

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VIIe KAMER

A R R E S T

nr. 236.692 van 8 december 2016

in de zaak A. 212.793/VII-39.141.

In zake :

1. het ZIEKENHUIS OOST-LIMBURG (ZOL) autonome verzorgingsinstelling
2. Margot VANDER LAENEN
3. Raf DE JONGH
4. Anne DAMS
5. Francis LEMMENS
6. Claire THEYSKENS
7. Caroline VAN HOLSBEKE
8. Frank WEYNS
9. Eveleen BUELENS

bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat An Vijverman
kantoor houdend te 3000 Leuven
Mechelsestraat 107-109
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

de BELGISCHE STAAT, vertegenwoordigd door
de minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Emmanuel Jacubowitz en Anthony Poppe
kantoor houdend te 1160 Brussel
Tedescolaan 7
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 17 juni 2014, strekt tot de nietigverklaring van het koninklijk besluit van 2 april 2014 houdende vaststelling van de normen waaraan het zorgprogramma voor kinderen moet voldoen om erkend te worden (hierna: koninklijk besluit van 2 april 2014).

II. Verloop van de rechtspleging

2. Bij arrest nr. 229.229 van 20 november 2014 is de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing verworpen.

De verzoekende partijen hebben een verzoekschrift tot voortzetting van de rechtspleging ingediend.

De verwerende partij heeft een memorie van antwoord en de verzoekende partijen hebben een memorie van wederantwoord ingediend.

Auditeur Anja Somers heeft een verslag opgesteld.

De verwerende partij heeft een verzoek tot voortzetting van het geding en een laatste memorie ingediend. De verzoekende partijen hebben een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 24 november 2016.

Kamervoorzitter Eric Brewaeys heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Filip Van Der Mauten, die loco advocaat An Vijverman verschijnt voor de verzoekende partijen, en advocaat Anthony Poppe, die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Auditeur Anja Somers 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

3.1. De eerste verzoekende partij is een autonome verzorgingsinstelling in de zin van het decreet van 19 december 2008 betreffende de organisatie van de OCMW's. In het ziekenhuis van de eerste verzoekende partij worden pediatrische intensieve zorgen toegediend.

De tweede tot en met de negende verzoekende partij zijn als geneesheer-specialist werkzaam bij de eerste verzoekende partij.

3.2. Artikel 12 van de gecoördineerde wet van 10 juli 2008 op de ziekenhuizen en andere verzorgingsinrichtingen (hierna: ziekenhuiswet) machtigt de Koning om na advies van de Nationale Raad voor Ziekenhuisvoorzieningen (hierna: NRZV), afdeling erkenning en programmatie, de lijst van zorgprogramma's vast te stellen, zoals die door Hem nader worden omschreven en die moeten worden erkend door de overheid bevoegd voor het gezondheidsbeleid op grond van de artikelen 128, 130 en 135 van de Grondwet. Hierbij kan de Koning voor deze zorgprogramma's karakteristieken definiëren om erkend te kunnen worden, zoals de doelgroep, de aard en de inhoud van de zorg, het minimaal activiteitsniveau, de vereiste infrastructuur, de vereiste medische en niet-medische personeelsomkadering en deskundigheid, kwaliteitsnormen en normen inzake kwaliteitsopvolging, bedrijfseconomische criteria en geografische toegankelijkheidscriteria.

3.3. De NRZV verstrekke op 14 juni 2012 een advies dat werd bekrachtigd op 11 oktober 2012. Hierna werd het ontwerpbesluit grondig herzien. De inspecteur van Financiën adviseerde gunstig. De minister van Begroting verleende zijn akkoord. De Raad van State, afdeling wetgeving verstrekke advies op 17 maart 2014. Het bestreden koninklijk besluit werd op 18 april 2014 gepubliceerd in het Belgisch Staatsblad.

3.4. Dit besluit voert nieuwe erkenningsnormen in voor het zorgprogramma voor kinderen. Het vervangt de regeling voorzien in het koninklijk besluit van 13 juli 2006 houdende vaststelling van de normen waaraan het zorgprogramma voor kinderen moet voldoen om erkend te worden en tot wijziging van het koninklijk besluit van 25 november 1997 houdende vaststelling van de normen waaraan de functie “chirurgische daghospitalisatie” moet voldoen om te worden erkend (hierna: koninklijk besluit van 13 juli 2006). Er wordt overgestapt van een uniform systeem naar een genivelleerd systeem van drie niveaus in functie van de zorgbehoefte. Het bestreden besluit omvat de erkenningsnormen voor drie zorgprogramma’s :

1° een basiszorgprogramma voor kinderen dat betrekking heeft op alle kinderen die een dagingreep of een dagbehandeling in het ziekenhuis ondergaan of die voorlopig gehospitaliseerd worden (Hoofdstuk II);

2° een gespecialiseerd zorgprogramma voor kinderen dat naast het basiszorgprogramma voor kinderen ook de opname met minimum één overnachting, alsook subspecialistische zorg en diagnostiek aanbiedt (Hoofdstuk III);

3° een tertiair zorgprogramma voor kinderen dat naast de doelgroep van het basiszorgprogramma en het gespecialiseerd zorgprogramma ook instaat voor de opname van ernstig zieke kinderen die intensieve en/of bijzonder gespecialiseerde en multi- en interdisciplinaire zorgen nodig hebben (Hoofdstuk IV).

3.5. Het besluit bepaalt voorts welke afdelingen en welke diensten het tertiair zorgprogramma dient te omvatten per vestigingsplaats respectievelijk per ziekenhuis of ziekenhuisassociatie.

Het tertiair zorgprogramma dient een afdeling “complexe en/of multidisciplinaire pediatrische zorg”, een afdeling “pediatrische intensieve zorgen”, een afdeling “multidisciplinaire pediatrische raadpleging” en een afdeling “multidisciplinaire pediatrische daghospitalisatie” te omvatten (artikel 52, tweede lid).

Overeenkomstig artikel 54, § 1, van het bestreden besluit maakt dit tertiair zorgprogramma deel uit van een ziekenhuis of van een associatie van ziekenhuizen zoals bedoeld in paragrafen 5 en 6 van dit artikel dat ook beschikt over:

- 1° een erkende functie gespecialiseerde spoedgevallenzorg;
- 2° een erkende dienst voor intensieve neonatologie;
- 3° een erkend gespecialiseerd zorgprogramma voor pediatrische hemato-oncologie;
- 4° een centrum voor menselijke erfelijkheid;
- 5° een erkend zorgprogramma cardiale pathologie C;
- 6° een erkende medische dienst transplantatiecentrum.

Paragraaf 2 van dit artikel 54 bepaalt dat het ziekenhuis of de associatie van ziekenhuizen zoals bedoeld in paragrafen 5 en 6 van artikel 54 beschikt over een dienst medische beeldvorming met ervaring in de diagnostiek bij kinderen. Overeenkomstig paragraaf 3 van dit artikel 54 voorziet het ziekenhuis of de ziekenhuisassociatie zoals bedoeld in paragrafen 5 en 6 in de mogelijkheid tot diagnostiek en behandeling van kinderen met nierinsufficiëntie. Deze voorwaarden dienen vervuld te worden per ziekenhuis of per ziekenhuisassociatie.

Wanneer het ziekenhuis of de ziekenhuisassociatie zoals bedoeld in artikel 54, paragrafen 5 en 6 van het koninklijk besluit van 2 april 2014, niet zelf beschikt over het in paragraaf 1, eerste lid, 3° tot en met 6° en paragraaf 3 bedoelde zorgaanbod, dan kan een samenwerkingsovereenkomst met één of meerdere ziekenhuizen worden gesloten teneinde over dergelijk zorgaanbod te kunnen beschikken (artikel 54, § 4, van het koninklijk besluit van 2 april 2014).

De paragrafen 5 en 6 van artikel 54 voorzien in een uitzondering op artikel 82 van de ziekenhuiswet wanneer een gewest over geen enkel of over slechts één tertiair zorgprogramma beschikt dat op één vestigingsplaats voldoet aan alle erkenningsvoorwaarden. Indien paragrafen 5 en 6 van toepassing zijn dan

kan dit in geen geval leiden tot de oprichting van meer dan twee tertiaire zorgprogramma's in het betrokken gewest (paragraaf 7).

Het bestreden koninklijk besluit bepaalt eveneens de voorwaarden in verband met de medische en niet-medische personeelsomkadering. Zo somt artikel 61 van het koninklijk besluit van 2 april 2014 de geneesheren-specialisten op die verbonden dienen te zijn aan het tertiair zorgprogramma en waarvan de medische permanentie (24 uur op 24 uur en 7 dagen op 7) dient te worden verzekerd.

Artikel 68 bepaalt dat de medische leiding van een afdeling "pediatrische intensieve zorg" uitgeoefend wordt door een pediater met bijzondere beroepstitel "intensieve zorg" of een geneesheer-specialist in een andere discipline met bijzondere beroepstitel "intensieve zorg" en ten minste zeven jaar bewijsbare ervaring in de zorg van kritiek zieke kinderen. Hij is voltijds verbonden aan de afdeling pediatrische intensieve zorgen.

Voor de afdeling pediatrische intensieve zorgen wordt eveneens een medische permanentie vereist door ten minste één geneesheer-specialist met bijzondere beroepstitel "intensieve zorg". Hij staat exclusief ter beschikking van deze afdeling (artikel 71 van het koninklijk besluit van 2 april 2014).

3.6. In verband met de adviesbevoegdheid van de NRZV zijn de volgende bepalingen van belang:

- artikel 31 van de ziekenhuiswet bepaalt dat bij de Federale Overheidsdienst Volksgezondheid, Veiligheid van de Voedselketen en Leefmilieu een NRZV wordt opgericht die tot taak heeft advies uit te brengen omtrent alle problemen van het ziekenhuiswezen die, ingevolge artikel 5 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen, tot de bevoegdheid van de federale overheid behoren. Deze Raad bestaat uit twee afdelingen: een afdeling programmatie en erkenning en een afdeling financiering (artikel 32 van de ziekenhuiswet);
- artikel 66 van de ziekenhuiswet bepaalt:

“De ziekenhuizen moeten de normen naleven, welke worden bepaald door de Koning, na advies van de Nationale Raad voor Ziekenhuisvoorzieningen, afdeling erkenning en programmatie, te hebben ingewonnen.

Deze normen hebben betrekking op:

1° de algemene inrichting van de ziekenhuizen; hiertoe kan de Koning normen bepalen ondermeer met betrekking tot de vereisten inzake het minimum activiteitsniveau van het ziekenhuis, het soort of de soorten van zorgprogramma's, het soort of de soorten van ziekenhuisdiensten, de administratieve, technische en medisch-technische diensten en de minimale capaciteit aan bedden per ziekenhuis, eventueel rekening houdend met de aard van de activiteiten van de ziekenhuizen;

2° de inrichting en de werking van elk soort van diensten; hiertoe kan de Koning normen bepalen ondermeer met betrekking tot minimum vereisten inzake de capaciteit aan bedden, de technische uitrusting, het medisch, paramedisch en verplegend personeel, en tot het activiteitsniveau;

3° de organisatie van de verstrekking van dringende geneeskundige verzorging, in samenwerking met het geneesherenkorps, onverminderd de bepalingen van artikel 9 van het koninklijk besluit nr. 78 van 10 november 1967 betreffende de uitoefening van de gezondheidszorgberoepen”.

3.7. Sinds 1 juli 2014 zijn, als gevolg van de zesde staatshervorming, de gemeenschappen principieel bevoegd om de normen te definiëren waaraan zorgprogramma's moeten beantwoorden om erkend te worden, mits die geen betrekking hebben op de financiering van de exploitatie en op de programmatie aangezien die twee aspecten uitdrukkelijk zijn voorbehouden aan de federale overheid.

IV. Onderzoek van het eerste middel

Standpunten van de partijen

4. In het eerste middel roepen de verzoekende partijen de schending in van artikel 66 van de ziekenhuiswet, samengelezen met de artikelen 31, 32 en 35 van die wet, en van het zorgvuldigheidsbeginsel.

Zij betogen in essentie dat er in het advies van de NRZV van 11 oktober 2012 vooral aandacht werd geschonken aan de wijziging van het voormalig koninklijk besluit van 13 juli 2006, dat er toen nog geen sprake was van

normen met betrekking tot de programmatie van de tertiaire zorgprogramma's voor kinderen of van specifieke erkenningsnormen voor een afdeling pediatrie intense zorgen, en dat dit substantiële elementen zijn waarover de NRZV geen advies heeft verleend. Bijgevolg werd er volgens hen geen advies verstrekt over het volledig nieuw koninklijk besluit.

5. Volgens de verwerende partij werd artikel 66 van de ziekenhuiswet niet geschonden aangezien het advies werd verstrekt vooraleer het bestreden besluit werd aangenomen. Het advies van de NRZV ligt volgens haar aan de oorsprong van het bestreden besluit.

Voorts leggen de in het middel ingeroepen bepalingen volgens haar geenszins de verplichting op om (voor)ontwerpen van teksten aan de NRZV voor te leggen voor advies. Ook heeft de afdeling wetgeving van de Raad van State geen enkele opmerking geformuleerd in het advies nr. 55.347/3 van 17 maart 2014.

Bij wijze van exceptie bij het middel betoogt de verwerende partij dat de NRZV sinds de inwerkingtreding van de zesde staatshervorming niet langer het bevoegde adviesorgaan is, dat sinds 1 juli 2014 immers de gemeenschappen bevoegd zijn om de normen te bepalen waaraan het zorgprogramma voor kinderen moet voldoen om erkend te worden, en dat de verzoekende partijen dan ook geen belang hebben bij het inroepen van het vormgebrek.

Tot slot merkt zij op dat het bestreden besluit tot stand is gekomen na ruime consultaties met de gemeenschappen en met de sector, reden waarom het bestreden besluit er pas achttien maanden na het advies van de NRZV gekomen is.

6. In de laatste memorie voegt de verwerende partij toe dat het middel uitsluitend betrekking heeft op de programmienormen betreffende de tertiaire zorgprogramma's, vastgelegd in artikel 54, paragrafen 5 tot 7 en op de

erkenningennormen voor de afdelingen intensieve pediatrische zorg vervat in de artikelen 68-74 van het bestreden besluit. Volgens haar kunnen deze bepalingen perfect worden afgesplitst van de rest van het besluit.

Beoordeling

7. De bewering van de verwerende partij dat de verzoekende partijen geen belang hebben bij het invoeren van het vormgebrek omdat ingevolge de inwerkingtreding van de zesde staatshervorming de gemeenschappen bevoegd zijn om de normen te bepalen waaraan het zorgprogramma voor kinderen moet voldoen om erkend te worden en de NRZV niet langer het bevoegde adviesorgaan zou zijn, kan niet worden aangenomen.

Op het ogenblik dat de bestreden beslissing werd genomen was de vormvereiste van toepassing. Bovendien brengt het feit dat nu de gemeenschappen in plaats van de federale overheid bevoegd zijn met betrekking tot de zorgprogramma's niet met zich mee dat de verzoekende partijen geen belang meer zouden hebben bij een nietigverklaring van het bestreden besluit.

8. De adviesverplichting bij de NRZV, zoals deze wordt ingesteld door verschillende bepalingen van de ziekenhuiswet, is een substantiële vormvereiste, waarvan de miskennis het bestreden besluit aantast.

De verzoekende partijen zetten in het middel uiteen dat er geen advies werd verstrekt over normen met betrekking tot de programmatie van de tertiaire zorgprogramma's voor kinderen noch over specifieke erkenningennormen voor een afdeling pediatrische intensieve zorgen.

Uit de aanvraag blijkt dat er om advies werd gevraagd over de wenselijkheid van programmatie in bepaalde domeinen van tertiaire-quaternaire pediatrische geneeskunde. Met betrekking tot het domein van de intensieve geneeskunde voor kinderen werd gevraagd om te onderzoeken of een

geprogrammeerd aanbod gekoppeld aan een kader van samenwerkingsverbanden en netwerking een voldoende toegankelijkheid en maximale kwaliteit kan worden verzekerd.

Het advies inzake het zorgprogramma voor kinderen van de NRZV vermeldt enkel dat er specifieke erkenningsnormen voor de functie pediatrische intensieve zorgen (PICU) dienen te worden uitgewerkt. De bepalingen die betrekking hebben op de afdeling pediatrische intensieve zorgen werden niet voorgelegd voor advies.

Indien er na de opgelegde consultatie nog substantiële wijzigingen worden aangebracht aan het ontwerp, moeten deze opnieuw voor advies worden voorgelegd. De hogervermelde normen kunnen worden beschouwd als substantiële elementen die niet aan bod kwamen in de adviesaanvraag.

Het feit dat de afdeling wetgeving van de Raad van State omtrent dit advies geen enkele opmerking heeft geformuleerd vormt, zoals de verwerende partij zelf aangeeft, geen onweerlegbaar bewijs van absolute wettigheid.

Het eerste middel is gegrond.

9. Het bestreden besluit is een reglementair besluit. Het is derhalve in beginsel één en ondeelbaar. Dit impliceert dat wanneer de Raad van State heeft vastgesteld dat in een ontvankelijk annulatieberoep een gegrond middel wordt aangevoerd, hij in beginsel het bestreden besluit in zijn geheel vernietigt. Wanneer, in afwijking van het voornoemde beginsel wordt overgegaan tot een gedeeltelijke vernietiging van het bestreden besluit, moet aan twee voorwaarden worden voldaan. In de eerste plaats moet blijken dat de gedeeltelijke vernietiging aan de verzoeker volledige genoegdoening geeft in het licht van het door hem aangevoerde belang. Vervolgens moet komen vast te staan dat het vernietigde gedeelte kan worden afgesplitst van de rest van het bestreden besluit en dat de overheid ook afgezien van het afgesplitste gedeelte voor het overige dezelfde

beslissing zou hebben genomen. Er anders over oordelen zou tot gevolg hebben dat de Raad van State zich op het domein van de beleidsuitoefening van de betrokken overheid zou begeven en zou overgaan tot hervorming van het besluit waarvan het betreffende gedeelte een onlosmakelijk onderdeel is, vermits het bestreden besluit voor het overige hoe dan ook zou blijven bestaan.

Te dezen overtuigt de eenvoudige bevestiging in de laatste memorie van de verwerende partij “dat de vernietiging van het bestreden besluit als gevolg van de gegrondheid van het eerste middel zich kan beperken tot de bepalingen inzake de programmatie van de tertiaire zorgprogramma’s van kinderen en deze inzake de erkenningsnormen voor de afdeling pediatrische intensieve zorgen” niet dat de door de verwerende partij aangeduide bepalingen van de rest van het bestreden besluit kunnen worden afgesplitst.

BESLISSING

- 1. De Raad van State vernietigt het koninklijk besluit van 2 april 2014 houdende vaststelling van de normen waaraan het zorgprogramma voor kinderen moet voldoen om erkend te worden.**
- 2. Dit arrest dient bij uittreksel te worden bekendgemaakt op dezelfde wijze als het vernietigde besluit.**
- 3. De verwerende partij wordt verwezen in de kosten van de vordering tot schorsing en van het beroep tot nietigverklaring, begroot op 3.600 euro en een rechtsplegingsvergoeding van 840 euro, verschuldigd aan de verzoekende partijen.**

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van acht december tweeduizend zestien, door de Raad van State, VIIe kamer, samengesteld uit:

Eric Brewaeys,
Pierre Lefranc,
Peter Sourbron,
bijgestaan door
Bart Tettelin,

kamervoorzitter,
staatsraad,
staatsraad,

griffier.

De griffier

De voorzitter

Bart Tettelin

Eric Brewaeys