

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

XIVe KAMER

A R R E S T

**nr. 218.691 van 28 maart 2012
in de zaak A. 180.961/XIV-33.595**

In zake : Gilbert HOOGSTEYNS
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Dirk Lindemans en Thomas Eyskens
kantoor houdend te 1000 Brussel
Keizerslaan 3
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

1. de VLAAMSE GEMEENSCHAP, vertegenwoordigd door de
Vlaamse regering
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Bart Staelens
kantoor houdend te 8000 Brugge
Gerard Davidstraat 46, bus 1
bij wie woonplaats wordt gekozen
2. het OPENBAAR CENTRUM VOOR MAATSCHAPPELIJK
WELZIJN VAN MEISE
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Ann Coolsaet
kantoor houdend te 2018 Antwerpen
Arthur Goemaerelei 69
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 12 februari 2007, strekt tot de
nietigverklaring van “het ministerieel besluit dd. 14 december 2006 houdende niet
inwilliging van het beroep ingesteld door de heer Gilbert Hoogsteyns tegen het
besluit van 31 augustus 2006 van de bestendige deputatie van de provincieraad van
Vlaams-Brabant houdende goedkeuring van het besluit van de raad van het
OCMW van Meise van 23 juni 2006 houdende het opleggen van de tuchtsanctie
van terugzetting in graad aan de heer Gilbert Hoogsteyns, hoofdverpleegkundige”

en van “het besluit van de raad van het OCMW van Meise van 23 juni 2006 houdende het opleggen van de tuchtsanctie van terugzetting in graad aan de heer Gilbert Hoogsteyns, hoofdverpleegkundige”.

II. Verloop van de rechtspleging

2. Bij arrest nr. 211.144 van 10 februari 2011 werden de debatten heropend.

Auditeur Iris Verheven heeft een aanvullend verslag opgesteld.

De verzoeker heeft een verzoek tot voortzetting van het geding en een laatste memorie ingediend. De eerste en de tweede verwerende partij hebben elk een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 15 februari 2012.

Staatsraad Stephan De Taeye heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Thomas Eyskens, die in eigen naam en loco advocaat Dirk Lindemans verschijnt voor de verzoeker, advocaat Pieter-Jan Staelens, die loco advocaat Bart Staelens verschijnt voor de eerste verwerende partij, en advocaat Ann Coolsaet, die verschijnt voor de tweede verwerende partij, zijn gehoord.

Auditeur Iris Verheven heeft een met dit arrest eensluidend advies gegeven.

Er is toepassing gemaakt van de bepalingen op het gebruik der talen, vervat in titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973.

III. Feiten

3. Wat de feiten betreft, wordt verwezen naar 's Raads arrest nr. 211.144 van 10 februari 2011.

IV. Regelmatigheid van de rechtspleging

4.1. De verzoeker vraagt ter terechtzitting dat de laatste memorie die de eerste verwerende partij na de betekening van het aanvullend auditoraatsverslag, als eerste en enige procedurestuk heeft ingediend, uit de debatten wordt geweerd.

4.2. De gecoördineerde wetten op de Raad van State, noch het procedurereglement, ontzeggen een verwerende partij de mogelijkheid om een laatste memorie in te dienen wanneer zij nagelaten heeft een memorie van antwoord neer te leggen. Die memorie kan om die reden niet uit de debatten worden geweerd. Evenwel kan, daargelaten elementen die de openbare orde raken, geen rekening gehouden worden met argumenten die de verwerende partij reeds in een memorie van antwoord had kunnen aanvoeren, vermits de verzoeker daar niet schriftelijk heeft op kunnen antwoorden en het auditoraatsverslag zich daar evenmin over heeft kunnen uitspreken.

V. Onderzoek van de middelen

Tweede en vierde middel

Standpunt van de partijen

5.1. De verzoeker voert in een tweede middel de schending aan van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, van de rechten van verdediging in

tuchtzaken en van het redelijkheids- en motiveringsbeginsel als algemene beginselen van behoorlijk bestuur.

De verzoeker voert aan dat het bestreden tuchtbesluit verwijst naar het bezwaarschrift van 15 december 2005, het beroepschrift van 13 februari 2006 en de hoorzitting van 28 april 2006 voor de Vlaamse minister, waarbij de verzoeker telkens een stuk, met name een brief van de dokters van de huisartsenkring Meise-Wolvertem van 22 november 2005 (hierna aangeduid als “de doktersbrief”), als bijlage heeft gevoegd. Na herneming van de procedure heeft de tweede verwerende partij daarmee geen rekening gehouden en heeft zij er geen antwoord op geformuleerd. Het is volgens de verzoeker weinig vanzelfsprekend dat de tweede verwerende partij op eenzelfde wijze zou hebben beslist inzake het contacteren van de huisarts, mocht zij de bedoelde brief in haar besluitvorming hebben betrokken, nu het contacteren van de huisarts de concrete aanleiding is geweest om de tuchtvordering op te starten.

5.2. De tweede verwerende partij werpt in haar memorie van antwoord op dat de doktersbrief pas na het afsluiten van diverse hoorzittingen is neergelegd en pas enkele dagen voor de vergadering van de raad voor maatschappelijk welzijn waarop het nemen van het tuchtbesluit was geagendeerd. De doktersbrief is voorts omwille van zijn algemeenheid irrelevant bij de beoordeling van het tuchtdossier, omdat hij geen afbreuk doet aan het feit dat de specifieke tuchtbetichtingen zich konden voordoen en ook hebben voorgedaan. In het bestreden tuchtbesluit is duidelijk aangegeven op grond van welke elementen en stukken de tuchtfeiten bewezen zijn. De inhoud van de brief is nooit betwist, hij is niet terzake dienend bij de beoordeling van de concrete tuchtfeiten. De verzoeker kan niet voorhouden dat de rechten van verdediging werden geschonden, nu op zijn verzoek uitstel werd verleend van de eerste hoorzitting en er zes hoorzittingen plaatsvonden gedurende dewelke hij zijn verweer kon voeren.

5.3. In de memorie van wederantwoord benadrukt de verzoeker dat de tweede verwerende partij rekening diende te houden met de doktersbrief en dit

niet is gebeurd. Het tuchtbesluit dateert van 23 juni 2006 en de tweede verwerende partij nam kennis van dit stuk op 28 november 2005. Het is derhalve onjuist dat zij slechts enkele dagen voor de vergadering van de raad waarop het nemen van de tuchtbeslissing was geagendeerd, van de doktersbrief kennis heeft gekregen. Door te stellen dat de doktersbrief een algemene brief is, geeft de tweede verwerende partij een a posteriori motivering die niet in aanmerking kan worden genomen. De bewoordingen van de doktersbrief verzetten zich tegen de kwalificatie van een algemene brief. De eerste tuchtrechtelijke tenlastelegging gaat net terug op een tekortkoming van een oproep naar een huisarts.

5.4. De verzoeker voegt in zijn laatste memorie na het aanvullend auditorsverslag nog toe dat de betrokken doktersbrief met de volgende zin eindigt: “Wij menen dat het belangrijk is dat onze mening gekend is en dat zij een belangrijk element kan zijn bij het nemen van Uw beslissing in verband met deze tuchtrechtelijke procedure...”. Uit deze zin blijkt dat de betrokken huisartsen wel een verband zien tussen hun verklaring en de “specifieke” feiten van 8 maart 2005. Uit de bestreden beslissingen blijkt niet waarom de zienswijze van de huisartsen niet pertinent is.

5.5. De tweede verwerende partij voegt in haar laatste memorie na het auditorsverslag niets aan haar betoog toe. De eerste verwerende partij voert in haar laatste memorie na het auditorsverslag terzake het tweede middel niets aan.

6.1. De verzoeker voert in een vierde middel de schending aan van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, alsook van het motiverings-, het zorgvuldigheids- en het redelijkheidsbeginsel als algemene beginselen van behoorlijk bestuur.

Hij zet uiteen dat de Vlaamse minister de omstandig en nauwkeurig gepreciseerde bezwaren die hij tegen de opgelegde tuchtsanctie heeft

geformuleerd, op een stereotype en niet concreet op de zaak betrokken wijze heeft verworpen.

In de eerste bestreden beslissing heeft de eerste verwerende partij de verzoeker verweten te weinig concreet en overtuigend aan te voeren dat bepaalde getuigenissen onbetrouwbaar en subjectief zijn. Verwijzend naar de desbetreffende passages uit zijn beroepschrift van 13 februari 2006, hernomen in zijn beroepschrift van 14 september 2006, heeft de verzoeker gesteld dat :

- 1) Het OCMW niet verklaart waarom het enkel mevrouw Jans en mevrouw Van Den Eede geen mondelinge getuigenis heeft willen afnemen en enkel hun door het vast bureau neergeschreven getuigenis als grondslag neemt voor de sanctie.
- 2) Mevrouw Van Den Troost en mevrouw Van Der Perre elkaar tijdens de mondelinge getuigenis uitdrukkelijk hebben tegengesproken, waaruit blijkt dat één van beide niet de waarheid vertelt en het niet duidelijk is waarom eerst vermelde wordt geloofd.
- 3) De heer Bresseel tijdens zijn getuigenis heeft gelogen, heeft geweigerd voor de verzoeker gunstige informatie te verschaffen en de verzoeker verweten heeft aan de grondslag te liggen van een negatieve evaluatie, zodat hij geen objectieve informatie kan verschaffen om een tuchtsanctie te onderbouwen.
- 4) Mevrouw Luypaert het bestaan van getuigen à décharge ontkent, al heeft zij dit schriftelijk wel beweerd, en de stilistische overeenkomsten met de geschreven getuigenverklaring van haar zuster niet verklaart.
- 5) Mevrouw Bogemans de stilistische overeenkomsten met de geschreven getuigenverklaring van mevrouw Luypaert niet verklaart en haar mondelinge getuigenis een verklaring bevat die feitelijk onjuist is. Zij wordt als kroongetuige aangevoerd terwijl zij reeds twee jaar met de verzoeker niet meer samenwerkt.

De verzoeker licht toe dat het niet aan hem toekomt om de concrete impact van zijn bevindingen op de genomen besluitvorming aan te duiden, dit moet het bestuur doen. Het volstaat dat hij aangeeft dat het bestuur lastens zijn persoon een georchestreerde campagne heeft gevoerd, die gevoed wordt door personen die hem negatief gezind zijn, terwijl positieve

getuigenverklaringen hem om onverklaarbare redenen blijkbaar niet tot voordeel hebben kunnen strekken. Gunstige getuigenverklaringen voor de verzoeker werden genegeerd, hetgeen eveneens de onwettigheid van de tweede bestreden beslissing meebrengt.

De eerste bestreden beslissing stelt dat de verzoeker een aantal tuchtfeiten niet ontkent maar deze ten onrechte nuanceert, doch dit antwoord voldoet niet in het licht van het concrete verweer van de verzoeker:

1) Aanvankelijk werd de verzoeker tuchtrechtelijk vervolgd omdat hij het overlijden van een bejaarde zou hebben bewerkstelligd. De raad neemt evenwel een gebrekkige communicatie met huisartsen in aanmerking.

2) Het is tegenstrijdig om de verzoeker tekortkomingen op het vlak van de medische en de verpleegkundige taken te verwijten en hem te sanctioneren met de terugzetting in de graad van verpleegkundige. De weigering van een zorgkundige die onder de verantwoordelijkheid staat van de hoofdverpleegkundige, kan geen tuchtfeit betekenen voor de hoofdverpleegkundige die de onderrichting heeft gegeven, nu de tweede verwerende partij niet voorhoudt dat de verzoeker deze taak aan de zorgkundige niet zou kunnen geven.

Het gegeven dat mevrouw Jans een collega heeft gewaarschuwd in verband met de sondevoeding, maar niet de hoofdverpleegkundige, wordt een gewichtig tuchtfeit zonder dat daarover een debat is gevoerd. In werkelijkheid is het aangewezen om de maag van een persoon die braakneigingen heeft, niet bijkomend te belasten door voeding toe te dienen.

In verband met de slecht geknipte teennagels wijst de verzoeker erop dat het gaat om een buiten proporties opgeblazen roddel. Correct is dat de betrokken bejaarde na het knippen van haar teennagels last heeft ondervonden. Dit is geen tuchtfeit maar wijst op de inzet en betrokkenheid van de verzoeker, ook op het vlak van “gewone” verpleegkundige taken.

3) “Medewerking verlenen aan de voeding” is niet als taak vermeld in de functiebeschrijving van de verzoeker. Dit niet doen houdt dan ook geen tekortkoming in. De organisatie van de bedeling is een element van de organisatie van het rusthuis en een taak van de hoofdverpleegkundige, niet de bedeling zelf. De notulen van de familieraad tonen aan dat de regeling van de bedeling van de

voeding verbeterd is, wat duidt op een deugdelijke interventie van de hoofdverpleegkundige. Tijdens het functioneringsgesprek van 11 mei 2005 bevestigt de rusthuisdirecteur dat een gunstige evolutie op dit vlak is vast te stellen. Daarenboven is het verwijt afkomstig van twee getuigen, waarvan minstens één gedurende twee jaar niet meer met de verzoeker samenwerkt.

Het tuchtfeit dat de uurroosters uitsluitend in verzoekers eigen belang zijn opgesteld, is verjaard. Sinds oktober 2009 stelt de verzoeker de uurroosters niet meer op. Meer dan zes maanden voor de opstart van de tuchtprocedure heeft de tweede verwerende partij over deze taakwijziging beslist. Bovendien kon slechts één voorbeeld worden vermeld dat betrekking had op de eigen situatie van de getuigen. De overweging dat de verzoeker zich liet vervangen, is in strijd met de getuigenverklaring van mevrouw Rosiers.

4) De inspectie van de Vlaamse Gemeenschap maakt geen opmerking in verband met de slechte organisatie van het rusthuis of met de slechte uitoefening van de administratieve en coördinerende functies. Er wordt uitdrukkelijk melding gemaakt van de goede kwaliteit van het kwaliteitshandboek opgesteld door de verzoeker. Voorts staat het gebrek aan communicatie dat de kinesiste de verzoeker verwijt in contrast met het standpunt terzake van de huisartsen.

6.2. De tweede verwerende partij repliceert in haar memorie van antwoord dat een tuchtbeslissing afdoende formeel gemotiveerd is indien eruit blijkt welke tuchtfeiten ten laste werden gelegd, waarom de feiten bewezen zijn en waarom het tuchtfeiten zijn. Uit de tuchtbeslissing moet eveneens blijken dat het gevoerde verweer in ogenschouw werd genomen en betrokken werd bij de beoordeling van het tuchtdossier. De door de verzoeker ingeroepen bepalingen houden echter niet in dat in de tuchtbeslissing alle grieven en bemerkingen van de betrokken ambtenaar stuk voor stuk concreet moeten worden weerlegd.

Met betrekking tot de voor de tuchtoverheid aangevoerde bezwaren inzake het negeren van fundamentele opmerkingen over de betrouwbaarheid van de getuigen à charge, stelt de tweede verwerende partij dat de verzoeker het recht had om zelf het horen van bepaalde getuigen te vragen en hij

van dit recht ook gebruik heeft gemaakt. Thans kan de verzoeker er zich niet over beklagen dat bepaalde personen die een schriftelijke verklaring hebben afgelegd die in de notulen van het vast bureau werden geacteerd, niet nog eens door de raad werden gehoord, wanneer hij daar zelf ten gepaste tijde niet om heeft verzocht.

De opmerkingen van de verzoeker over de andere getuigenverklaringen doen geen afbreuk aan het bewezen zijn van de feiten op grond van de vaststellingen in het tuchtbesluit. Indien verschillende personen een geruime tijd nadien over dezelfde feiten worden gehoord, is het niet abnormaal dat er kleine verschillen, zelfs tegenstrijdigheden, in hun verklaringen kunnen zijn. Getuigenverklaringen moeten niet op exegetische wijze naast elkaar worden gelegd. Van belang is dat uit het tuchtbesluit blijkt dat de ten laste gelegde tuchtfeiten bewezen zijn en dat de andere verklaringen dit bewijs niet ontkrachten.

Vervolgens stelt de tweede verwerende partij dat aan de hand van alle stukken en verklaringen van het dossier is nagegaan of de tuchtfeiten bewezen waren. De raad heeft aangegeven op welke verklaringen en stukken haar conclusies steunen. De andere verklaringen waarnaar de verzoeker verwijst zijn niet van aard om aan deze vaststellingen afbreuk te doen. Ook de brief van de dokters van de huisartsenkring Meise-Wolvertem van 22 november 2005 bevat geen elementen die de bewijsvoering door de raad tegenspreken.

De tweede verwerende partij bestrijdt dat de tuchtbetichting is gewijzigd van het bewerkstelligen van het overlijden van een bejaarde naar een gebrekkige communicatie naar de huisartsen. Het tuchtverslag beschuldigt de verzoeker nalatig te zijn geweest door de huisarts van mevrouw Thielemans niet onverwijld op te roepen. Dit is ook de nalatigheid waarvoor de verzoeker tuchtrechtelijk wordt gestraft. De vraag of de huisarts in verband met dit overlijden op tijd werd gebeld is niet relevant, wel de vraag of de hoofdverpleegkundige al dan niet nalatig is geweest door, geconfronteerd met de toestand van de betrokkene, niet onmiddellijk de huisarts te hebben gecontacteerd. De verklaring van de huisarts dat hij naar zijn normen tijdig is gecontacteerd is niet relevant. Het tuchtbesluit steunt op een zeer specifiek voorval waarin de verzoeker te laat heeft gehandeld, zodat de brief van de huisartsenkring hieraan geen afbreuk doet.

Het tuchtbesluit is evenmin tegenstrijdig door de verzoeker tekortkomingen te verwijten op het vlak van de medische en verpleegkundige taken en hem terug te zetten in de graad van verpleegkundige. Een tuchtstraf wordt geacht een helend effect te hebben en de betrokkene ertoe aan te zetten zijn gedrag aan te passen en in de toekomst beter te functioneren. Het is een gepaste tuchtstraf, daar de verzoeker ook specifiek als hoofdverpleegkundige in gebreke is gebleven.

Met betrekking tot de ten laste gelegde feiten preciseert de tweede verwerende partij nog dat de verzoeker niet wordt verweten dat mevrouw Wijns de door hem gegeven opdracht niet uitvoerde, maar dat hij die opdracht gaf aan een niet-verpleegkundige die daarvoor niet bevoegd was.

Over de nalatigheid met betrekking tot de sondevoeding repliceert de tweede verwerende partij dat uit de verklaring van mevrouw Jans blijkt dat zij insuline had moeten toedienen en “iedereen weet” dat het toedienen van insuline zonder dat er voeding of een ander suikerhoudend product op volgt rampzalige gevolgen heeft, daar dit kan leiden tot een hypoglykemie. De verklaring van mevrouw Jans zat bij aanvang in het dossier.

Het feit over de kort geknipte teennagels geeft de verzoeker zelf toe.

Het verlenen van medewerking aan de voeding is niet expliciet vermeld in de functiebeschrijving, maar kadert wel binnen het takenpakket van de verzoeker. Verschillende stukken van het dossier ondersteunen dit tuchtfait. De bewonersraad of de familieraad dient zich niet uit te spreken over de interne werkorganisatie, zodat het feit dat zij terzake geen opmerkingen hebben geformuleerd geen afbreuk aan het bestaan van het tuchtfait doet.

Het feit in verband met de uurroosters is niet verjaard. Hiervoor dient de verzoeker aan te tonen dat één of meer leden van de tuchtoverheid meer dan zes maanden vóór 18 mei 2005 van dit feit kennis had. De verzoeker laat na dit aan te tonen.

De geloofwaardigheid van de heer Bresseel wordt niet ondermijnd door het feit dat hij zelf verklaarde dat de verzoeker aan de basis lag van een ongunstige evaluatie. Door dit zelf te verklaren, wordt elk wantrouwen

weggenomen. Er zijn verder geen aanwijzingen van een bijzondere animositeit tussen beiden die de verklaring ongeloofwaardig zouden maken.

6.3. In de memorie van wederantwoord benadrukt de verzoeker dat hij reeds in zijn verweernota van 3 oktober 2005 heeft opgeworpen dat mevrouw Jans en mevrouw Van Den Eede ten onrechte als enige niet zijn gehoord. Het recht op verdediging geldt onverkort op elke hoorzitting waaraan hij heeft deelgenomen. Geen enkele bepaling verzet er zich tegen dat hij bepaalde argumenten of verzoeken op de laatste hoorzitting ontwikkelt. Het dossier bevat evenmin een door de voormelde dames ondertekende getuigenverklaring.

De verzoeker heeft gewezen op in het oog springende verklaringen die de betrouwbaarheid van de getuigen ernstig in twijfel trekken. Het gaat niet op die als “kleine verschillen” af te doen.

Volgens het tuchtverslag betreft het gewichtigste aspect van het eerste tuchtfeit een “incident met een bijzondere tragische afloop, incident waarvoor de heer HOOGSTEYNS rechtstreeks verantwoordelijk is”. Met tragische afloop doelt de secretaris op het overlijden van mevrouw Thielemans. Het standpunt van de tweede verwerende partij is niet verzoenbaar met de tekst van het tuchtverslag. Het is verder niet duidelijk waarom de mening van de adressant van een boodschap niet relevant is.

Uit de verklaringen van mevrouw Jans en mevrouw Van Den Eede blijkt dat zij gezien de toestand van de patiënt op dat ogenblik, geen bedenking hebben bij het gegeven dat de huisarts haar na de middag zou bezoeken. Mevrouw Van Den Troost en mevrouw Van De Perre zouden wel bedenkingen hebben geformuleerd naar aanleiding van een momentopname waarbij en nadat er zich bij de gezondheidstoestand van mevrouw Thielemans complicaties hebben voorgedaan. Op dat ogenblik is de huisarts onmiddellijk verwittigd. Het dossier bevat geen bewijs van een eventuele nalatigheid bij het verwittigen van de huisarts. De bewering van een nalatigheid berust op een niet gestaafde veronderstelling van het bestuur, namelijk de vermeende veronderstelling dat de toestand van mevrouw Thielemans van in den beginne dermate zorgwekkend zou zijn geweest dat de huisarts onmiddellijk moest worden opgeroepen. De verklaring van de

huisarts is daarom van cruciaal belang. Hij verklaart onverkort dat er geen sprake is geweest van een nalatigheid bij het oproepen.

Voorts herhaalt de verzoeker dat aan patiënten die braken geen sondevoeding wordt gegeven. Uit het dossier blijkt niet dat mevrouw Jans de hoofdverpleegkundige ooit op de hoogte heeft gebracht van het feit dat zij insuline had toegediend.

Met betrekking tot de voedselbedeling blijkt dat het tuchtfeit in aanmerking is genomen op grond van twee getuigenverklaringen. In de memorie van antwoord geeft de tweede verwerende partij toe dat één van deze getuigen terzake moeilijk betrouwbare informatie kan formuleren, daar zij sinds twee jaar niet meer met de verzoeker samenwerkte. Aldus heeft de tweede verwerende partij onvoldoende rekening gehouden met het gegeven dat de rusthuisdirecteur, tegenover één getuigenis à charge, op een gunstige evolutie wijst en dat de kwestie niet aan de orde is geweest in de schoot van de familie- en bewonersraad.

6.4. In zijn laatste memorie na het aanvullend auditoraatsverslag voegt de verzoeker niets aan zijn betoog toe.

6.5. In haar laatste memorie na het aanvullend auditoraatsverslag betoogt de tweede verwerende partij nog dat in de tuchtbeslissing niet wordt beweerd dat de verklaring van mevrouw Bogemans slaat op de feiten van 8 maart 2005. Het is enkel ten overvloede, nadat wordt vastgesteld dat het tuchtfeit bewezen is, dat wordt gesteld dat het gebrek aan verantwoordelijkheidszin waarvan het tuchtfeit blijkt geeft, ook uit de verklaring van mevrouw Bogemans blijkt. Het bewijs van dit tuchtfeit blijkt onder meer uit de stukken 3 en 4 van het tuchtdossier, zoals uiteengezet in de tuchtbeslissing. Hieruit blijkt dat de drie getuigen gevraagd hebben om de huisarts te verwittigen. Uit de beschrijving van de toestand van de patiënt in de verklaringen van mevrouw Jans en Van den Eede blijkt dat die wel degelijk zorgwekkend was en blijkt dat de vraag wel degelijk was bedoeld als zijnde “nu” de huisarts verwittigen. Dit blijkt ook zeer duidelijk uit de verklaring van mevrouw Van den Troost en uit haar mondelinge getuigenverklaring op 3 september 2005 : “in mijn ogen was het dringend”.

Wat betreft het tuchtfeit van de sondevoeding, gaat het erom dat uit stuk 3 van het tuchtdossier duidelijk blijkt dat de verzoeker had gezegd om 9u de sondevoeding te zullen aanhangen en dat hij hieraan om 10u werd herinnerd, maar het niet gedaan heeft.

Wat de vraag om mevrouw Jans en mevrouw Van den Eede als getuige te horen betreft, merkt de tweede verwerende partij op dat de verzoeker het recht had om zelf het horen van bepaalde getuigen te vragen. Dit werd uitdrukkelijk in de oproepingsbrief vermeld. Hij heeft van dit recht ook gebruik gemaakt door te vragen om een aantal mensen als getuige te horen. Op die vraag is de raad voor maatschappelijk welzijn ingegaan. De verzoeker heeft echter nooit formeel gevraagd om mevrouw Jans en mevrouw Van den Eede over de door hen afgelegde verklaringen als getuige te horen. Hij kan er zich nu niet meer over beklagen dat bepaalde personen die een schriftelijke verklaring aflegden, niet nog eens door de raad werden gehoord, wanneer hij daar zelf ten gepaste tijde niet om heeft verzocht. De verzoeker heeft met andere woorden geen belang bij dit middel.

Daarenboven was de tuchtoverheid gerechtigd te oordelen dat de getuigenverklaringen van mevrouw Jans en mevrouw Van den Eede voldoende duidelijk waren en dat een bijkomend verhoor niets nieuws kon opleveren. De tuchtoverheid is immers niet verplicht om in te gaan op de vraag om bepaalde getuigen te horen. De verplichting om getuigen te horen bestaat slechts wanneer het getuigenverhoor nodig is om tot een zorgvuldige feitenvinding te komen. Wanneer het personeelslid meent dat een getuigenverhoor nuttig is, moet hij concrete argumenten aanreiken om de tuchtoverheid daarvan te overtuigen. Doet hij dit niet, dan kan de tuchtoverheid niet worden verweten niet op de vraag tot getuigenverhoor te zijn ingegaan. Wanneer de tuchtoverheid op basis van het tuchtdossier over voldoende bewijskrachtige gegevens beschikt om de feiten voor bewezen te houden, schendt zij noch de zorgvuldigheidsplicht, noch de rechten van verdediging door niet in te gaan op de vraag van het personeelslid om getuigen te horen.

Het verlenen van medewerking aan de voeding is misschien niet expliciet in de functiebeschrijving vermeld, maar kadert wel binnen het ruime takenpakket van de verzoeker, zoals uitvoerig in zijn functiebeschrijving

omschreven. Dit geldt temeer nu wel degelijk de concrete afspraak bestaat dat de hoofdverpleegkundige helpt bij de voeding van 16u. Verschillende stukken van het dossier ondersteunen dit tuchtfact, zoals vermeld in de tuchtbeslissing, met name de geschreven verklaringen van verpleegkundige Liesbet Van Hoorebeeck van 23 november 2004 en van verpleegkundige Ingrid Bogemans van 28 april 2005 en de getuigenverklaring van kinesitherapeute Rita Van den Troost van 3 september 2005. Los van de vraag of dit nu al dan niet letterlijk in de functiebeschrijving staat vermeld, moet worden vastgesteld dat die opdracht wel degelijk bestaat en bijgevolg door de verzoeker moet worden nageleefd.

Wat de objectiviteit van de getuige Bresseel betreft, blijkt uit het proces-verbaal van verhoor dat deze de vragen rustig en naar waarheid heeft beantwoord. Hij heeft spontaan erkend dat de verzoeker hem negatief evalueerde, doch er valt niet in te zien waarom dit gegeven zijn getuigenis per se ongeloofwaardig zou maken. Op de vraag wie de “sommigen” waren volgens wie niets aan de hand is, antwoordde hij dat er mensen zijn die niet bekend willen worden gemaakt uit angst. Ook dit antwoord is niet van aard om de geloofwaardigheid van de getuige aan te tasten. Van een schending van de materiële motiveringsplicht door de raad voor maatschappelijk welzijn is derhalve geen sprake. Evenmin heeft de eerste verwerende partij de formele motiveringsplicht geschonden, nu het verweer van de verzoeker wel degelijk in ogenschouw werd genomen en dit niet punt per punt diende te worden weerlegd.

6.6. De eerste verwerende partij ontwikkelt in haar laatste memorie na het aanvullend auditoraatsverslag een gelijkaardig verweer als de tweede verwerende partij en voegt daar nog aan toe dat er geen enkele procedurele reden, en al zeker geen procedurele verschoning, te bedenken is voor het feit dat de verzoeker in zijn beroepsschrift van 14 september 2006 op geen enkele wijze heeft geformuleerd, laat staan heeft gemotiveerd, waarom hij niet akkoord kon gaan met de verwerpingsmotivering van de eerdere beslissing van 12 mei 2006. De eerste verwerende partij acht dit in strijd met de beginselen van behoorlijk burgerschap.

Beoordeling

7.1. Met de argumenten die de eerste verwerende partij in haar laatste memorie na het aanvullend auditoraatsverslag aanvoert, kan om de reden vermeld onder randnummer 4.2 geen rekening worden gehouden.

7.2. Wat de tegen de tweede bestreden beslissing aangevoerde schending van de materiële motiveringsplicht betreft, moet worden opgemerkt dat de Raad van State niet als rechter in hoger beroep heeft uit te maken wat naar zijn oordeel als de juiste toedracht van de aan de tuchtsanctie ten grondslag liggende feiten moet worden beschouwd. Hij dient echter wel na te gaan of de tuchtoverheid naar recht en redelijkheid tot haar voorstelling van de feiten is gekomen. Een tuchtstraf die op onbestaande of niet voldoende bewezen feiten is gegrond, is immers in rechte niet verantwoord.

7.3. De tweede bestreden beslissing motiveert de tenlastelegging van de feiten van 8 maart 2005 als volgt :

“Inzake de feiten van 8 maart 2005 staat onmiskenbaar vast dat de hoofdverpleegkundige een nalatigheid heeft begaan.

Uit de verklaring van mevrouw Van de Troost, kinesitherapeut, en uit het overzicht van de telefoongesprekken die werden verricht vanuit het rusthuis, en die ter kennis werden gebracht van de heer Hoogsteyns bij schrijven dd. 5 juli 2005 en 7 september 2005 blijkt dat de hoofdverpleegkundige pas na aandringen van de kinesitherapeut om 11.51 u de huisarts, dokter Haché, heeft opgebeld.

De stelling van de heer Hoogsteyns dat hij omstreeks 11.20u de huisarts heeft gebeld, is dus niet correct.

Bovendien was om 10.00u al duidelijk dat mevrouw Thielemans er slecht aan toe was en had mevrouw Van den Eede, verpleegkundige, reeds gevraagd om de huisarts te bellen (stuk3).

Uit de functieomschrijving, zoals blijkt uit stuk 1, blijkt duidelijk dat het de taak is van de hoofdverpleegkundige om te fungeren als contactpersoon tussen de huisarts en de bewoner.

Het gaat dus niet op, zoals de heer Hoogsteyns stelt, dat het aan mevrouw Van den Troost was om de huisarts te bellen.

Het gebrek aan verantwoordelijkheidszin van de heer Hoogsteyns blijkt in deze eveneens uit de verklaring van mevrouw Bogemans van 28 april 2005 (stuk 11).”

7.4. Vooreerst dient opgemerkt dat de verklaring van Ingrid Bogemans in de tweede bestreden beslissing ten onrechte op de feiten van 8 maart 2005 wordt betrokken. Het betoog van de tweede verwerende partij dat in de tweede bestreden beslissing niet wordt beweerd dat de verklaring van Ingrid Bogemans op deze feiten slaat, wordt niet bijgetreden, nu in deze beslissing precies bij het beoordelen van de gebeurtenissen van 8 maart 2005 naar deze verklaring wordt verwezen en daarbij uitdrukkelijk wordt gerefereerd aan de verantwoordelijkheidszin van de verzoeker “in deze”. Verder blijkt uit de verklaring van Jacqueline Van den Eede enkel dat zij aan de verzoeker heeft gevraagd of het niet beter was om de huisarts te verwittigen, waarop de verzoeker heeft geantwoord dat de arts na de middag kwam. Uit dit verslag kan niet worden afgeleid dat Jacqueline Van den Eede op dat ogenblik reeds van oordeel was dat de situatie van de bejaarde dermate zorgwekkend was dat de huisarts onmiddellijk moest worden gecontacteerd. Tenslotte blijkt uit de gegevens van het dossier dat de verzoeker onverwijld de dokter heeft gebeld nadat kinesiste Rita Van den Troost er hem op had gewezen dat de bejaarde er niet goed uitzag en dat “de namiddag”, tijdens dewelke de dokter bij de bejaarde zou langskomen, “lang kan duren”.

Gelet op wat voorafgaat kon de tweede verwerende partij niet op goede gronden overwegen dat “inzake de feiten van 8 maart 2005 (...) onmiskenbaar vast(staat) dat de hoofdverpleegkundige een nalatigheid heeft begaan”. Dit klemmt nog meer nu de dokters van de huisartsenkring Meise-Wolvertem, waaronder dokter Guido Haché, behandelend arts van de meer vermelde bejaarde, er de tweede verwerende partij in een brief van 28 oktober 2005 op hebben gewezen dat zij “in het verleden geen noemenswaardige problemen hebben ondervonden met de samenwerking met de heer GILBERT HOOGSTEYNS, in het bijzonder wat betreft het oproepen van de huisartsen in geval van ziekte van de bewoners”. Het betoog van de tweede verwerende partij dat met deze doktersbrief geen rekening diende te worden gehouden, nu hij geruime tijd na het afsluiten van de hoorzittingen en slechts enkele dagen voor de vergadering waarop het nemen van de tuchtbeslissing was geagendeerd, werd neergelegd en hij voor de beoordeling van de concrete tuchtfeiten niet ter zake dienend is, wordt niet bijgetreden. De doktersbrief blijkt volgens de stukken van

het dossier op 22 november 2005, dit is zeven maanden voor het nemen van de tweede bestreden beslissing, door de tweede verwerende partij te zijn ontvangen en werd precies met het oog op de concrete tuchtprocedure tegen de verzoeker, onder meer door de arts van de op 8 maart 2005 behandelde bejaarde, opgesteld. De tweede verwerende partij diende er dan ook terdege rekening mee te houden.

7.5. Gelet op wat voorafgaat is de tweede bestreden beslissing, wat de weerhouden tuchtfeiten van 8 maart 2005 betreft, niet op voldoende bewezen feiten gestoeld. Deze vaststelling volstaat om tot de onrechtmatigheid van deze beslissing te besluiten. Bijkomend moet worden vastgesteld dat de verzoeker in de tweede bestreden beslissing, met betrekking tot zijn beschikbaarheid en inzet, ten onrechte wordt verweten dat hij systematisch weigert mee te helpen bij het voeden van de bewoners, nu een dergelijke opdracht niet uit zijn functiebeschrijving als hoofdverpleegkundige blijkt en een voor de verzoeker bindende “concrete afspraak” daartoe niet op afdoende wijze uit de verklaringen van Liesbet Van Hoorebeeck, Ingrid Bogemans en Rita Van Troost kan worden afgeleid.

7.6. De onwettigheid van de tweede bestreden beslissing vitiëert tevens de eerste bestreden beslissing, die de eerst vermelde beslissing goedkeurt.

De middelen zijn in de aangegeven mate gegrond.

BESLISSING

1. De Raad van State vernietigt:

- het ministerieel besluit dd. 14 december 2006 houdende niet inwilliging van het beroep ingesteld door Gilbert Hoogsteyns tegen het besluit van 31 augustus 2006 van de bestendige deputatie van de provincieraad van Vlaams-Brabant houdende goedkeuring van het besluit van de raad van het OCMW van Meise van 23 juni 2006 houdende het opleggen van de tuchtsanctie van terugzetting in graad aan Gilbert Hoogsteyns, hoofdverpleegkundige;

- het besluit van de raad van het OCMW van Meise van 23 juni 2006 houdende het opleggen van de tuchtsanctie van terugzetting in graad aan Gilbert Hoogsteyns, hoofdverpleegkundige.

2. De verwerende partijen worden verwezen in de kosten van het beroep tot nietigverklaring, begroot op 175 euro, elk voor de helft.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van 28 maart 2012, door de Raad van State, XIVE kamer, samengesteld uit:

André Beirlaen,	kamervoorzitter,
Carlo Adams,	staatsraad,
Stephan De Taeye,	staatsraad,
bijgestaan door	
Christophe Verhaert,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Christophe Verhaert

André Beirlaen