

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

Xe KAMER

A R R E S T

**nr. 259.098 van 12 maart 2024
in de zaak A. 237.779/X-18.281**

In zake : V.V.
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Panayiotis Alexandris
kantoor houdend te 1740 Ternat
Statiestraat 25/1
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

de STAD BRUSSEL
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Jean-François De Bock
kantoor houdend te 1180 Brussel
Bosveldweg 70
bij wie woonplaats wordt gekozen
eveneens bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Marc Uyttendaele
kantoor houdend te 1060 Brussel
Bronstraat 68

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 28 november 2022, strekt tot de nietigverklaring van de beslissing van de gemeenteraad van de stad Brussel van 19 september 2022 om V. V. de tuchtsanctie van het ontslag van ambtswege op te leggen.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een memorie van antwoord ingediend en verzoekster heeft een memorie van wederantwoord ingediend.

Adjunct-auditeur Daniël Plas heeft een verslag opgesteld.

Verzoekster en de verwerende partij hebben een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 9 februari 2024.

Kamervoorzitter Johan Lust heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Panayiotis Alexandris, die verschijnt voor verzoekster, en advocaat Joy Moens, die *loco* advocaten Marc Uyttendaele en Jean-François De Bock verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur Iris Verheven heeft een met dit arrest andersluidend 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. Verzoekster is sedert midden 1999 in dienst van de verwerende partij als kinderverzorgster in het kinderdagverblijf D. M.

Op 17 november 2021 dient L. E. bij de verwerende partij een klacht in met betrekking tot verzoekster, wegens mishandeling van en fysiek en psychisch geweld tegen haar zoontje M. L.

Door het hoofd van het departement Demografie wordt op 26 november 2021 een disciplinair verslag tegen verzoekster opgesteld. In het verslag komt de klacht van 17 november 2021 inzake “kindermishandeling” ter sprake, het feit dat in september 2021 uit een bevraging van ouders bleek dat zij niet genoeg tijd zou nemen voor hun kind en dat zij weigerde hun kind op te vangen “wanneer de omstandigheden in de crèche het toelieten”, en ten slotte nog

een anonieme klacht van 27 mei 2021 bij het agentschap Opgroeien over een kind dat vertelde dat het van verzoekster niet mag huilen en dat zij altijd boos is. Geconcludeerd wordt onder meer dat “[d]iverse gebreken en grensoverschrijdende gedragingen ten opzichte van kinderen werden vastgesteld in de gedragingen van [verzoekster]” en dat een verwijderingsmaatregel uit de stedelijke kinderopvanglocaties meer dan aangewezen is om erger te voorkomen.

Dit verslag wordt verzoekster, om reden van haar arbeidsongeschiktheid sedert december 2021, pas in maart 2022 bezorgd.

In haar reactie van 31 maart 2022 betwist verzoekster formeel, gemotiveerd en met stukken, de tegen haar aangevoerde feiten.

Op 21 juni 2022 stelt de stadssecretaris in een tuchtverslag voor om verzoekster het ontslag van ambtswege op te leggen. De ten laste gelegde feiten zijn:

“Er wordt [verzoekster] ten laste gelegd dat zij meerdere keren onaangepast gedrag heeft vertoond ten opzichte van kinderen die ze begeleidt en dat ze hun fysieke en psychische integriteit heeft aangetast door ongepaste fysieke contacten.

Er wordt verzoekster ook ten laste gelegd dat ze zich onvoldoende in vraag stelt en dat ze het vertrouwen van verschillende ouders heeft beschaamd.”

Het college van burgemeester en schepenen beslist op 14 juli 2022 om op grond van het verslag van de stadssecretaris een tuchtvordering tegen verzoekster in te stellen en om de zaak naar de gemeenteraad te verwijzen.

Tijdens de hoorzitting van 19 september 2022 vraagt de raadsman van verzoekster in hoofdde de vrijspraak. Nog dezelfde dag beslist de gemeenteraad de tenlasteleggingen als bewezen te beschouwen en verzoekster de tuchtsanctie op te leggen van het ontslag van ambtswege.

IV. Onderzoek van het eerste middel

Standpunt van de partijen

4. In een eerste middel, onder het opschrift “Het beginsel van het recht op verdediging”, betwist verzoekster dat de tuchtfeiten rechtmatig voor bewezen zijn gehouden.

L. E. spreekt van ernstige mishandeling, slagen en fysiek geweld tegen haar zoontje. Dit zijn valse beschuldigingen, zij verstrekt geen enkel feitelijk bewijs ervan. Iedere moeder die een mishandeling vaststelt zou naar de spoed of de dokter gaan om dat te laten vaststellen. Dit is niet gebeurd. Er is geen medisch attest en er is geen strafrechtelijke klacht ingediend. De beweringen worden louter gebaseerd op de uitleg van het zoontje dat nog geen drie jaar oud was op het moment van de feiten. Voorts beweert L. E. gezien te hebben dat verzoekster een kind op de grond zou hebben gegooid, dat een gebroken been opliep, maar het kind brak zijn been buiten de opvang.

Volgens de klacht van L. E. werden de luiers van haar zoontje niet ververst, werd het kind niet genoeg geholpen bij het eten en hield verzoekster bovendien eten achter. Het kind nam evenwel zijn maaltijden niet aan de tafel van verzoekster maar aan die van een collega. Ook wat de onververste luiers betreft, maakte het kind geen deel uit van verzoeksters subgroep. Verzoekster heeft uittreksels van haar agenda bijgebracht waaruit blijkt wanneer verzoekster toezicht over het zoontje van L. E. had en wanneer niet. Aangezien L. E. de feiten niet dateert, kan niet worden nagegaan wie toezicht had op het kind tijdens de beweerde feiten. Andere ouders klagen niet over de luiers van hun kind. Uit de getuigenissen van verzoeksters collega's blijkt duidelijk dat L. E. “een ongewoon persoon is, die nooit ophoudt kritiek te leveren, te klagen en iemand ergens van te beschuldigen”.

Hoewel de feiten door de verwerende partij als ernstig gekwalificeerd worden, hebben haar bevoegde diensten geen intern onderzoek verricht en bijvoorbeeld niet de collega's van verzoekster gehoord. Ook zijn de klaagster of andere ouders niet ondervraagd en is de klaagster niet met verzoekster

geconfronteerd. De verwerende partij heeft zich “gebaseerd op de uitleg van een kind, dewelke nog geen drie jaar oud was op het moment der feiten, en verwoord of geïnterpreteerd door zijn moeder”. Evenmin is de zaak voorgelegd aan de pedopsychologische dienst om de waarheid van de verklaringen van het kind te beoordelen.

5. In de memorie van antwoord repliceert de verwerende partij dat men ook het slachtoffer van fysiek geweld kan zijn zonder dat dit geweld uiterlijke sporen nalaat. Het is niet omdat men geen verwondingen heeft dat men niet het slachtoffer van geweld is geworden. Het is dan ook niet belangrijk om te weten of L. E. een arts geraadpleegd heeft. Uit het tuchtdossier kan ten andere niet worden afgeleid dat zij geen arts geraadpleegd zou hebben. Evenmin blijkt uit het dossier dat zij geen strafklacht zou hebben ingediend.

L. E. heeft nooit gezegd dat het kind dat op de grond gegooid werd, hierdoor een been gebroken zou hebben. Verzoekster zegt dat de betrokken moeder van het kind hiervoor geen klacht neerlegde, maar uit de verklaring van L. E. blijkt dat dit wel gebeurd is.

In de klacht van L. E. van 17 november 2021 is er sprake van een eerste klacht op 18 oktober 2021 en van een lichamelijke en psychische mishandeling “de laatste weken”. Het is dus duidelijk over welke periode L. E. het heeft, “namelijk enkele weken voor 18 oktober 2021”. Dat er geen precieze datum wordt gegeven laat zich begrijpen: uit de klacht blijkt dat haar zoontje haar over de gebeurtenissen heeft verteld. “Het is niet ongewoon dat een kind van 3 jaar dat het slachtoffer is van dergelijk geweld dit niet meteen aan zijn ouders vertelt en van een kind van deze leeftijd kan ook niet verwacht worden dat het een precieze datum aan zijn ouders geeft.”

Het is niet, aldus nog de verwerende partij, omdat het zoontje van L. E. geen “aandachtskindje” van verzoekster is dat zij er nooit toezicht op gehouden heeft. Integendeel geeft zij zelf aan dat het kind soms onder haar toezicht viel. Het is eveneens niet omdat er in de agenda geen melding wordt gemaakt van klachten over de luiers van de kinderen dat er effectief geen klachten waren. Het

volstaat overigens dat één kindje niet correct wordt ververst opdat er sprake is van een tekortkoming in hoofde van verzoekster.

Dat L. E. een “ongewoon persoon” zou zijn die “nooit zou ophouden kritiek te leveren en te klagen” betekent niet dat haar klacht ongeloofwaardig is.

Wat de kritiek op de afwezigheid van een intern onderzoek betreft, moet volgens de verwerende partij worden opgemerkt dat dit niet correct is. De verwerende partij heeft zich mede gebaseerd op een omstandig verslag van de groepsverantwoordelijke van het kinderdagverblijf, “waaruit de werkhouding en het gedrag van verzoekende partij duidelijk bleken”. Verzoekster kon ook zelf getuigen hebben opgeroepen, maar zij heeft dat niet gedaan.

6. In de memorie van wederantwoord dupliceert verzoekster onder meer dat als L. E. over een medisch attest zou beschikken of klacht hebben neergelegd, zij die stukken wel zou hebben meegedeeld. Evenmin brengt L.E. getuigen aan die de gebeurtenissen kunnen staven. Dat zij dat niet doet bewijst “dat er geen objectieve bewijsstukken voor haar beweringen voorhanden zijn”. Het gaat niet op om op basis van één bewering tot het ontslag van verzoekster te besluiten. De verwerende partij beschikt over “geen enkel concreet stuk [...] waaruit de nochtans zware beschuldigingen concreet zouden kunnen blijken”. Elke vaststelling van gebreken en grensoverschrijdende gedragingen ten opzichte van kinderen ontbreekt. Het is ten slotte niet aan verzoekster om haar onschuld te bewijzen.

7. In de laatste memorie laat de verwerende partij nog gelden dat verzoekster nooit om een confrontatie heeft gevraagd, dat het al dan niet organiseren ervan tot de discretionaire bevoegdheid van de tuchtoverheid behoort en dat verzoekster niet aantoonde dat de verwerende partij te dezen een manifeste beoordelingsfout beging door geen confrontatie te organiseren. Benadrukt wordt dat de tuchtstraf niet enkel op de klacht van L. E. berust, maar dat verzoekster “een negatieve algemene werkhouding” ten laste wordt gelegd.

Beoordeling

8. De bestreden tuchtstraf is verzoekster opgelegd omdat de gemeenteraad “de tenlasteleggingen als bewezen beschouwt”.

Die tenlasteleggingen betreffen concreet:

- de mishandeling door verzoekster van het zoontje van L. E.; verzoekster zou hem op het hoofd hebben geslagen en door elkaar geschud toen hij niet wilde stilzitten, zijn luiers werden verschillende dagen niet ververst, hij werd niet voldoende geholpen bij het eten, en verzoekster hield zelfs eten achter;
- de eerdere vaststelling door L. E. dat verzoekster een ander kind met geweld optilde en op de grond smeed;
- het feit dat verzoekster niet voldoende tijd nam bij de overgang in september 2021 van een kindje van de babyafdeling naar de peuterspeelruimte en dat zij kindjes weigert wanneer het een brugdag is;
- het feit dat volgens een telefonische, anonieme klacht bij het agentschap Opgroeien, op 10 augustus 2021 aan het kinderdagverblijf ter kennis gebracht, een kindje niet mag wenen van verzoekster en verzoekster altijd boos is.

9. Verzoekster is als kinderverzorgster niet zonder tekortkomingen. Dat mag genoegzaam blijken uit de bijlagen bij het disciplinair verslag van het hoofd van het departement Demografie van 26 november 2021, en uit het “Verslag in verband met [verzoeksters] wijze van dienst doen en gedrag op de werkvloer in het algemeen” dat de verantwoordelijke van de groepsopvang op 15 december 2021 opstelde. Bij herhaling werd verzoekster gewezen op “werkpunten”, zoals bijvoorbeeld geringe motivatie, niet meedoen met knutselactiviteiten, niet akkoord gaan met wat gezegd of gevraagd wordt, haar gsm gebruiken “op zaal”. Dat gebeurde onder andere nog tijdens het functioneringsgesprek van 27 september 2021, nadat dus het kinderdagverblijf kennis kreeg van de anonieme klacht bij het agentschap Opgroeien van 27 mei 2021.

10. Als niettemin het college van burgemeester en schepenen op 14 juli 2022 heeft beslist om verzoekster disciplinair te vervolgen en op

19 september 2022 om haar met het ontslag van ambtswege te straffen, dan zijn kennelijk de directe aanleiding en de doorslaggevende reden daarvoor de aantijgingen die L. E. in een e-mail van 17 november 2021 tegen verzoekster heeft geuit.

Deze aantijgingen zijn wezenlijk van een geheel andere orde dan de voormelde “werkpunten”. In de e-mail schrijft L. E. (vrij vertaald): mijn kind maakte melding “van ernstige mishandeling, slaag en fysiek en verbaal geweld”; hij legde “met woorden en gebaren uit dat hij werd mishandeld, op het hoofd werd geslagen en door elkaar werd geschud toen hij niet stil wilde zitten”; hij werd “de laatste weken door [verzoekster] lichamelijk en psychisch mishandeld”; zijn luier was “vol ontlasting”, elke dag dat hij werd opgehaald, “gedurende een hele week”; “hij had al een week geen volledige maaltijd gegeten omdat hij het niet lustte”; verzoekster “nam de onaanvaardbare stap hem hardhandig te slaan en te schreeuwen toen hij niet stil wilde zitten”; “[h]et begon allemaal toen ik [verzoekster] op een dag betrapte toen ze een kind met geweld optilde en weer op de grond smeed”; “[b]ovendien liep dit kind een gebroken ledemaat op... ik zeg niet dat het op de crèche is gebeurd, maar er waren bepaalde problemen met botbreuken...”; “[h]et is huiveringwekkend om zoveel geweld te zien. Ik begrijp nu beter waarom mijn zoon zich doodschreeuwt bij het zien van [verzoekster]”; verzoekster “lijkt [...] ons te haten tot het punt dat ze ons kind mishandelt”; “[w]ij verwachten een sanctie die in verhouding staat tot de ernst van de gemelde feiten. Voorlopig schuiven wij het idee om bij de politie klacht in te dienen wegens mishandeling, afranseling, fysiek en psychisch geweld tegen kinderen door een gezagsdrager terzijde. Mijn zoon lijdt aan een posttraumatische stressstoornis als gevolg van dit geweld”.

11. Verzoekster heeft de aantijgingen van meet af aan, in haar reactie van 31 maart 2022, ontkend en gemotiveerd tegengesproken. De stadssecretaris heeft van dat verweer goed kennis genomen zoals blijkt uit zijn tuchtverslag van 21 juni 2022.

Ook tijdens de hoorzitting heeft verzoekster, bij monde van haar advocaat, betoogd dat er geen bewijzen zijn die de klachten van L. E. kunnen

staven. Weer blijkt de verwerende partij, getuige de formele motivering van de bestreden beslissing, goed nota van het verweer te hebben genomen.

Uiteindelijk meent de gemeenteraad ermee te kunnen volstaan zonder meer te mogen concluderen dat hij “de tenlasteleggingen als bewezen beschouwt”.

Voortgaande op het administratief dossier is er in de loop van de tuchtprocedure geen ander onderzoek naar de zware verwijten van L. E. gevoerd dan dat er op 15 december 2021 een verslag is ingewonnen van de verantwoordelijke groepsopvang, niet over de precieze toedracht in verband met de beschuldigingen van L. E., maar over verzoeksters functioneren “in het algemeen”.

12. Het komt de tuchtoverheid toe om de (tucht)feiten die zij tegen het personeelslid in aanmerking wil nemen te bewijzen. Om een (tucht)feit rechtmatig als bewezen te kunnen beschouwen, moeten voldoende gegevens voorhanden zijn om naar recht, inbegrepen naar redelijkheid, te mogen aannemen dat het personeelslid het (tucht)feit heeft gepleegd. Dit personeelslid moet niet zijn onschuld bewijzen. Hij of zij geniet het vermoeden van onschuld.

13. Het komt de Raad van State voor dat de verwerende partij, verkeerdelijk, van een tegengestelde mening is uitgegaan.

In plaats van de bewijskrachtige elementen aan te wijzen die haar deden beslissen de beschuldigingen van L. E. bij te vallen, beperkt de verwerende partij zich ertoe – niet eens in de bestreden beslissing, maar in haar procedurestukken – de argumenten waarmee verzoekster haar onschuld tracht aan te tonen, weg te zetten als niet-decisief en ontoereikend. Zo heet het in de procedurestukken van de verwerende partij dat men ook zonder verwondingen of bezoek aan een dokter of medisch attest of strafklacht een slachtoffer van geweld kan zijn; dat er nooit l tterlijk is gezegd dat verzoekster het been van een kind heeft gebroken; dat het niet is omdat het zoontje van L. E. geen “aandachtskindje” van verzoekster is dat zij nooit toezicht erop gehouden heeft; dat het niet is omdat er in de agenda geen melding wordt gemaakt van klachten over de luiers dat er geen

ECLI:BE:RVSCE:2024:ARR.259.098 X-18.281-9/12

klachten zijn; dat het niet is omdat L. E. een speciaal persoon zou zijn dat zij niet geloofwaardig is; dat het niet is omdat de verwerende partij een confrontatie kon organiseren dat zij door dat niet te doen in de fout is gegaan.

Dit kan niet overtuigen. Het is immers óók niet omdat verzoeksters argumenten de verwerende partij niet doen aannemen dat de zware beschuldigingen van L. E. niet met de waarheid stroken, dat de verwerende partij van de weeromstuit rechtmatig kan oordelen dat de beschuldigingen er wél mee stroken.

14. Aanleiding en determinerend motief voor de bestreden beslissing zijn de beschuldigingen van L. E. over fysiek en psychisch geweld jegens haar zoontje M. L. door verzoekster, met posttraumatische stress voor het kind tot gevolg. De verwerende partij heeft L. E. op haar woord geloofd, alle tegenwerpingen van verzoekster ten spijt. Geen enkel onderzoek blijkt gebeurd naar de exactheid van de precieze klachten van L. E.

Door zo te handelen is de verwerende partij tekortgeschoten aan haar verplichting om zich bij het opleggen van de tuchtstraf ten laste van verzoekster slechts te baseren op feiten die zorgvuldig zijn vastgesteld en redelijkerwijze voor vaststaand mogen worden gehouden.

15. Het besproken middel is gegrond.

BESLISSING

1. De Raad van State vernietigt de beslissing van de gemeenteraad van de stad Brussel van 19 september 2022 om V.V. de tuchtsanctie van het ontslag van ambtswege op te leggen.

2. De verwerende partij wordt verwezen in de kosten van het beroep tot nietigverklaring, begroot op een rolrecht van 200 euro, een bijdrage van 24 euro en een rechtsplegingsvergoeding van 770 euro, die verschuldigd is aan verzoekster.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, op twaalf maart tweeduizend vierentwintig,
door de Raad van State, Xe kamer, samengesteld uit:

Johan Lust,	kamervoorzitter,
Stephan De Taeye,	staatsraad,
David D’Hooghe,	staatsraad,
bijgestaan door	
Frank Bontinck,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Frank Bontinck

Johan Lust