

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK.

A R R E S T

**nr. 192.203 van 3 april 2009
in de zaak A. 120.272/IX-3307.**

In zake : Nancy MICHIELS,
die woonplaats kiest bij
advocaat E. DE WALSCHE,
kantoor houdende te BRUSSEL,
Louizalaan 250, bus 64

tegen :

de Nationale Maatschappij der Belgische Spoorwegen (NMBS),
die woonplaats kiest bij
advocaten D. D'HOOGHE en S. SOTTIAUX,
kantoor houdende te BRUSSEL,
Loksumstraat 25.

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

Gezien het verzoekschrift dat Nancy MICHIELS op 25 april 2002 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de Commissie van beroep voor de Bestuursgeneeskunde van 25 februari 2002 waarbij zij medisch ongeschikt wordt bevonden voor het uitoefenen van de functies van onthaalbediende categorie E;

Gezien de memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door eerste auditeur M. LEFEVER;

Gelet op de beschikking van 29 juni 2004 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 laatste memorie van de verwerende partij;

Gelet op de beschikking van 17 december 2008 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 30 maart 2009;

Gehoord het verslag van staatsraad D. MOONS;

Gehoord de opmerkingen van advocaat E. DE WALSCHE, die verschijnt voor de verzoekster, en van advocaat J. ROETS, die loco advocaten D. D'HOOGHE en S. SOTTIAUX, verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van eerste auditeur-afdelingshoofd M. LEFEVER;

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

OVERWEEGT WAT VOLGT :

De feiten.

1.1. De verzoekster is kandidaat voor een betrekking van onthaalbediende, een betrekking van categorie E, bij de NMBS. Nadat de verzoekster met goed gevolg heeft deelgenomen aan een examen voor deze betrekking, wordt zij, voorafgaand aan haar aanwerving, onderworpen aan een medisch geschiktheidsonderzoek door de medische dienst van de NMBS.

Volgens tabel I van bijlage I bij het Reglement voor de Bestuurs-geneeskunde - bundel 578 - is één van de medische geschiktheidsvereisten voor een betrekking van onthaalbediende categorie E een gezichtsscherpte van 0,5-0,4 met of zonder bril.

De verzoekster wordt op 11 januari 2002 onderzocht door één van de oogartsen van de medische dienst, dokter W. Zijn onderzoek wijst uit dat de verzoekster op haar rechteroog niet de minimumgezichtsscherpte (0,4) haalt. Zijn diagnose is: "RO: 0,2".

Op basis van voormelde diagnose beslist het medisch aanwervingscentrum van de NMBS op 29 januari 2002 dat de verzoekster medisch ongeschikt is voor de functie van onthaalbediende categorie E.

Dit wordt haar per schrijven van 29 januari 2002 meegedeeld. In die brief wordt de verzoekster erop attent gemaakt dat zij tegen deze beslissing beroep kan aantekenen bij de Commissie van beroep voor de Bestuursgeneeskunde (hierna: de Commissie van beroep).

1.2. De verzoekster laat zich op 30 januari 2002 onderzoeken door haar eigen oogarts, dokter Th., die besluit tot een gezichtsscherpte van 0,5 aan het rechteroog en 1,0 aan het linkeroog. Op basis van dit onderzoek tekent de verzoekster op 4 februari 2002 beroep aan tegen de beslissing van 11 januari 2002.

1.3. Ingevolge dit beroep wordt de verzoekster opnieuw onderzocht door de medische dienst van de NMBS, met name door dokter S., die voor het rechteroog een gezichtsscherpte van 0,3 met bril vaststelt (0,2 zonder bril) en voor het linkeroog een gezichtsscherpte van 0,2 zonder correctie.

Op grond van het resultaat van voormeld onderzoek besluit de Commissie van beroep dat de beslissing van het medisch aanwervingscentrum wordt bevestigd. De motivering van de beslissing van de Commissie van beroep luidt als volgt:

“Op 11/01/2002 werd [mevrouw] MICHIELS Nancy ongeschikt verklaard voor de functies van onthaalbediende cat E wegens amblyopie rechteroog =0,2.

Zij komt hiertegen in beroep op grond van het verslag van Dr. J. Th., oogarts, van 30/01/2002.

Deze beschrijft aan het rechteroog een visus van 0,5 mits +1 +0,50 op 90/, van 1,0 zonder correctie aan het linkeroog.

In haar verslag van 19/02/2002 beschrijft dr. F. S., oogarts, echter een gezichtsscherpte van 0,2 zonder correctie aan het linkeroog (lees: rechteroog), en slechts 0,3 mits +1,25 - 0 op 0/ (lees: 0,3 mits +1,25=0,50 op 0/), en besluit tot een amblyopie van 0,3 aan het rechteroog, met bril.

Het Reglement voor de Bestuursgeneeskunde - bundel 578 - vereist echter in Tabel II van bijlage II voor de categorie E voor de eerste aanwerving een gezichtsscherpte van 0,5 - 0,4 met of zonder bril.”

Dit is de bestreden beslissing, ze wordt aan de verzoekster ter kennis gebracht bij schrijven van 25 februari 2002.

Ten gronde

2.1. In een enig middel voert de verzoekster de schending aan van het redelijkheidsbeginsel, het zorgvuldigheidsbeginsel en de motiveringsplicht, en van

de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen.

De verzoekster laat in eerste instantie gelden dat de motivering niet afdoende is. Immers, de bestreden beslissing vermeldt niet om welke redenen het verslag van haar eigen arts, dokter Th., zou moeten worden verworpen. Daaruit mag worden afgeleid, zo stelt de verzoekster, dat ofwel dergelijke motieven niet bestaan, dan wel dat de beslissing steunt op feitelijk onjuiste motieven, ofwel dat de beslissing niet steunt op draagkrachtige motieven die het aan de Raad mogelijk maken een wettigheidscontrole uit te oefenen .

Verder stelt de verzoekster dat het redelijkheidsbeginsel en het zorgvuldigheidsbeginsel vereisen dat, aangezien de besluiten van de twee oogartsen tegenstrijdig zijn, niet zonder meer en zonder enige motivatie de stelling van één van hen wordt bijgevalen. De verzoekster citeert het resultaat verkregen door dokter S. als volgt: “linkeroog gezichtsscherpte 0,2 en slechts 0,3 mits correctie en rechteroog 0,3 met bril”. Zij herhaalt dat de bestreden beslissing zonder meer op dit resultaat gebaseerd is, zonder afdoende te motiveren waarom de beoordeling van dokter Th. niet correct zou zijn.

2.2. De verwerende partij stelt in haar memorie van antwoord vooreerst dat twee medische onderzoeken, die door twee verschillende oogartsen van haar medische dienst werden uitgevoerd, hebben vastgesteld dat de gezichts-scherpte aan het rechteroog van de verzoekster onvoldoende was. De NMBS heeft bijgevolg niet kennelijk onredelijk gehandeld door op grond daarvan tot de ongeschiktheid van de verzoekster te besluiten.

Zij stelt verder dat een geneeskundig attest van een niet tot de NMBS behorend arts weliswaar een vereiste is om beroep te kunnen indienen tegen de eerste medische beslissing, maar dat de reglementering niet inhoudt dat de oorspronkelijke beslissing wordt herzien op grond van dat geneeskundig getuigschrift. Zoniet zou de uiteindelijke beslissing de facto genomen worden door een arts van buiten de NMBS, meer bepaald de persoonlijke geneesheer van de verzoekster.

Integendeel houdt het beroep in dat de betrokkene aan een nieuw medisch onderzoek wordt onderworpen door een vertrouwensarts van de NMBS.

Deze artsen hebben geen enkel voordeel bij het ongeschikt verklaren van een kandidaat en gaan volkomen objectief te werk. Dit is, zo stelt de verwerende partij, overigens niet altijd het geval voor de persoonlijke geneesheer van de kandidaat die mogelijks wordt geconsulteerd om een voor de kandidaat gunstig attest af te leveren. Daarenboven zal de vertrouwensarts van de kandidaat, anders dan de geneesheer van de NMBS, nooit verantwoordelijk worden gesteld voor de inhoud van zijn verslag wanneer dit aanleiding zou geven tot een ongeval.

De verwerende partij merkt op dat de Commissie van beroep, door zich te baseren op het verslag van dokter S., dat de bevindingen van dokter W. bevestigt, op een redelijke en zorgvuldige manier heeft gehandeld. Door de bevindingen van dokter S. te vermelden wordt daarenboven een pertinente en draagkrachtige motivering gegeven aan de beslissing, die het voor de verzoekster mogelijk maakt om met nuttig gevolg tegen de beslissing op te komen en voor de Raad van State om zijn legaliteitstoezicht uit te oefenen.

De Commissie van beroep had geen enkele reden om te twijfelen aan de bevindingen van dokter S., nu deze nauw aansluiten bij deze van dokter W., gezien beiden komen op een gezichtsscherpte van 0,2 zonder correctie voor het rechteroog, en nu er geen redenen waren om te twijfelen aan de objectiviteit van dokter S.

Overigens zijn er verschillende verklaringen mogelijk voor de afwijkende beoordeling door beide artsen zoals andere testomstandigheden, de inspanningen die door de patiënte werden geleverd tijdens het onderzoek en dergelijke meer.

Ten slotte valt volgens de verwerende partij niet uit te sluiten dat het attest van dokter Th. een welwillendheidsattest is, zeker indien hij de laseroperatie aan het rechteroog van de verzoekster heeft uitgevoerd en de resultaten wat beter zou hebben voorgesteld.

2.3. In haar memorie van wederantwoord repliceert de verzoekster dat, waar de verwerende partij stelt dat de bevindingen van de beide oogartsen van haar medische dienst nauw bij elkaar aansluiten, dokter S. niet tot volledig gelijklopende conclusies komt als dokter W. Daarenboven zijn in de motivering van de bestreden beslissing verschillende fouten geslopen. Zo dient “linkeroog” onder meer gelezen

te worden als “rechteroog” en moet “0,3 mits +1,25-0 op 0/” gelezen worden als “0,3 mits +1,25=0,50 op 0/”.

Voorts stelt de verzoekster dat de stelling dat haar arts een welwillendheidsattest zou hebben afgeleverd speculatief is en niet steunt op concrete bewijzen. De besluiten van de oogartsen wijken volgens de verzoekster dermate spectaculair van elkaar af dat de verschillen niet kunnen verklaard worden door de testomstandigheden of door de geleverde inspanningen.

2.4. In haar laatste memorie voert de verwerende partij aan dat de bestreden beslissing niet uitdrukkelijk diende te vermelden waarom het advies van dokter Th. werd “verworpen”. Het verslag dat door de externe arts ten behoeve van de kandidaat wordt opgesteld is noodzakelijk om te worden toegelaten tot het beroep, doch dit verslag impliceert niet dat de oorspronkelijke beslissing moet worden herzien op grond van dat getuigschrift. Het gevolg van een hoger beroep bij de Commissie van beroep is enkel dat de kandidaat aan een nieuw onderzoek wordt onderworpen en dat de Commissie van beroep, op grond van de resultaten van dat onderzoek, tot een nieuwe beslissing komt over de medische geschiktheid.

Voornoemde beslissing is een beslissing die autonoom wordt genomen door de Commissie van beroep, zonder dat zij daarbij rekening moet houden met de mening van artsen die niet aan de NMBS zijn verbonden. Bijgevolg is de Commissie van beroep er niet toe gehouden te verklaren waarom de vertrouwensartsen tot een andere conclusie komen dan de persoonlijke arts van de kandidaat. De verwerende partij herhaalt dat de persoonlijke geneesheer mogelijks is geconsulteerd door de kandidaat om een voor hem gunstig getuigschrift af te leveren.

De motiveringsplicht kan volgens de verwerende partij te dezen niet aanzien worden als de plicht om te zeggen waarom een andere arts tot een ander oordeel komt. Dit zou immers impliceren dat de Commissie van beroep niet alleen “het tegenbewijs” zou moeten leveren dat het geneeskundig getuigschrift op grond waarvan het beroep is ingediend niet kan worden bijgetreden, maar dat ook nog een verklaring wordt gegeven waarom twee artsen tot een verschillend besluit kunnen komen. Vaak zal de Commissie van beroep trouwens niet in de mogelijkheid zijn om een verklaring te bieden, vermits zij doorgaans geen zicht zal hebben op de omstandigheden waarin het medisch getuigschrift werd verstrekt.

De verwerende partij werpt voorts op dat de vertrouwensartsen van de NMBS beiden tot dezelfde conclusie kwamen, namelijk een gezichtsscherpte van 0,2 aan het rechteroog. Dat de resultaten van de beide vertrouwensartsen niet volledig met elkaar overeenstemmen, kan verklaard worden door de omstandigheid dat de verzoekster zich op het eerste onderzoek heeft aangeboden zonder bril. Hoe dan ook versterkt het feit dat de resultaten die wel kunnen worden vergeleken, namelijk die met bril, identiek zijn, de geloofwaardigheid van de resultaten van beide oogartsen van de NMBS.

Wat de vergelijking tussen de resultaten van het onderzoek van dokter S. en het onderzoek van dokter Th. betreft, stelt de verwerende partij dat deze niet spectaculair verschillend zijn. Beide artsen stellen een maximale gezichtsscherpte op het linkeroog vast. Ten aanzien van het rechteroog stelt dokter S. een gezichtsscherpte van 0,3 vast, en dokter Th. een gezichtsscherpte van 0,5, telkens gemeten met correctie. Volgens de verwerende partij zijn er voldoende verklaringen mogelijk voor het verschil tussen deze metingen, zonder dat de bekwaamheid en de eerlijkheid van beide artsen in vraag dient gesteld te worden, te weten:

- de gezichtsscherpte kan variëren in functie van de omstandigheden: wanneer de patiënt vermoeid en/of gespannen is, kan het zicht hieronder lijden;
- de bril die mevrouw Michiels droeg tijdens het onderzoek door dokter S. was mogelijk niet van de ideale sterkte om tot een maximale correctie te komen. Dit kan te wijten zijn aan een fout of aan het feit dat zij de beste correctie niet goed verdraagt en dus genoeg neemt met een iets mindere correctie;
- het onderzoek is bij beide oogartsen niet op dezelfde manier verlopen: bij het ene onderzoek heeft zij misschien meer inspanningen gedaan dan bij het andere onderzoek.

2.5.1. In zoverre de verzoekster wijst op fouten in de beslissing zoals die aan haar ter kennis is gebracht, moet opgemerkt worden dat het gaat om louter materiële vergissingen bij het overschrijven van de beslissing. De bedoelde fouten komen niet voor op het medisch formulier van het oftalmologisch onderzoek, dat door dokter S. is ingevuld.

Overigens moet vastgesteld worden dat het belangrijkste element van de motivering, te weten de gezichtsscherpte van de verzoekster, in de kennisgeving van de beslissing correct is weergegeven.

2.5.2. De verwerende partij stelt terecht dat de testresultaten van dokter Th. en deze van dokter S. niet zo spectaculair verschillend zijn als de verzoekster voorhoudt. Beide artsen komen inderdaad tot dezelfde bevindingen voor het linkeroog, te weten een maximale gezichtsscherpte. Voor het rechteroog wordt door dokter Th. een gezichtsscherpte van 0,5 vastgesteld, terwijl dokter S. tot een gezichtsscherpte van 0,3 besluit, telkens gemeten met correctie.

Anderzijds is het zo dat de verwerende partij ten onrechte stelt dat de bevindingen van dokter S. deze van dokter W. bevestigen. Dokter W. blijkt immers verzoeksters gezichtsscherpte onderzocht te hebben zonder bril, terwijl het verschil in onderzoeksresultaat dat hier ter discussie staat juist de gezichtsscherpte met correctie betreft. Deze gezichtsscherpte is van belang, daar volgens het reglement een gezichtsscherpte van 0,5-0,4 met of zonder bril volstaat om voor een betrekking van categorie E in aanmerking te komen.

Zoals de verwerende partij terecht stelt bepaalt het reglement voor de bestuursgeneeskunde niet dat, in geval van een beroep bij de Commissie van beroep, de oorspronkelijke beslissing wordt herzien op grond van het geneeskundig getuigschrift van de vertrouwensarts van de kandidaat die een beroep instelt, maar wel dat de betrokkene aan een nieuw medisch onderzoek wordt onderworpen door een vertrouwensarts van de NMBS.

Dit laatste betekent evenwel niet dat de beslissing die in beroep wordt genomen zonder meer afdoende gemotiveerd is door te verwijzen naar de resultaten van het nieuwe onderzoek dat wordt gedaan door de eigen arts van de NMBS. Te dezen werd de Commissie van beroep geconfronteerd met de resultaten van twee onderzoeken, het ene verricht door een door de verzoekster aangesteld oogarts, het andere verricht door de oogarts van de NMBS. Beide resultaten zijn verschillend en hoewel het verschil niet zo spectaculair is dat ze als tegenstrijdig kunnen worden beschouwd, is het verschil bepalend om het onderscheid te maken tussen de geschiktheid of de ongeschiktheid van de verzoekster. Op grond van het onderzoeksresultaat verkregen door de oogarts van de NMBS besluit de Commissie van beroep dat verzoekster ongeschikt is. Zij geeft evenwel geen enkele uitleg waarom het onderzoeksresultaat verkregen door de oogarts van de NMBS de voorkeur verdiende boven dat verkregen door verzoeksters eigen oogarts. Zij kon zelfs niet terugvallen op de resultaten van het eerste onderzoek daar dit, zoals reeds gezegd, geen resultaten over de gezichtsscherpte met bril gaf.

Hoewel de Commissie van beroep er niet toe gehouden is de oorspronkelijke beslissing te herzien op grond van het geneeskundig getuigschrift van de vertrouwensarts van de kandidaat, kan zij het geneeskundig attest van dokter Th. niet zonder motivering naast zich neerleggen.

Het enig middel is gegrond.

**OM DIE REDENEN
BESLIST DE RAAD VAN STATE :**

Artikel 1.

Vernietigd wordt de beslissing van de Commissie van beroep voor de Bestuursgeneeskunde van 25 februari 2002 waarbij Nancy MICHIELS medisch ongeschikt wordt bevonden voor het uitoefenen van de functies van onthaalbediende categorie E.

Artikel 2.

De kosten van het beroep tot nietigverklaring, bepaald op 175 euro, komen ten laste van de verwerende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op 3 april 2009, door de IXe kamer, die was samengesteld uit :

de HH.	P. LEMMENS,	kamervoorzitter,
	D. MOONS,	staatsraad,
	B. THYS,	staatsraad,
Mevr.	V. WAUTERS,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

V. WAUTERS.

P. LEMMENS.