 283 opleggen.”;

Overwegende dat uit die samengelezen bepalingen volgt dat de raad voor maatschappelijk welzijn op verslag van de OCMW-secretaris ten aanzien van het vast benoemde OCMW-personeel de tuchtstraffen vermeld in artikel 283 van de Nieuwe Gemeentewet kan opleggen;

2.1.2.2. Overwegende dat artikel 121 van de OCMW-wet bepaalt dat een vereniging zoals de verwerende partij rechtspersoonlijkheid bezit; dat volgens artikel 128, § 2, van die wet personeelsleden van een OCMW dat deelgenoot is van die vereniging door de vereniging kunnen worden overgenomen; dat alzo verzoeker sedert 1 januari 1988, dit is de datum van de oprichting van de vereniging AZ Sint-Dimpna, aan die laatste vereniging is overgedragen; dat hij met ingang van die datum dan ook geen personeelslid meer is van het OCMW van Geel, doch wel van de vereniging, die afzonderlijke rechtspersoonlijkheid heeft; dat de raad voor maatschappelijk welzijn van Geel derhalve ook geen “benoemingsbevoegdheid” meer

heeft ten aanzien van verzoeker; dat hij niettemin krachtens artikel 128, § 1, van de OCMW-wet aanspraak kan maken op de toepassing van hetzelfde administratief statuut, geldelijk statuut en pensioenstelsel en dezelfde bepalingen van de OCMW-wet als die welke van toepassing zijn op de personeelsleden van het centrum dat de gemeente bedient waar de zetel van de vereniging is gevestigd; dat dit echter niet betekent dat hij nog onderworpen zou zijn aan de tuchtbevoegdheid van de raad voor maatschappelijk welzijn van het OCMW van Geel, tot wiens personeel hij sedert zijn overdracht aan het AZ Sint-Dimpna niet meer behoort; dat hij integendeel ressorteert onder de bevoegdheid van de organen van die vereniging, die over hem de “benoemingsbevoegdheid” bezit, met dien verstande dat deze de waarborgen die verzoeker put uit artikel 128, § 1, van de OCMW-wet dienen te eerbiedigen;

2.1.2.3. Overwegende dat luidens artikel 17 van de statuten van het AZ Sint-Dimpna, bekendgemaakt in de bijlagen bij het Belgisch Staatsblad van 10 maart 1989, de raad van beheer van de vereniging autonoom beschikt over alle bevoegdheden inzake beheer van de vereniging, onverminderd die welke door de wet of de statuten aan de algemene vergadering zijn voorbehouden, en de raad van beheer bepaalde aangelegenheden kan delegeren volgens de modaliteiten bepaald in het reglement van inwendige orde en op voorwaarde te voldoen aan de wettelijke beschikkingen ter zake, onder meer die van artikel 125 van de OCMW-wet; dat niet blijkt dat de statuten de benoemingsbevoegdheid eensdeels en de tuchtbevoegdheid anderdeels zouden hebben voorbehouden aan de algemene vergadering, noch dat de raad van beheer die bevoegdheden zou hebben gedelegeerd; dat de raad van beheer dienvolgens de bevoegde tuchtverheid is ten aanzien van verzoeker; dat verzoeker daarin op gelijke wijze als het gemeentepersoneel van Geel en het niet-overgedragen personeel van het OCMW van Geel tuchtrechtelijk beoordeeld wordt door de overheid die de benoemingsbevoegdheid binnen het bestuur in kwestie uitoefent; dat op dat stuk het gelijkheidsbeginsel dan ook niet geschonden is;

2.1.2.4. Overwegende dat uit geen enkele wettekst noch algemeen rechtsbeginsel volgt dat bij overdracht van een personeelslid naar een andere rechtspersoon met behoud van de waarborgen van zijn vorig statuut, de

bestuursorganen van de overdragende rechtspersoon exclusief bevoegd zouden blijven om dat statuut toe te passen; dat een dergelijke opvatting integendeel strijdt met het beginsel dat de bestuursorganen van de overnemende rechtspersoon verantwoordelijk zijn voor de goede werking van de dienst; dat het in de rede ligt dat zij daarvoor de nodige maatregelen moeten kunnen nemen, ook op tuchtgebied, wat niet uitsluit dat zij daarbij gebonden zijn door de waarborgen die het overgenomen personeelslid uit het bezit van zijn vorig statuut kan putten;

2.1.2.5. Overwegende dat verzoekers vraag om aan het Arbitragehof een prejudiciële vraag te stellen aangaande artikel 94, § 3, van de OCMW-wet, in het kader van het onderhavige beroep tot nietigverklaring doelloos is, aangezien de bedoelde wetsbepaling als zodanig in de onderhavige zaak niet van toepassing is en ook niet wordt toegepast; dat artikel 94, § 3, van de OCMW-wet immers de bevoegdheden van het beheerscomité van het ziekenhuis dat van een OCMW afhangt afbakent ten opzichte van de bevoegdheden van de raad voor maatschappelijk welzijn; dat het AZ Sint-Dimpna echter niet afhangt van het OCMW van Geel, maar een afzonderlijke rechtspersoon vormt; dat de bevoegdheden van zijn organen niet bepaald worden door artikel 94, § 3, van de OCMW-wet, maar door de statuten van de vereniging; dat er dan ook geen reden is daarover een prejudiciële vraag aan het Arbitragehof te stellen;

2.1.2.6. Overwegende dat wegens de overdracht van verzoeker aan het AZ Sint-Dimpna met ingang van 1 januari 1988 ook de OCMW-secretaris ten aanzien van verzoeker geen enkele bevoegdheid meer heeft; dat de bevoegdheden die de OCMW-secretaris voorheen ten aanzien van verzoeker vermocht uit te oefenen, thans op overeenkomstige wijze toebehoren aan de leidend ambtenaar van de vereniging; dat de leidend ambtenaar diegene is welke de statuten van de vereniging als zodanig aanwijzen zonder dat zulks uit de OCMW-wet zelf moet blijken; dat verzoeker geen dienstig gegeven aanbrengt waaruit zou volgen dat A. VERBRAEKEN niet de leidend ambtenaar zou zijn van de vereniging AZ Sint-Dimpna en om de hiervoor weergegeven stelling van de verwerende partij

volgens welke hij als zodanig ook als secretaris van haar raad van beheer optreedt te weerleggen; dat het eerste middel niet gegrond is;

2.2.1.1. Overwegende dat verzoeker in een tweede middel de schending aanvoert van artikel 300, eerste lid, van de Nieuwe Gemeentewet en van het zorgvuldigheidsbeginsel dat de tuchtoverheid oplegt zich volledig te informeren om met kennis van zaken een tuchtbeslissing te nemen, doordat zijn tuchtdossier niet werd samengesteld door de raad van beheer, maar door de algemeen directeur en dat, aangezien de raad van beheer het tuchtdossier niet zelf heeft samengesteld en pas op 6 april 2000 ervan kennis heeft genomen, hij niet met kennis van zaken over verzoekers tuchtzaak heeft kunnen oordelen;

2.2.1.2. Overwegende dat de verwerende partij antwoordt dat de behoorlijke en volledige samenstelling van het tuchtdossier in eerste instantie ertoe strekt het tuchtrechtelijk vervolgde personeelslid de mogelijkheid te bieden zijn verweer voor te bereiden; dat daarom het tuchtdossier ter inzage van de betrokkene moet worden gelegd en dat in de onderhavige zaak aan die verplichting was voldaan; dat zij voorts laat gelden dat het tuchtdossier de tuchtoverheid bovendien toelaat zich een duidelijk oordeel over de tuchtzaak te vormen, dat in de onderhavige zaak de bevoegde directeur een verslag heeft opgesteld en dat de tuchtoverheid op basis daarvan met kennis van zaken heeft kunnen oordelen; dat zij ten slotte erop wijst dat de raad van beheer reeds ter gelegenheid van de behandeling van de preventieve schorsing kennis heeft gekregen van de aan verzoeker ten laste gelegde feiten, zodat hij zeker met kennis van zaken daarover heeft kunnen oordelen;

2.2.1.3. Overwegende dat verzoeker repliceert dat uit de parlementaire voorbereiding van artikel 300, eerste lid, van de Nieuwe Gemeentewet blijkt dat de tuchtoverheid, die in principe de benoemende overheid is, het tuchtdossier samenstelt en dat dit dossier wordt bijgehouden door de overheid belast met het dagelijks beheer, namelijk het college van burgemeester en schepenen met de medewerking van de secretaris en dat die regeling mutatis mutandis ook van toepassing is op de verenigingen bedoeld in hoofdstuk XII van de OCMW-wet; dat volgens verzoeker

de voorgeschreven werkwijze een waarborg vormt voor de vervolgte persoon dat de tuchtoverheid onpartijdig en zorgvuldig gehandeld heeft bij de samenstelling van het tuchtdossier;

2.2.1.4. Overwegende dat verzoeker in zijn laatste memorie nog preciseert dat nergens blijkt dat de bevoegd geachte tuchtoverheid, in casu de raad van beheer van de vereniging, de bevoegdheid effectief heeft gedelegeerd aan een "leidend ambtenaar" noch aan de genaamde VERBRAEKEN, dat het louter samenbrengen van stukken niet gelijk staat met het samenstellen van een tuchtdossier, wat onder andere veronderstelt dat de samensteller van het tuchtdossier autonoom oordeelt welke stukken deel moeten uitmaken van het tuchtdossier en dat geen wetsbepaling voorligt welke het mogelijk maakt dat de tuchtoverheid de haar wettelijk opgedragen bevoegdheid om een tuchtdossier samen te stellen kon delegeren aan een "leidend ambtenaar"; dat verzoeker bovendien vaststelt dat het dossier geen enkele omschrijving in tijd en ruimte bevat van de feiten en geen enkel gegeven a décharge in de samenstelling van het dossier werd opgenomen, onder andere een nota of een verwijzing naar de onberispelijke dienststaat van de verzoeker;

2.2.2. Overwegende dat krachtens artikel 300, eerste lid, van de Nieuwe Gemeentewet, de samenstelling van het tuchtdossier onder de verantwoordelijkheid van de tuchtoverheid valt en deze overheid autonoom oordeelt welke stukken deel uitmaken van het tuchtdossier, dat niettemin volledig dient te zijn; dat zulks er echter niet aan in de weg staat dat de tuchtoverheid die stukken feitelijk laat samenbrengen door de leidend ambtenaar die de stukken bij zich heeft of ze kan opvragen; dat de kwestie of de raad van beheer die bevoegdheid kon delegeren aan de leidend ambtenaar bij de bespreking van het eerste middel aan bod is gekomen; dat ter zake bovendien de raad van beheer van het AZ Sint-Dimpna de samenstelling van het tuchtdossier door de algemeen directeur tijdens zijn vergadering van 6 april 2000 impliciet blijkt te hebben bevestigd, waar hij stelt dat het tuchtdossier is samengesteld uit de stukken waarvan de inventaris als bijlage bij het verslag van de vergadering is gevoegd; dat hoe dan ook niet in te zien valt dat verzoekers rechten van verdediging zouden zijn geschaad louter door het feit dat de algemeen directeur de stukken van

het tuchtdossier heeft bijeengebracht; dat verzoeker niet aantoont dat de algemeen directeur daarbij partijdig of onzorgvuldig zou hebben gehandeld; dat blijkens het proces-verbaal van het verhoor van verzoeker door de tuchtoverheid op 6 april 2000, verzoeker ten aanzien van de tuchtoverheid ook niet heeft laten gelden dat bepaalde stukken niet in het tuchtdossier thuishoorden of dat andere stukken ontbraken; dat aangezien, ten slotte, de raad van beheer op 6 april 2000 kennis heeft genomen van het volledige tuchtdossier en verzoeker niet aantoont dat dit dossier onvolledig zou zijn geweest of partijdig en onzorgvuldig zou zijn samengesteld, ook niet kan worden aangenomen dat de tuchtoverheid niet met kennis van zaken over verzoekers tuchtzaak heeft kunnen oordelen; dat hierbij kan worden vastgesteld dat de raad van beheer een lichtere tuchtstraf heeft opgelegd dan de algemeen directeur had voorgesteld, hetgeen er op kan wijzen dat hij uit eigen beweging met voor verzoeker gunstige gegevens rekening heeft gehouden; dat het tweede middel niet gegrond is;

2.3.1.1. Overwegende dat verzoeker in een derde middel de schending aanvoert van artikel 301, eerste lid, van de Nieuwe Gemeentewet, hetwelk bepaalt dat een tuchtrechtelijk vervolgd personeelslid “ten minste twaalf werkdagen voor zijn verschijning” wordt opgeroepen voor de hoorzitting, doordat hij met een aangetekend schrijven van 22 maart 2000, ontvangen op 23 maart 2000, werd opgeroepen voor de hoorzitting van 6 april 2000, dat de eerste nuttige dag om het dossier te raadplegen vrijdag 24 maart 2000 was en de laatste nuttige werkdag 5 april 2000, zodat hij niet over twaalf vrije werkdagen heeft beschikt om zijn verdediging voor te bereiden; dat verzoeker aanstipt dat hij ook reeds tijdens het verhoor voor de tuchtoverheid heeft opgeworpen dat hij zijn rechten van verdediging onder meer om die reden niet optimaal heeft kunnen uitoefenen;

2.3.1.2. Overwegende dat de verwerende partij antwoordt dat onder “werkdagen” bedoeld in artikel 301, eerste lid, van de Nieuwe Gemeentewet, moet worden verstaan “elke dag van de week, behalve de zondag en de wettelijke feestdagen” en dat de in het voormelde wetsartikel voorgeschreven termijn loopt vanaf de dag volgend op de verzending van de aangetekende brief of de afgifte tegen ontvangstbewijs; dat volgens haar in de onderhavige zaak de termijn van twaalf

werkdagen is aangevangen op 23 maart 2000 en geëindigd is op 5 april 2000, zodat er geen sprake kan zijn van een miskenning van het voorschrift van artikel 301, eerste lid, van de Nieuwe Gemeentewet;

2.3.1.3. Overwegende dat verzoeker repliceert dat de zaterdag, gelet op het doel van artikel 301, eerste lid, van de Nieuwe Gemeentewet dat erin bestaat “de hoorzitting voor te bereiden, een beroep te doen op een verdediger en het tuchtdossier in te zien”, niet als een werkdag kan worden opgevat; dat hij dienvolgens slechts over negen werkdagen heeft beschikt en dat, indien de zaterdag wel als een werkdag wordt opgevat, hij over elf werkdagen heeft beschikt; dat verzoeker volledigheidshalve hieraan toevoegt dat het tuchtdossier slechts van 9.00u tot 12.00u, dit is drie uren per werkdag, ter inzage lag, zodat hij zeker niet over twaalf volle werkdagen heeft beschikt om de hoorzitting voor te bereiden;

2.3.1.4. Overwegende dat verzoeker in zijn laatste memorie nog stelt dat, zelfs indien de onrealistische en het zelfs niet meer met het spraakgebruik overeenstemmende begrip " zaterdag " wettelijk veréénzelvigd moet worden met een werkdag om te komen tot een correcte toepassing van artikel 301, lid 1 van de Nieuwe Gemeentewet, dan nog het hem voorkomt dat bij de berekening van termijnen er niet minstens twaalf werkdagen verstreken voor de verschijning op 06 april 2000; dat de doelstelling van 12 werkdagen erin bestaat de tuchtrechterlijk vervolgde persoon te laten beschikken over een volle en vrije termijn om zijn rechten van verdediging uit te oefenen, een beroep te doen op een verdediger en het tuchtdossier in te zien en dat zulks niet bereikt kan worden indien de dag van ontvangst, in casu 23 maart 2000, meegerekend wordt; dat op 23 maart 2000 het dossier tijdens de bureeluren van 09.00 tot 12.00 uur beschikbaar was doch de oproeping nog niet aangetekend was besteld zodat deze dag totaal niet kon gebruikt worden om de rechten van verdediging uit te oefenen en de doelnorm van 12 vrije dagen dan ook niet bereikt werd; dat volgens verzoeker hij in de praktijk beschikte over vrijdag 24, maandag 27, dinsdag 28, woensdag 29, donderdag 30, vrijdag 31 maart, maandag 3 april, dinsdag 4 en woensdag 5 april 2000, hetzij over negen

werkdagen, en dat tijdens die negen werkdagen het dossier enkel geraadpleegd kon worden van 9 tot 12 uur;

2.3.2.1. Overwegende dat artikel 301, eerste lid, van de Nieuwe Gemeentewet, als volgt luidt :

“Ten minste twaalf werkdagen vóór zijn verschijning wordt de betrokkene opgeroepen voor de hoorzitting, hetzij bij een ter post aangetekende brief, hetzij door afgifte van de oproepingsbrief tegen ontvangstbewijs.”;

2.3.2.2. Overwegende dat bij gebrek aan enige aanwijzing in een andere zin, het begrip werkdag in artikel 301, eerste lid, van de Nieuwe Gemeentewet moet worden begrepen in zijn gebruikelijke betekenis, dat wil zeggen elke dag van de week, met uitzondering van de zon- en feestdagen, ook al is het in vele bedrijfstakken gebruikelijk dat op de zaterdagen niet wordt gewerkt; dat voorts uit de tekst van artikel 301, eerste lid, van de Nieuwe Gemeentewet niet blijkt dat volgens de visie van de wetgever het tuchtrechtelijk vervolgde personeelslid over twaalf zogenaamd vrije werkdagen moet kunnen beschikken; dat de ingeroepen wetsbepaling enkel bepaalt dat de datum van de verschijning niet vroeger kan zijn dan de twaalfde werkdag na het oproepen daartoe; dat uit de parlementaire voorbereiding van deze wetsbepaling overigens kan worden afgeleid dat de termijn loopt vanaf de dag volgend op de dag van de verzending van de aangetekende brief, die dan moet worden beschouwd als de datum van de oproeping om te verschijnen;

2.3.2.3. Overwegende dat, gelet op wat voorafgaat, de periode van 23 maart 2000, datum waarop verzoeker de oproepingsbrief naar eigen zeggen heeft ontvangen, tot 6 april 2000, datum van de hoorzitting, de eerste dag niet, de laatste dag wel in de termijn inbegrepen zijnde, wel degelijk twaalf werkdagen omvatte, zoals voorgeschreven door artikel 301, eerste lid, van de Nieuwe Gemeentewet; dat daarbij niet ter zake is dat het tuchtdossier geen twaalf volledige werkdagen ter inzage heeft gelegen aangezien de wet zulks niet voorschrijft; dat de voorgeschreven termijn verzoeker weliswaar in staat moet stellen zijn verdediging voor te bereiden, doch dit niet inhoudt dat het tuchtdossier continu of tijdens de hele werkdag te zijner

beschikking moet zijn; dat de Nieuwe Gemeentewet ook geen bepaling bevat welke zulks voorschrijft; dat verzoeker op 30 maart 2000 overigens een afschrift heeft verkregen van alle verklaringen waarop de tuchtvordering werd gebaseerd, zodat niet valt in te zien hoe zijn belangen zouden zijn geschaad doordat het tuchtdossier slechts “tijdens de bureeluren (09.00u - 12.00u)” ter inzage heeft gelegen; dat het derde middel niet gegrond is;

2.4.1.1. Overwegende dat verzoeker in een vierde middel de schending aanvoert van artikel 301, tweede lid, 1°, van de Nieuwe Gemeentewet, luidens welk de oproeping melding dient te maken van alle ten laste gelegde feiten; dat volgens hem dat voorschrift zo moet worden begrepen dat in de oproepingsbrief de ten laste gelegde feiten met voldoende precisie moeten worden omschreven, zodat het betrokken personeelslid zich doelmatig kan verdedigen en dat de oproepingsbrief moet vermelden waar en wanneer de feiten zich hebben voorgedaan; dat behoudens wat de feiten betreft die door Katrien MEEUS zijn aangebracht, in de oproepingsbrief van 22 maart 2000 die hij vanwege het bestuur heeft ontvangen echter niet wordt vermeld wanneer de ten laste gelegde feiten plaatsvonden; dat hij verklaart zich daarover tijdens de hoorzitting te hebben beklaagd;

2.4.1.2. Overwegende dat de verwerende partij antwoordt dat in de oproepingsbrief van 22 maart 2000 de aan verzoeker ten laste gelegde feiten wel degelijk zijn vermeld; dat zelfs indien enkele concrete feiten die aanleiding hebben gegeven tot de tuchtsanctie niet opgenomen zouden zijn geweest in de oproepingsbrief, dit nog niet kan leiden tot de nietigverklaring van de bestreden tuchtmaatregel, omdat uit de samenhang van de zaak en uit de voorafgaande preventieve schorsing onomstotelijk bleek over welke feiten verzoeker zou worden gehoord; dat verzoeker zich overigens ten volle heeft verdedigd en de hem ten laste gelegde feiten impliciet heeft erkend; dat de bewering van verzoeker in zijn verdedigingsnota dat hij zijn verweer ingevolge de onregelmatigheid van de oproepingsbrief niet op een adequate en dienstige wijze heeft kunnen organiseren, slechts een stijlformule betreft;

2.4.1.3. Overwegende dat verzoeker repliceert dat de oproepingsbrief geen feiten vermeldt die in tijd en ruimte nauwkeurig zijn omschreven, zodat een doelmatige verdediging, onder meer op het vlak van de verjaring van de feiten, uitgesloten was; dat een inzage van het dossier pas kon gebeuren na de preventieve schorsing en dat ook in het kader van die procedure de feiten niet nauwkeurig waren omschreven; dat het onjuist is dat hij de feiten zou hebben erkend; dat louter het feit dat hij een memorie van verdediging heeft neergelegd, niet betekent dat hij zich adequaat en zinvol heeft kunnen verdedigen;

2.4.1.4. Overwegende dat verzoeker in zijn laatste memorie nog betoogt dat het feit dat hij tijdens de hoorzitting de verjaring inriep niet begrepen kan worden als zou hij de precieze datum van de feiten kennen, dat zonder uitdrukkelijke vermelding van de datum van de feiten geen enkel adequaat onderzoek naar de verjaring uitgevoerd kon worden;

2.4.2. Overwegende dat de oproepingsbrief van 22 maart 2000 melding maakt van zes feiten die aan verzoeker ten laste worden gelegd: “ongewenste aanrakingen”, “kus in de nek”, “verbaal ongepaste opmerkingen”, “commentaar in bijzijn van patiënten”, “seksueel ongewenste handelingen in bijzijn van patiënten” en “ten onrechte verlaten van de dienst”; dat elk van die feiten in de oproepingsbrief gestaafd wordt aan de hand van uittreksels uit de getuigenverklaringen van verscheidene personen; dat ofschoon inderdaad niet alle getuigenverklaringen de precieze plaats en datum van de gesignaleerde voorvallen vermelden, bezwaarlijk kan worden ontkend dat die getuigenverklaringen alleen al door de vermelding van de aard van de aan verzoeker toegeschreven handelingen, de persoon ten aanzien waarvan ze werden gesteld en vaak ook de context waarin ze zich hebben voorgedaan, voldoende precies zijn bepaald om een adequaat verweer van verzoeker mogelijk te maken; dat bovendien de mogelijkheid om inzage te nemen van het tuchtdossier onder meer tot doel had verzoeker een nader inzicht te laten krijgen in de tenlastelegging, indien hij daaromtrent enige twijfels zou hebben gehad; dat overigens verzoeker zich, zowel in zijn memorie van verdediging als in de toelichting daarvan tijdens de hoorzitting van 6 april 2000, ten volle heeft verdedigd met

betrekking tot “de verjaring”, de “materialiteit van de feiten” en de “bewijsproblematiek”; dat uit zijn betoog blijkt dat hij goed wist waarvoor hij tuchtrechtelijk werd vervolgd, dat hij de hem ten laste gelegde feiten als zodanig niet ontkende, maar minimaliseerde door in wezen de kwalificatie ervan als ongewenste seksuele intimiteiten in vraag te stellen; dat de stelling van verzoeker in zijn memorie van verdediging volgens welke onder meer de miskenning van artikel 301, tweede lid, 1°, van de Nieuwe Gemeentewet, het hem onmogelijk heeft gemaakt “op pertinente, adequate en dienstige wijze verweer te voeren” niet meer dan een loze bewering is; dat het vierde middel niet gegrond is;

2.5.1.1. Overwegende dat verzoeker in een vijfde middel de schending aanvoert van de artikelen 100 en 305 van de Nieuwe Gemeentewet; dat hij betoogt dat uit het feit dat een geheime stemming in vijf fasen werd georganiseerd blijkt dat de doelnorm van de wet, namelijk de verzekering dat elk raadslid in volle vrijheid en onafhankelijkheid zou kunnen stemmen, niet werd bereikt; dat volgens hem de stemming in fasen, alsook het feit dat het stemreglement onder andere voorschreef dat indien een stemgerechtigd lid een andere periode verkoos dan was aangeduid op de stembriefjes, hij blanco moest stemmen, met zich brachten dat het stemgedrag herkenbaar was en dat geen enkele geheimhouding verzekerd was; dat hij ook meent dat de leden van de raad van beheer niet de mogelijkheid hadden zich bij de stemming te onthouden;

2.5.1.2. Overwegende dat de verwerende partij antwoordt dat de geheimhouding wel degelijk gegarandeerd was: de stembiljetten en de uitgebrachte stemmen zijn onherkenbaar en het toegepaste systeem wordt aanbevolen in de rechtsleer;

2.5.1.3. Overwegende dat verzoeker repliceert dat het getrapte stelsysteem, alsook het gebruik van niet-éénvormig schrijfgerief toelaat de auteur van een bepaald stemgedrag te identificeren, dat ook de onafhankelijkheid van de stemgerechtigden werd gecompromitteerd, wat blijkt uit het feit dat tijdens de eerste stemronde een stemgerechtigd lid ervoor koos dat geen tuchtstraf zou worden

opgelegd, terwijl tijdens de derde stemronde met eenparigheid werd beslist een zware tuchtstraf op te leggen;

2.5.1.4. Overwegende dat verzoeker in zijn laatste memorie herhaalt dat uit de bijgebrachte gegevens duidelijk blijkt dat de geheime stemming gebeurde door middel van " niet-éénvormig schrijfgierief" , wat niet wordt ontkend, dat daarentegen bij eender welke verkiezing het gebruik van éénvormig schrijfgierief verplicht wordt opgelegd om het geheim van de stemming te verzekeren en verzoeker niet inziet waarom te dezen hiervoor een uitzondering gemaakt moet worden;

2.5.2.1. Overwegende dat blijkens het verslag van de vergadering van de raad van beheer van 6 april 2000 de geheime stemming in vijf stappen is gebeurd:

- tijdens de eerste stemronde werd gestemd over het al dan niet opleggen van een tuchtstraf aan verzoeker; de leden van de raad konden daarbij kiezen voor een ja- of een neen-stem; geen van de twee invullen betekent een onthouding; het resultaat daarvan was: zeven ja-stemmen, één neen-stem;
- tijdens de tweede stemronde werd gestemd over de vraag of een lichte tuchtstraf diende opgelegd; de leden van de raad konden daarbij weer kiezen voor een ja- of een neen-stem of een onthouding; het resultaat daarvan was: zeven neen-stemmen, één ja-stem;
- in de derde stemronde werd gestemd over de vraag of een zware tuchtstraf diende te worden opgelegd; de leden van de raad konden daarbij weer kiezen voor een ja- of een neen-stem of een onthouding; het resultaat daarvan was: acht ja-stemmen;
- in de vierde stemronde werd gestemd over de aard van de op te leggen zware tuchtstraf; de leden van de raad konden kiezen tussen de inhouding van wedde, de schorsing en de terugzetting in graad; desgewenst kon ook voor geen van de drie worden gekozen (een onthouding); het resultaat daarvan was: acht stemmen voor een schorsing;
- tijdens de vijfde stemronde, ten slotte, werd gestemd over de duur van de op te leggen schorsing; de leden van de raad konden kiezen tussen de duur van één maand, twee maanden of drie maanden; desgewenst kon ook voor geen van de drie worden

gekozen (een onthouding); het resultaat daarvan was vijf stemmen voor een schorsing van twee maanden; drie stemmen voor een schorsing van één maand;

2.5.2.2. Overwegende dat niet in te zien valt dat dit getrapte stelsysteem als zodanig het geheim van de stemming in het gedrang heeft gebracht; dat uit geen stuk van het dossier blijkt dat de leden van de raad van beheer niet bij elke stemronde in het geheim en dus in volledige onafhankelijkheid hun stem hebben kunnen uitbrengen; dat uit de zich in het administratief dossier bevindende stembiljetten ook niet kan worden afgeleid dat het door verzoeker aangevoerde gebruik van “niet-eenvormig schrijfgerief” de herkenbaarheid van de stemmen tot gevolg had; dat, anders dan verzoeker beweert, de leden van de raad van beheer bij elke stemronde de mogelijkheid hadden om zich te onthouden; dat verzoeker ten slotte niet verduidelijkt op welke wijze artikel 305 van de Nieuwe Gemeentewet werd geschonden, bepaling welke betrekking heeft op de termijn waarbinnen de tuchtoverheid een uitspraak moet doen (§ 1), de deelname van de leden van het tuchtorgaan aan de beraadslaging en de stemming over de op te leggen tuchtmaatregel (§ 2) en de motivering van de beslissing waarbij de tuchtmaatregel wordt opgelegd (§ 3); dat het vijfde middel niet gegrond is;

2.6.1.1. Overwegende dat verzoeker in een zesde middel de schending aanvoert van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen; dat hij in het bestreden besluit vooreerst een gebrek aan motivering van de strafmaat aanklaagt; dat volgens hem de raad van beheer in tuchtzaken over een discretionaire bevoegdheid beschikt en de betrokkene in concreto uit de motivering moet kunnen afleiden waarom de raad van beheer voor de zware tuchtsanctie van schorsing gedurende twee maanden heeft gekozen; dat verzoeker voorts laat gelden dat hij in zijn verweer uitdrukkelijk de exceptie van de verjaring heeft opgeworpen, maar het bestreden besluit daar met geen woord over rept;

2.6.1.2. Overwegende dat de verwerende partij antwoordt dat in het verslag van de vergadering van 6 april 2000 van de raad van beheer uitdrukkelijk

de argumentatie van verzoeker betreffende de verjaring van de feiten wordt verworpen; dat zij voorts uiteenzet dat in het bestreden besluit de feitelijke en juridische overwegingen die aan de tuchtmaatregel ten grondslag liggen afdoende worden vermeld en dat die motivering de Raad van State in staat stelt te oordelen over de evenredigheid van de bewezen feiten met de opgelegde sanctie;

2.6.1.3. Overwegende dat verzoeker in zijn memorie van wederantwoord herhaalt dat hij in de beslissing die hem is betekend, geen antwoord heeft gevonden op zijn verweer met betrekking tot de verjaring van de hem ten laste gelegde feiten en dat in “het corpus van de beslissing” niet de feitelijke en juridische overwegingen zijn vermeld die aan de strafmaat ten grondslag liggen;

2.6.1.4. Overwegende dat verzoeker in zijn laatste memorie nog verklaart dat de considerans waarin gesteld wordt dat een zware tuchtsanctie gerechtvaardigd is voor de begane feiten, helemaal geen motivering inhoudt waarom een schorsing van twee maanden met weddeverlies gerechtvaardigd voorkomt, dat hij het recht heeft te vernemen om welke redenen hem een schorsing van twee maanden met weddeverlies werd opgelegd en dat de considerans dat een zware tuchtsanctie gerechtvaardigd voorkomt niet beschouwd kan worden als een motivering van de concrete straf welke uitgesproken werd;

2.6.2.1. Overwegende dat verzoeker met een aangetekende brief van 13 april 2000 kennis werd gegeven van het besluit van 6 april 2000 van de raad van beheer waarbij hij bij tuchtmaatregel gedurende twee maanden wordt geschorst, vanaf donderdag 13 april 2000 tot en met maandag 12 juni 2000; dat als bijlage bij die brief het verslag is gevoegd van de vergadering van 6 april 2000 van de raad van beheer, tijdens welke het voormelde besluit werd genomen; dat in dat verslag uitdrukkelijk wordt geantwoord op verzoekers argumentatie, onder meer met betrekking tot de verjaring van de tuchtvordering en de strafmaat; dat inzonderheid met betrekking tot de verjaring van de aan verzoeker ten laste gelegde feiten wordt overwogen dat de raad van beheer op de hoogte gebracht werd van de strafbare feiten, ter gelegenheid van de vergadering van de raad van beheer van 1 maart 2000

en dat zodoende de verjaring niet is ingetreden; dat met betrekking tot de strafmaat wordt overwogen dat de raad van beheer akte neemt van het feit dat de voorgestelde tuchtsanctie een zware straf is, waaraan financiële consequenties zijn verbonden, te weten een weddeverlies voor de betrokkene, doch dat de instelling een bestaansminimum zal uitbetalen, zoals wettelijk voorgeschreven, dat de familiale consequenties buiten beschouwing worden gelaten, daar verzoeker deze had kunnen voorzien als een gevolg van zijn gedrag, en dat de raad van beheer tevens akte neemt van het feit dat verzoeker niet eerder tuchtrechtelijk werd gesanctioneerd, doch dat een zware tuchtsanctie gerechtvaardigd is door de ten laste gelegde feiten, in deze zin: seksueel ongewenste handelingen, zelfs verricht in het bijzijn van patiënten, tasten de goede werking van de dienst aan, en doen afbreuk aan de waardigheid van de personen tegen wie de handelingen zijn gericht; dat verzoeker aldus uit het hem toegezonden verslag van de vergadering op een afdoende wijze de motieven van de raad heeft kunnen vernemen met betrekking tot de beide door hem aangewezen punten; dat het zesde middel niet gegrond is;

2.7.1.1. Overwegende dat verzoeker in een zevende middel de schending aanvoert van het proportionaliteitsbeginsel als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur; dat hij betoogt dat de tuchtmaatregel van schorsing gedurende twee maanden, volgend op een preventieve schorsing sedert 1 maart 2000 en met verlies van wedde tot gevolg, in wanverhouding staat tot de hem ten laste gelegde feiten;

2.7.1.2. Overwegende dat de verwerende partij antwoordt dat zij wat de op te leggen tuchtsanctie betreft over een ruime discretionaire bevoegdheid beschikt en dat de Raad van State op de uitoefening van deze bevoegdheid slechts een marginaal toezicht kan uitoefenen, wat wil zeggen dat de Raad van State enkel een kennelijk onevenredige straf onwettig kan bevinden; dat te dezen van een kennelijk onevenredige straf geen sprake is; dat ongewenst seksueel gedrag in het bijzijn van patiënten een ernstig tuchtvergrijp uitmaakt; dat zulk een gedrag een weerslag heeft op de werking van de dienst, de waardigheid van de andere personeelsleden in het gedrang brengt en niet op zijn plaats is in een openbaar ziekenhuis;

2.7.1.3. Overwegende dat verzoeker repliceert dat hij de Raad van State vraagt te onderzoeken of het proportionaliteitsbeginsel als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur niet werd geschonden; dat volgens hem het ondenkbaar is dat enige overheid geplaatst voor dezelfde “losstaande beweringen”, “niet-objectiveerbare beweringen” en “materieel niet-bewezen feiten” een zware tuchtstraf van twee maanden schorsing zou opleggen;

2.7.2.1. Overwegende dat de verwerende partij terecht opwerpt dat de Raad van State bij het beoordelen van de verhouding tussen de zwaarte van de opgelegde straf eensdeels en de ten laste gelegde feiten anderdeels, slechts over een marginale toetsingsbevoegdheid beschikt; dat dit betekent dat de Raad van State alleen een volkomen in wanverhouding tot de bewezen feiten staande straf als onwettig kan kwalificeren, dat is een straf waarvan het in redelijkheid ondenkbaar is dat enige overheid ze voor die feiten zou opleggen;

2.7.2.2. Overwegende dat verzoeker in zijn verzoekschrift niets meer aanvoert dan dat er een “wanverhouding” bestaat tussen de hem opgelegde tuchtsanctie en de ten laste gelegde feiten; dat iedere nadere toelichting over die wanverhouding ontbreekt; dat bovendien het bestaan van een “wanverhouding” op zich er niet kan toe leiden dat het middel gegrond wordt bevonden; dat zij “kennelijk” moet zijn; dat pas in zijn memorie van wederantwoord verzoeker laat gelden dat de tuchtrechtelijk gesanctioneerde feiten niet bewezen zijn, omdat ze steunen op “losstaande beweringen” en “niet-objectiveerbare beweringen”; dat, daargelaten de vraag of dat argument iets van doen heeft met een redelijke verhouding tussen de feiten en de strafmaat, verzoeker dit reeds in zijn verzoekschrift tot nietigverklaring had kunnen aanvoeren; dat hij overigens geen concrete argumenten aanvoert om die bewering te staven; dat de Raad van State geen gegevens ontwaart welke hem ertoe zouden kunnen brengen te oordelen dat de opgelegde straf evident buiten verhouding staat tot de feiten; dat ook het zevende middel niet gegrond is,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Het beroep wordt verworpen.

Artikel 2.

De kosten van het beroep, bepaald op 173,53 euro, komen ten laste van verzoeker.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op vierentwintig oktober 2000 en vijf, door de IXe kamer, die was samengesteld uit :

de HH.	J. DE BRABANDERE,	kamervoorzitter,
	L. HELLIN,	staatsraad,
	A. VANDENDRIESSCHE,	staatsraad,
Mevr.	V. WAUTERS,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

V. WAUTERS.

J. DE BRABANDERE.