

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 117.007 van 13 maart 2003
in de zaak A. 44.048/VII-26.199.**

In zake : de BELGISCHE BEROEPSVERENIGING VAN UROLOGEN,
gevestigd te WOMMELGEM,
Autolei 351

tegen :

1. de Belgische Staat, vertegenwoordigd door de Minister van Sociale Zaken,
die woonplaats kiest bij
Advocaat bij het Hof van Cassatie P. GÉRARD,
kantoor houdende te BRUSSEL,
Louizalaan 523/28,
2. het RIJKSINSTITUUT VOOR ZIEKTE- EN
INVALIDITEITSVERZEKERING,
3. de NATIONALE COMMISSIE VOOR GENEESHEREN-
ZIEKENFONDSEN.

D E R A A D V A N S T A T E, V I I e K A M E R,

Gezien het verzoekschrift dat de Belgische Beroepsvereniging van Urologen op 26 maart 1991 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van :
"- artikel F van het Nationaal Akkoord Geneesheren - Ziekenfondsen van 18 december 1990 gepubliceerd in het Belgisch Staatsblad van 25 januari 1991
- de toepassing van het Nationaal Akkoord in zijn geheel tussen 1 januari 1991 en 24 februari 1991";

Gezien de regelmatig gewisselde memories van antwoord van de eerste en de tweede verwerende partij, de toelichtende memorie en de memorie van wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door Auditeur E. HAESBROUCK;

Gelet op de beschikking van 15 maart 1996 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 november 2002 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 19 december 2002;

Gehoord het verslag van Staatsraad R. STEVENS;

Gehoord de opmerkingen van Advocaat G. POPELIER, die verschijnt voor de verzoekende partij, van Advocaat V. DRIJVERS die, loco Advocaat bij het Hof van Cassatie P. GÉRARD verschijnt voor de eerste en de tweede verwerende partij;

Gehoord het advies van Eerste Auditeur E. HAESBROUCK;

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

1. Overwegende dat de in eerste instantie bestreden bepaling luidt als volgt :

"F. Nomenclatuur van de geneeskundige verstrekkingen.

De nomenclatuur van de geneeskundige verstrekkingen waar naar in dit akkoord wordt verwezen, is die welke gold op 31 december 1990. Die nomenclatuur wordt evenwel aangepast overeenkomstig de voorstellen die de Technische geneeskundige raad op 9 januari, 4 september, 27 november en 11 december 1990 heeft geformuleerd, met name inzake :

1. Röntgendiagnose en echografie (de Technische geneeskundige raad zal een nieuwe nomenclatuur voorstellen).

2. Fysiotherapie.

3. Honoraria voor toezicht inzake psychiatrie.

4. Gelijktijdige bezoeken door de algemeen geneeskundigen.

5. Percutane interventionele verstrekkingen onder medische beeldvormingscontrole : de waarde die wordt gegeven aan de sleutelletter I welke in de nomenclatuur staat vóór de betreffende waarde welke aan die verstrekkingen is toegewezen bedraagt 23,0671 F.

6. Algemene speciale verstrekkingen, reanimatie, heelkunde, inwendige geneeskunde, nucleaire geneeskunde in vitro, klinische biologie, bijkomende honoraria voor dringende technische verstrekkingen.";

2.1. Overwegende dat de auditeur-verslaggever in zijn verslag besluit tot de niet-ontvankelijkheid van het beroep, omdat het verband zou houden met "een betwisting betreffende rechten en plichten voortvloeiende uit een akkoord geneesheren-verzekeringsinstellingen", die, gelet op artikel 52, § 3, van de wet betreffende de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen,

gecoördineerd op 14 juli 1994, tot de bevoegdheid van de arbeidsrechtbanken zou behoren;

Overwegende dat de tweede verwerende partij zich hier in haar laatste memorie bij aansluit, aldus de ambtshalve opgeworpen exceptie tot de hare makend;

Overwegende dat de verzoekende partij hiertegen in haar laatste memorie inbrengt :

"2.1. De Auditeur besluit tot de niet ontvankelijkheid van het annulatieverzoek onder verwijzing naar Artikel 52 § 3 van de Ziv-wet. In deze paragraaf wordt gezegd dat betwistingen in verband met rechten en plichten die voortvloeien uit de in Artikel 42 en 50 Ziv-wet bedoelde overeenkomsten, akkoorden of dokumenten behoren tot de bevoegdheid van de Arbeidsrechtbank.

Artikel 42 heeft betrekking op apothekers, de paramedici en verstrekkers van prothesen, toestellen en implantaten.

Artikel 50 § 6 Ziv-wet heeft wel betrekking op het geneesherenkorps.

De bevoegdheid van de Arbeidsrechtbank bedoeld in Artikel 52 § 3 Ziv-wet betreft enkel de individuele schending van de rechten en de plichten die voortvloeien uit de in Artikel 50 Ziv-wet bedoelde overeenkomsten, akkoorden of dokumenten.

Het annulatieverzoek is gericht tegen de verordenende bepaling zelf in het bestreden Artikel F van het Nationaal Akkoord.

Volgens het beginsel van de zogenaamde 'omgekeerde verbintenis' is het Nationaal akkoord van toepassing op alle artsen behoudens indien zij uitdrukkelijk weigeren tot het Akkoord toe te treden. Indien meer dan 50 % van de geneesheren-specialisten weigeren tot het Akkoord toe te treden wordt de sanktie toegepast voorzien in Artikel 50 § 11 Ziv-wet op alle artsen van het land, van een bepaalde streek van het land of voor bepaalde verstrekkingen ongeacht of de arts al of niet kontraktant is.

Het beginsel van de omgekeerde verbintenis - overigens een juridisch wangedrocht - houdt in dat het Akkoord van algemene toepassing is op alle artsen zoals dit het geval is voor een wet, een Koninklijk Besluit en andere normen. Het heeft dus duidelijk alle kenmerken van een verordening en geen kenmerk van een overeenkomst behoudens de naam.

Het feit dat de sanktie die is voorzien alle artsen treft, ongeacht kontraktant of niet, wijst eveneens op een algemeen verordenend karakter.

Tenslotte zijn de bepalingen van het Akkoord die de uitbetaling van de geleverde geneeskundige prestaties door het Riziv regelt van toepassing op alle artsen ongeacht of zij al dan niet tot het Akkoord zijn toegetreden. Het gaat namelijk om de nomenklatuur van de geneeskundige prestaties. Het gaat om bepalingen die de voorwaarden en het bedrag regelen met betrekking tot de terugbetaling van de geleverde prestaties die gelden voor alle artsen ongeacht zij al of niet kontraktant zijn. Het gaat om een uitvoering van een bevoegdheid van een openbare dienst namelijk het Riziv. De bepalingen van het Akkoord hebben derhalve een verordenend karakter.

Het is derhalve onmiskenbaar dat het bestreden Akkoord slechts de naam heeft van een overeenkomst maar dat de werkelijke strekking van algemene verordenende aard is die de voorwaarden van de exploitatie van een openbare dienst, dat het Riziv is, regelen.

Derhalve vallen het Akkoord en de bepalingen die het Akkoord (sic) onder de vernietigingsbevoegdheid van de Raad van State.

2.2. Het bestreden Artikel F van het Nationaal Akkoord heeft in het bijzonder een verordenend karakter gezien het bepaalt dat de nomenklatuur van de geneeskundige verstrekkingen waarnaar in het Akkoord wordt verwezen die zijn die van toepassing waren op 31 december 1990.

De nomenklatuur wordt enkel vastgelegd of gewijzigd bij Koninklijk Besluit die van toepassing was op 31 december 1990 is deze die bepaald is in het Koninklijk Besluit van 7 december 1989 (BS 28.12.1989).

Artikel F verlengt de bepaling van een koninklijk besluit betreffende de nomenklatuur wat slechts door een koninklijk besluit kan worden vastgelegd. Op te merken valt dat het Koninklijk Besluit van 7 december 1989 genomen werd in uitvoering van de bijzondere machten aan de Koning verleend die beperkt waren tot de jaren 1989 en 1990. Daarmede kwam op 1 januari 1991 een einde aan de bepalingen van de nomenklatuur die in dat Koninklijk Besluit waren vermeld. De gevolgen hiervan worden verder behandeld in een bijkomend aangevoerd middel.

Door de nomenklatuur aan te passen enkel bij middel van een Akkoord en dat, door het wezen zelf van de nomenklatuur, in beginsel van toepassing is op alle artsen, bevestigt het verordenend karakter.

2.3. Het Nationaal Akkoord Geneesheren-Ziekenfondsen van 18 december 1990 is een Akkoord dat rechten en verplichtingen regelt ook van personen die er niet hebben mede ingestemd of niet aan het uitwerken van dit Akkoord hebben meegewerkt. Het is derhalve een Akkoord dat niet tot stand is gekomen overeenkomstig Artikel 1134 BW. Het brengt rechtsgevolgen mede kenmerkend voor verordeningen.

Hier moet er op worden gewezen dat in het verzoekschrift tot nietigverklaring is aangevoerd dat het ontstaan van het Nationaal Akkoord gebrekkig is daar afgesloten tussen de zogenaamde representatieve beroepsorganisaties van geneesheren waarvan de representativiteit evenwel niet beantwoordt aan de door de wetgever bepaalde voorwaarden, vastgelegd in Artikel 211 Ziv-wet, om als representatief te worden erkend.

2.4. Men kan niet anders dan tot het besluit komen dat het Nationaal Akkoord in zijn geheel en Artikel F in het bijzonder enkel de benaming heeft van een akkoord maar dat de strekking ervan een algemeen verordenende aard is en de exploitatie van een openbare dienst regelt.

Gezien dit onder de bevoegdheid van de Raad van State valt is het verzoekschrift ontvankelijk.";

2.2.1. Overwegende dat ten tijde van het indienen van het verzoekschrift artikel 34ter, § 4 van de wet van 9 augustus 1963 tot instelling en organisatie van een regeling voor verplichte ziekte- en invaliditeitsverzekering bepaalde dat de betwistingen i.v.m. de rechten en plichten voortvloeiende uit de in de artikelen 26 en 34 bedoelde overeenkomsten, akkoorden of documenten tussen de verplegingsinrichtingen of de verstrekkers van verzorging die tot een akkoord of overeenkomst zijn toegetreden of die geen weigering tot toetreding tot die akkoorden of documenten hebben betekend, en de verzekerden of de verzekeringsinstellingen, tot de bevoegdheid van de arbeidsrechtbank behoren;

Overwegende dat het voorliggende geding geen betrekking heeft op een in de vermelde wetsbepaling bedoeld geschil; dat het weliswaar een akkoord als bedoeld in het toenmalige artikel 34 van de wet van 9 augustus 1963 betreft, doch dat de vernietiging wordt nagestreefd van (een gedeelte van) het akkoord zelf, en dat het geenszins gaat om een betwisting tussen zorgenverstrekkers, enerzijds, en verzekerden of verzekeringsinstellingen, anderzijds, in verband met rechten en plichten die uit dat akkoord voortvloeien;

2.2.2. Overwegende dat de bestreden beslissing uitgaat van een administratieve overheid, nl. de nationale commissie geneesheren-ziekenfondsen, zitting hebbend bij de dienst voor geneeskundige verzorging, opgericht in de schoot van het R.I.Z.I.V., tweede verwerende partij; dat een dergelijk akkoord, dat de betrekkingen regelt tussen de representatieve beroepsorganisaties van de geneesheren en de verzekeringsinstellingen, tot stand komt volgens een specifieke, bij wet geregelde procedure, en geenszins te vergelijken is met een overeenkomst in de zin van artikel 1134 van het burgerlijk wetboek; dat het bestreden "akkoord" niet alleen een bindende kracht heeft voor de partijen die het hebben afgesloten; dat krachtens artikel 34, § 7 van de wet van 9 augustus 1963, zoals o.m. gewijzigd bij de wet van 26 maart 1970, in die akkoorden voor de verstrekkingen die in de nomenclatuur zijn opgenomen de honoraria worden vastgesteld die ten overstaan van de rechthebbenden van de verzekering nageleefd worden door de geneesheren en tandheelkundigen die geacht worden tot die akkoorden toegetreden te zijn, en dat erin de voorwaarden worden vastgesteld waaronder die honoraria mogen worden overschreden; dat de bedoelde akkoorden aldus voor vernietiging vatbare eenzijdige administratieve rechtshandelingen zijn;

2.2.3. Overwegende dat de tweede verwerende partij nog doet gelden dat de geneesheren de vrije keuze hebben om al dan niet tot deze akkoorden toe te treden, dat de geneesheren die tot het akkoord toetreden akkoord gaan met de inhoud ervan, en dat de geneesheren die het niet eens zijn met het akkoord kunnen weigeren toe te treden;

Overwegende dat de verzoekende partij er op wijst dat vele ziekenhuisartsen contractueel of statutair verplicht zijn tot de nationale akkoorden toe te treden; dat zij voorts doet gelden dat zij alleen belang heeft bij de bestrijding van artikel F van het betrokken nationaal akkoord, en dat het onredelijk zou zijn van

haar aangeslotenen te eisen dat zij omwille van een onderdeel het ganse akkoord verwerpen;

Overwegende dat alleen al uit hetgeen de verzoekende partij aanvoert, en niet wordt weersproken door de verwerende partijen, moet worden besloten dat de geneesheren en tandheelkundigen niet over een volledig vrije keuze beschikken om niet toe te treden tot de bedoelde akkoorden; dat bovendien de vrijheid van de geneesheren om niet tot een akkoord toe te treden dient gerelativeerd te worden, alleen al omdat de financiële voordelen van het "sociaal statuut" van de geneesheren krachtens de wet van 9 augustus 1963 alleen gelden voor hen die niet weigeren tot een akkoord toe te treden; dat de bedoelde akkoorden dus ook in hoofde van de geneesheren vatbaar voor vernietiging zijn;

3. Overwegende dat uit hetgeen voorafgaat volgt dat het beroep, wat het eerste voorwerp betreft, tot de bevoegdheid van de Raad van State behoort; dat het auditoraatsverslag beperkt is tot de vaststelling dat de Raad van State onbevoegd is; dat het onderzoek van de zaak derhalve dient voortgezet te worden,

B E S L U I T :

Artikel 1.

De debatten worden heropend.

Artikel 2.

Het door de Auditeur-generaal aangestelde lid van het auditoraat wordt belast met het verder onderzoek van de zaak.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op
dertien maart tweeduizend en drie, door de VIIe kamer, die was samengesteld uit :

Mevr.	M.-R. BRACKE,	kamervoorzitter,
de HH.	R. STEVENS,	staatsraad,
	E. BREWAEYS,	staatsraad,
	Th. VAN RAEMDONCK,	toegevoegd griffier.

De griffier,

De voorzitter,

Th. VAN RAEMDONCK.

M.-R. BRACKE.