

CONSEIL D'ETAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.

A R R E T

n° 197.431 du 28 octobre 2009

G./A.193.433/VI-18.297

G./A.193.437/VI-18.298

En cause : **BEAUJEAN** Carine,

ayant élu domicile chez
Me Sophie SOMERS, avocat,
rue de Bomel, n° 69,
5000 Namur,

contre :

1. l'Etat belge, représenté par la Vice-Première
Ministre et Ministre des Affaires sociales et
de la Santé publique, chargée de l'Intégration sociale,

ayant élu domicile chez
Mes Jérôme SOHIER et
Pierre LEGROS, avocats,
avenue Emile De Mot, n° 19,
1000 Bruxelles,

**2. la commission médicale provinciale
de Namur.**

**LE PRESIDENT F.F. DE LA VI^e CHAMBRE DU CONSEIL D'ETAT,
SIEGEANT EN REFERE,**

Vu la requête unique introduite le 18 juillet 2009 par Carine BEAUJEAN
qui demande l'annulation et la suspension de l'exécution de "la décision du 3/4/2009
par laquelle la commission médicale provinciale de Namur a décidé :

- de lui refuser la dispense totale de participation à la garde et a retenu la proposition du cercle de poursuivre le calendrier initialement prévu en laissant tomber la récupération des gardes qui lui avaient été attribuées au début de l'année et qui ont été assurées par des confrères soit aux dires de la partie adverse un quota de environ 70 % de la moyenne générale des gardes annuelles à prester, le cercle réitérant également la proposition d'assurer la continuité des soins pour sa patientèle les jours de récupération qui lui seraient nécessaires après un jour de garde ;

- et de réévaluer la situation pour l'année 2010 sur base de bilans médicaux complets actualisés pour les affections dont l'intéressée a fait état" (G./A.193.437/VI-18.298);

Vu la requête unique introduite le 18 juillet 2009 par Carine BEAUJEAN qui demande l'annulation et la suspension de l'exécution de "la décision du 29 juin 2009 par laquelle la commission médicale provinciale de NAMUR a décidé qu'en attendant de savoir si la décision du conseil de l'ordre des médecins lui accorde ou pas la dérogation comme le prévoit l'article 117 du code de déontologie, la requérante est dans l'obligation d'assumer la continuité des soins" (G./A.193.433/VI-18.297);

Vu la note d'observations de la première partie adverse et le dossier administratif (G./A.193.433/VI-18.297);

Vu le rapport de M. DELVAX, Auditeur au Conseil d'Etat, rédigé sur la base de l'article 12 de l'arrêté royal du 5 décembre 1991 déterminant la procédure en référé devant le Conseil d'Etat;

Vu les ordonnances du 5 octobre 2009 fixant les affaires à l'audience du 22 octobre 2009 à 9 heures 30;

Vu les notifications du rapport et des ordonnances de fixation aux parties;

Entendu, en son rapport, M. LEWALLE, Conseiller d'Etat, Président f.f.;

Entendu, en leurs observations, Me Sophie SOMERS, avocat, comparaisant pour la partie requérante et Me Augustin DAOÛT, loco Mes Pierre LEGROS et Jérôme SOHIER, avocat, comparaisant pour la première partie adverse;

Entendu, en son avis conforme, M. DELVAX, Auditeur;

Vu le titre VI, chapitre II, des lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973;

Considérant que les éléments utiles à l'examen de la requête sont les suivants :

1. Les articles 8 et 9 de l'arrêté royal n/ 78 du 10 novembre 1997 relatif à l'exercice des professions des soins de santé sont libellés comme suit :

" Art. 8. § 1^{er}. Les praticiens visés aux articles 2, § 1^{er}, 3, 21bis et 21noviesdecies ne peuvent sciemment et sans motif légitime dans leur chef, interrompre un traitement en cours sans avoir pris au préalable toutes dispositions en vue d'assurer la continuité des soins par un autre praticien ayant la même qualification légale. La continuité des soins comprend aussi la prise en charge palliative et le traitement de la douleur du patient. Les conseils de l'Ordre dont les praticiens visés à l'article 2 et à l'article 3 relèvent veillent au respect de la disposition prévue à l'alinéa 1^{er}. § 2. Le pharmacien ne peut sciemment et sans motif légitime dans son chef, fermer temporairement ou définitivement son officine sans avoir pris au préalable toutes dispositions en vue d'assurer la continuité de la dispensation des médicaments prescrits dans une ordonnance en cours. Les conseils de l'Ordre des pharmaciens veillent au respect de la disposition prévue à l'alinéa précédent.

Art. 9. § 1^{er}. Les organisations professionnelles représentatives des praticiens visés aux articles 2, § 1^{er}, 3, 4, 21bis et 21noviesdecies ou des groupements constitués à cet effet peuvent instituer des services de garde garantissant à la population la dispensation régulière et normale des soins de santé tant en milieu hospitalier qu'à domicile. Aucun des praticiens visés aux articles 2, § 1^{er}, 3, 4, 21bis et 21noviesdecies et satisfaisant aux conditions exigées ne peut être exclu de ces services de garde, à condition que l'intéressé souscrive au règlement d'ordre intérieur et qu'il observe les règles déontologiques. Lorsqu'un service de garde a été institué pour les officines ouvertes au public, toutes les officines ouvertes au public reprises sur le rôle de garde doivent y participer conformément aux modalités déterminées par le Roi.

Les organisations ou les groupements visés à l'alinéa 1^{er} du présent paragraphe communiquent à la commission médicale compétente le rôle de garde établi par leurs soins ainsi que toutes modifications qui y seraient apportées et un règlement d'ordre intérieur.

Le Roi peut confier les missions fixées par Lui, relatives à l'organisation locale et à la représentation des professionnels concernés et relatives à la collaboration avec d'autres professionnels des soins de santé, aux organisations ou groupements visés à l'alinéa 1^{er}, à condition qu'ils soient agréés à cette fin. Les conditions et la procédure d'obtention de l'agrément sont fixées par le ministre qui a la Santé publique dans ses attributions.

§ 2. La commission médicale définit les besoins en matière de service de garde. Elle surveille le fonctionnement de ceux-ci, et est habilitée à approuver les règlements d'ordre intérieur visés au § 1^{er} et à trancher les contestations en matière de services de garde.

Lorsque des règles en matière de services de garde sont fixées dans le code de déontologie élaboré par le conseil national de l'Ordre intéressé et rendu obligatoire par le Roi, la commission s'y réfère dans l'exécution des missions visées à l'alinéa précédent du présent paragraphe.

En cas de carence ou d'insuffisance, la commission médicale fait appel, d'initiative ou à la demande du gouverneur de province, à la collaboration des organisations ou des praticiens intéressés en vue d'instituer ou de compléter les services de garde.

§ 3. Si à l'expiration du délai fixé par le gouverneur de province dans la demande visée au dernier alinéa du paragraphe précédent, les services de garde ne fonctionnent pas de manière satisfaisante, l'inspecteur d'hygiène ou, s'il échet, l'inspecteur de la pharmacie prend lui-même toutes mesures en vue d'organiser ou de compléter les services de garde en fonction des besoins qui auront été éventuellement définis par la commission médicale présidée en l'occurrence par le gouverneur de province. Il surveille le fonctionnement de ces services de garde".

L'article 37 du même arrêté royal dispose que :

" § 1^{er}. La commission médicale a, dans sa circonscription, pour mission :

1/ générale :

a) de proposer à l'autorité toutes mesures destinées à contribuer à la santé publique;
b) d'assurer la collaboration efficace des praticiens de l'art médical de l'art pharmaceutique, de l'art infirmier ainsi que des praticiens des professions paramédicales à l'exécution des mesures édictées par l'autorité en vue de prévenir ou de combattre les maladies quaranténaires ou transmissibles.

2/ spéciale :

(a) de vérifier et de viser les titres des praticiens de l'art médical et de l'art pharmaceutique, des médecins vétérinaires, des praticiens de l'art infirmier et des praticiens des professions paramédicales;

b) de retirer le visa ou de subordonner son maintien à l'acceptation par l'intéressé de limitations qu'elle lui impose, lorsqu'il est établi à l'avis d'experts médecins désignés par le conseil national de l'Ordre des médecins ou par le Conseil national de l'ordre dont il relève, qu'un praticien visé aux articles 2, § 1^{er}, 3, 4, 21bis ou 21noviesdecies, qu'un médecin vétérinaire qu'un praticien de l'art infirmier ou qu'un praticien d'une profession paramédicale ne réunit plus les aptitudes physiques ou psychiques pour poursuivre sans risque l'exercice de sa profession;

Le praticien n'est pas libre de se soustraire délibérément à l'examen des experts.

Dans ce dernier cas, la Commission médicale peut, par décision unanime, retirer le visa ou subordonner son maintien à l'acceptation par l'intéressé des limitations qu'elle lui impose pendant la période nécessaire à l'obtention de l'avis des experts. Cette période ne peut être jamais supérieure à trois mois, renouvelable autant de fois que nécessaire.

Lorsque son inaptitude physique ou psychique est telle qu'elle fait craindre des conséquences graves pour les patients, la Commission médicale peut, par décision unanime, retirer le visa ou subordonner son maintien à l'acceptation par l'intéressé des limitations qu'elle lui impose, pendant une période nécessaire à obtenir l'avis des experts. Cette période ne peut être jamais supérieure à deux mois, renouvelable autant de fois que nécessaire.

Le retrait provisoire ou le maintien conditionnel du visa prend fin dès que la Commission médicale a statué définitivement.

c) sans préjudice de la compétence des personnes chargées par ou en vertu de la loi de missions de contrôle ou de surveillance;

1. de veiller à ce que l'art médical et l'art pharmaceutique, l'art vétérinaire, l'art infirmier et les professions paramédicales soient exercés conformément aux lois et règlements;

2. de rechercher et de signaler au parquet les cas d'exercice illégal de l'art médical, de l'art pharmaceutique, de l'art vétérinaire, de l'art infirmier ou d'une profession paramédicale;

d) de remplir les missions prévues à l'article 9;

e) d'informer les personnes de droit public ou de droit privé intéressées des décisions prises soit par elle-même, soit par la commission médicale de recours prévue à l'article 37, soit par l'Ordre intéressé, soit par les tribunaux, en matière d'exercice de son activité, par un praticien de l'art médical, de l'art pharmaceutique, de l'art vétérinaire, de l'art infirmier ou par un membre d'une profession paramédicale.

La désignation des personnes visées à l'alinéa précédent ainsi que les modalités selon lesquelles elles sont informées, sont arrêtées par le Roi sur proposition, selon le cas, du conseil national de l'Ordre intéressé, du Conseil fédéral de l'art infirmier ou du Conseil national des professions paramédicales, faite dans les délais fixés par le Ministre qui a la Santé publique dans ses attributions;

f) de faire connaître aux organes des Ordres intéressés les fautes professionnelles reprochées aux praticiens qui en relèvent;

g) de surveiller les ventes publiques comprenant des médicaments.

§ 2. Pour l'accomplissement de sa mission générale, la commission médicale se compose des membres visés sub 1/ à 7/ ter et sub 9/ du § 1^{er} de l'article 36. Elle comprend en outre au maximum dix membres que le Roi désigne parmi ceux qui sont visés sub 8/ de la même disposition.

Pour l'accomplissement de sa mission spéciale, la commission se compose uniquement du président, du vice-président, du secrétaire et du ou des membres représentant la profession de la ou des personnes intéressées.

§ 3. La compétence territoriale, l'organisation et le fonctionnement des commissions médicales sont réglés par le Roi.

§ 4. La procédure devant la commission dans les cas prévus au § 1^{er}, 2/, b, du présent article est réglée par le Roi.

Un appel de la décision prise par la commission en application du § 1^{er}, 2/, b, du présent article est ouvert à l'intéressé auprès d'une commission médicale de recours dont le Roi arrête la composition, l'organisation et le fonctionnement.

Le Roi règle la procédure devant la commission médicale de recours.

Tant en première instance qu'en appel, l'intéressé peut être assisté de personnes de son choix.

Les décisions prises en premier ressort et en appel sont immédiatement notifiées par la commission médicale au conseil de l'Ordre intéressé".

2. La requérante exerce la profession de médecin généraliste dans la région namuroise.

Elle souffre de diverses affections qui l'ont empêchée de participer au service de garde en médecine générale.

De ce fait, elle a demandé et obtenu, depuis la fin de l'année 2003, d'être dispensée dudit service de garde.

3. Le 31 mars 2007, le docteur BOXUS a certifié que la requérante "n'est pas actuellement en état d'assurer, de manière sûre et régulière, les prestations requises pour la garde médicale de semaine et de week-end et des jours fériés, suite à son état de santé".

4. Le 2 mai 2007, le Cercle médical Meuse et Samson l'a exemptée du rôle de garde pour l'année 2006/2007, lui a signalé qu'elle devrait présenter un nouveau certificat médical pour chaque année et qu'il lui appartenait en tout état de cause d'assurer la continuité des soins de ses patients.

5. Le 25 octobre 2007, le docteur BOXUS a certifié que la requérante "n'est pas capable d'assurer de manière sûre et régulière les prestations requises pour la garde médicale de semaine, de week-end et jours fériés (consultation de jour et de nuit, visite de jour et de nuit) suite à son état de santé jusqu'au 31 décembre 2008".

6. Le 17 novembre 2007, le Cercle médical Meuse et Samson a signalé à la requérante que le certificat du 25 octobre 2007 n'était pas valable et qu'il lui appartenait donc de participer au rôle de garde pour l'année 2008.

7. Par courriers des 27 novembre 2007 et 18 décembre 2007, l'Ordre des médecins de la province de Namur a informé la requérante de ce que, dans le cadre de l'instruction de sa demande d'exemption de garde, elle serait soumise à une expertise psychiatrique et que, dans l'attente d'une décision sur cette demande, elle restait tenue d'effectuer ses gardes et de respecter les décisions prises par son cercle médical.

8. Le 21 janvier 2008, le docteur BOXUS a certifié que "l'état actuel de santé de [la requérante] la rend inapte à assurer la garde du 21-01-2008 au 30-04-2008".

9. Le 22 janvier 2008, le président du Cercle médical Meuse et Samson a informé la requérante de ce que le certificat médical du 21 janvier ne remplissait pas les conditions prévues par le règlement d'ordre intérieur de l'A.S.B.L. et l'a invitée à lui en faire parvenir un autre avant le 30 janvier 2008.

10. Le 3 février 2008, le président du Cercle médical Meuse et Samson a informé la requérante de ce que le Bureau de celui-ci s'était réuni le 30 janvier et qu'il avait été décidé de lui laisser un délai de trois mois avant de l'exclure du rôle de garde, dans l'attente d'un éventuel avis du conseil de l'Ordre et de la Commission Médicale Provinciale ou de la réception d'un certificat médical répondant aux conditions du règlement d'ordre intérieur.

Il lui a été indiqué qu'elle restait titulaire des gardes qui lui avaient été attribuées et que la Commission médicale provinciale serait interpellée sur son dossier.

11. Le 4 février 2008, le président du Cercle médical Meuse et Samson a saisi la Commission médicale provinciale du dossier de la requérante.

12. Le 25 février 2008, la requérante a adressé au Cercle médical Meuse et Samson une copie d'un nouveau certificat médical, établi le même jour par le docteur DREEZEN, attestant qu'elle présentait une inaptitude totale à assurer les prestations de garde de semaine, de week-end et jours fériés (consultation de jour et de nuit, visite de jour et de nuit) pour raison de santé jusqu'au 31 décembre 2008, et demandant que le rôle de garde soit adapté en conséquence.

13. Le 7 mars 2008, la requérante a fait savoir au Cercle médical Meuse et Samson qu'en l'absence de réponse à son courrier du 25 février 2008, elle considérait que son certificat médical avait été implicitement accepté.

14. Le 11 mars 2008, le Président du Cercle médical Meuse et Samson a fait savoir à la requérante qu'elle restait titulaire de la garde du 16 mars, qu'il n'avait pas été possible de modifier le rôle de garde en si peu de temps, et qu'il avait été décidé de saisir la Commission Médicale Provinciale.

Le même jour, le Cercle médical Meuse et Samson a communiqué une copie de ce courrier à la Commission Médicale Provinciale et l'a saisie "pour la révision voire la suspension de son agrément à l'exercice de la médecine générale".

15. Le 11 mars 2008, la requérante a informé le Cercle médical Meuse et Samson de ce que, sans nouvelle de sa part avant le 14 mars, elle considérerait que la dispense pour les gardes des 16 et 18 mars 2008 aurait été accordée.

16. Le 13 mars 2008, la requérante a fait savoir au Cercle médical Meuse et Samson que, puisque ses membres l'avaient, par leur courrier du 11 mars 2008, déclarée inapte à la garde médicale, elle ne pouvait plus être titulaire de la garde pour 2008 et qu'il convenait de désigner un remplaçant pour la garde du 16 mars 2008.

17. Le 10 avril 2008, le Président du Cercle médical Meuse et Samson a informé le Directeur général de l'INAMI de l'exclusion de la requérante du rôle de garde.

18. Le 1^{er} octobre 2008, le Président du Cercle médical Meuse et Samson a adressé un courrier de rappel au Directeur général de l'INAMI.

19. Le 23 octobre 2008, la requérante a adressé au Cercle médical Meuse et Samson un certificat du docteur DREEZEN attestant qu'elle "présente une inaptitude totale à assurer les prestations de garde de semaine, de week-end et jours fériés (consultation de jour et de nuit, visite de jour et de nuit) pour raison de santé du 01.01.09 au 31.12.09".

20. Le 8 novembre 2008, le Président du Cercle médical Meuse et Samson a informé la requérante de ce que son certificat avait été jugé irrecevable, qu'une

plainte pour suspicion de certificat de complaisance avait été introduite aux Conseils de l'Ordre compétents et qu'elle serait en conséquence enrôlée pour le service de garde.

21. Le 15 novembre 2008, la requérante a adressé au Cercle médical Meuse et Samson un courrier l'informant de ce qu'elle estimait que sa dispense de garde était effective dès réception de son certificat et qu'elle ne participerait pas à la réunion établissant le rôle de garde pour l'année 2009.

22. Le rôle de garde du Cercle médical Meuse et Samson pour l'année 2009, établi à la fin du mois de novembre 2008, prévoit la participation de la requérante à celui-ci.

23. Le 29 novembre 2008, la requérante a adressé à l'Ordre des médecins une demande de dispense de garde médicale pour raison de santé.

Une copie de ce courrier a été adressée à la Commission médicale provinciale.

24. Le 28 décembre 2008, la requérante a adressé à la Commission médicale provinciale un courrier dans lequel elle indiquait n'avoir reçu aucune réponse à la demande de dispense adressée au Conseil de l'Ordre et dans lequel elle exposait sa vision des événements.

25. Le 16 janvier 2009 la requérante a adressé au Cercle médical Meuse et Samson un courrier dans lequel elle indiquait qu'aucune disposition du règlement d'ordre intérieur du cercle ne prévoyait l'entérinement des certificats médicaux, de sorte qu'elle était automatiquement dispensée du service de garde pour l'année 2009, et qu'il appartenait au responsable de la garde de corriger le rôle de garde, sur lequel elle avait été inscrite.

26. Le 19 janvier 2009, le Cercle médical Meuse et Samson a fait savoir à la requérante qu'elle était bien de garde au cours de l'année 2009, et notamment le 22 janvier.

27. Le 23 janvier 2009, le Président du Cercle médical Meuse et Samson a fait savoir au conseil de l'Ordre des médecins de la province de Namur que la requérante n'avait pas respecté son devoir de continuité des soins dans la nuit du 22 au 23 janvier 2009.

28. Le 29 janvier 2009, le Président du Cercle médical Meuse et Samson a communiqué ce manquement au conseil de l'Ordre des médecins de la province de Namur.

29. Le 15 février 2009, le Président du Cercle médical Meuse et Samson a invité à nouveau la Commission médicale provinciale à se prononcer sur le dossier de la requérante.

30. Le 17 février 2009, le Cercle médical Meuse et Samson a communiqué des informations sur l'activité professionnelle de la requérante à la Commission médicale provinciale.

31. Le 18 février 2009, la requérante a été entendue par la Commission médicale provinciale.

Le procès-verbal de cette réunion est rédigé comme suit :

" Le Docteur BEAUJEAN est présenté à l'ensemble des membres.
Le Dr RENARD lui expose la raison de sa convocation :
Les membres de la CMP qui a été interpellée par le cercle Meuse et Sanson (CMMS) et par elle-même à plusieurs reprises concernant son refus de participation à la garde souhaitent s'entretenir avec elle des raisons de ce refus.

Le Docteur BEAUJEAN fait état d'un certificat médical rédigé par le Dr. Dreezen. Ce certificat fait l'objet d'une plainte pour faux auprès de l'Ordre des médecins de Liège.

Le Dr RENARD demande au Dr BEAUJEAN d'explicitier son incapacité à pratiquer pendant les gardes alors que ses confrères attestent d'une activité tout à fait normale voire importante, en dehors de celles-ci.

Le Docteur BEAUJEAN a apporté un important classeur qui rassemble ses données médicales qu'elle propose de mettre disposition des membres. Le Dr. RENARD lui demande de résumer son anamnèse.

Le Docteur BEAUJEAN rapporte souffrir d'asthme sévère depuis 1988, époque depuis laquelle elle avait obtenu d'être systématiquement doublée pendant ses gardes. Elle signale la survenue d'une crise importante en mars 2003.

Le Docteur RENARD lui demande de présenter sa dernière épreuve respiratoire, le Dr. BEAUJEAN rétorque que celle-ci est normale, sous traitement.

Par ailleurs elle mentionne une affection non élucidée affectant l'ensemble des systèmes excepté le coeur et l'appareil gynécologique, caractérisée notamment par une grande fatigabilité et améliorée sous une dose de 8 à 16 mg de méthylprednisolone. Elle ajoute que les tests biologiques montrent une vitesse de sédimentation fluctuante mais toujours inférieure à 50 et une CRP normale.

Elle précise encore que plusieurs diagnostics ont été exclus dont la fibromyalgie, la sclérose en plaque, une affection auto-immune et la fatigue chronique.

Les membres posent ensuite des questions dans le but de faire préciser :

- Son activité médicale : réduite d'après le Dr BEAUJEAN +/- 60 carnets/an non conventionnée pratiquée exclusivement en cabinet et organisée pour éviter tout allergène (patients briefés pour les parfums notamment)
Patientèle principalement féminine, problèmes de couple, de stress...
Fait des pauses entre ses consultations.
- Son activité médicale scolaire : idem accident scolaire traités à son cabinet et les locaux sont adaptés à son affection au niveau de l'I.M.S. (pas de peinture de locaux...)

A été médecin à la Prison d'Andenne sous la hiérarchie du Docteur Boxus.

Le Dr BEAUJEAN considère que son état physique ne lui confère pas toutes les capacités pour la prestation de garde essentiellement pour des périodes de plus de 8 H ou pendant la nuit et pense que cela pourrait déboucher sur des erreurs médicales.

Elle craint que son assurance médicale ne puisse se retourner contre elle.

Le Dr BEAUJEAN pense être victime d'un manque de compréhension et de bonne volonté de la part de ses confrères et du cercle; elle estime avoir fait des propositions acceptables (garde doublée, garde de quelques heures) qui ont été refusées.

Le Dr BEAUJEAN se retire.

Les membres déplorent le manque d'éléments objectifs pour étayer les pathologies évoquées mais ne sont pas convaincus de la contribution d'une expertise à régler ce cas.

Ils notent que le Dr BEAUJEAN n'est pas totalement opposée à la participation aux gardes.

Une discussion s'en suit sur l'implication de la Commission dans ce litige et les membres décident de jouer un rôle de conciliation dans ce dossier convaincus de la possibilité de trouver un compromis acceptable par le cercle.

Le Dr RENARD se chargera de proposer une telle démarche au cercle et de négocier une proposition.

Conclusion : à l'issue de cette comparution et de la discussion, les membres de la Commission Médicale Provinciale estiment, à l'unanimité, que le Dr BEAUJEAN n'a présenté aucun élément qui justifierait une exclusion totale de participation à la garde et décident de la contrainte à une participation partielle pour cette année dans les modalités restent à définir en concertation avec le cercle".

32. Le 4 mars 2009, le Cercle médical Meuse et Samson a informé la requérante de ce qu'elle n'avait pas été exemptée du rôle de garde pour l'année 2009.

33. Le 3 avril 2009, la Commission Médicale provinciale de Namur a adressé le courrier suivant à la requérante :

- " Les Membres du Bureau et les Membres Médecins de la Commission Médicale Provinciale se sont réunis le 18 février 2009, en votre présence, pour entendre les motifs qui empêchent votre participation à la garde de votre secteur depuis quelques années. En effet, cette incapacité qui compromet l'organisation du rôle de votre secteur, est remise en cause par vos confrères qui attestent du fait que vous avez une activité médicale normale voire importante.

Vous avez fait état de difficultés à caractère médical dont les membres ont constaté qu'elles sont peu étayées d'éléments objectivables et que, si elles peuvent plaider pour un allègement concerté des prestations, elles ne justifient pas, la dispense totale de participation à la garde que vous revendiquez sur base de la production d'un

certificat. Les tentatives infructueuses d'arrangement avec le cercle que vous avez mentionnées plaident également en ce sens.

La CMP a pris note de vos difficultés à définir avec le cercle, les termes d'un accord sur votre participation et a donc décidé de solliciter à cet égard, de la part du cercle, une proposition de mesure d'exception pour la suite de l'année 2009 qui vous permette de participer de manière limitée au soulagement de la charge de travail de vos confrères très éprouvés par les contraintes de la pénurie dans la profession, aggravées de celle de votre remplacement qui perdure.

La proposition qui a été faite par le cercle et retenue par la CMP, est celle de poursuivre le calendrier initialement prévu en laissant tomber la récupération des gardes qui vous avaient été attribuées en début d'année et qui ont été assurées jusqu'à ce jour par vos confrères, soit un quota de +/- 70 % de la moyenne générale des gardes annuelles à prester.

Le cercle réitère également la proposition d'assurer la continuité des soins pour votre patientèle, les jours de récupération qui vous seraient nécessaires après un jour de garde.

La Commission Médicale Provinciale de Namur se réserve le droit de réévaluer la situation pour l'année 2010 sur base de bilans médicaux complets actualisés pour les affections dont vous avez fait état.

La proposition du cercle est un effort de conciliation honorable de la part de vos confrères et la décision de la CMP est de vous contraindre à vous soumettre à ce nouveau calendrier, moyennant organisation de votre remplacement par vos soins le cas échéant.

Cette décision est portée, par même courrier, à la connaissance du Président du cercle, le Dr Devries pour qu'il vous communique dès réception, le nouveau calendrier de garde. [...]"

La décision contenue dans ce courrier constitue l'acte attaqué par la requête enrôlée sous la référence G./A.193.437/VI-18.298.

34. Le 10 avril 2009, la requérante a fait savoir au Cercle médical Meuse et Samson et à la Commission médicale provinciale que les conditions prescrites par celle-ci n'étaient pas remplies, dès lors qu'elle n'avait reçu ni le nouveau calendrier de garde pour 2009 ni le rôle officiel de remplacement destiné à assurer la continuité des soins à ses patients pendant les jours de récupération qui lui étaient nécessaires pour la garde.

35. Le 14 avril 2009, le Cercle médical Meuse et Samson a adressé à la requérante le rôle de garde 2009 corrigé.

36. Le 15 avril 2009, la requérante a interjeté appel de la décision du 3 avril 2009 auprès de la chambre compétente de la commission de recours.

37. Le procès-verbal de l'audition de la requérante le 18 février 2009 lui a été communiqué le 7 mai 2009.

38. Le 9 mai 2009, le docteur BOXUS a attesté que la requérante "n'est pas capable d'effectuer ses gardes de semaine et de week end avec fiabilité suite à son état de santé pour une durée indéterminée".

39. Le 19 mai 2009, la Commission médicale provinciale a fait savoir à la requérante qu'elle avait été informée du fait qu'elle n'avait pas assuré sa garde du 16 mai, et ce sans en avertir son responsable de secteur ni prendre aucune mesure pour assurer son remplacement, et que le recours n'était pas suspensif de la décision de la Commission médicale provinciale.

40. Le 27 mai 2009, faisant suite au courrier du 19 mai, les conseils de la requérante ont confirmé à la Commission médicale provinciale qu'elle ne pouvait assurer ses gardes pour des raisons de santé et que la Commission médicale n'avait jamais statué sur la validité de son certificat médical, qui restait d'actualité.

41. Le 18 juin 2009, le conseil provincial de l'Ordre des médecins de Liège a dit qu'il n'y avait pas lieu de poursuivre le docteur DREEZEN pour certificat médical de complaisance.

42. Le 29 juin 2009, la Commission médicale provinciale de Namur a adressé le courrier suivant à la requérante :

" [...] En date du 3 avril 2009 la Commission Médicale Provinciale vous a communiqué sa décision.

Depuis lors vous avez interjeté appel contre cette décision et signalé à la CMP que vous n'assurerez pas les gardes prévues.

Nous vous rappelons les dispositions légales en matière de garde médicale contenues dans l'AR 78 relatif à l'exercice des Professions des Soins de Santé.

Article 8.

§ 1^{er}. Les praticiens visés aux articles 2, (3 et 21bis) ne peuvent sciemment et sans motif légitime dans leur chef, interrompre un traitement en cours sans avoir pris au préalable toutes dispositions en vue d'assurer la continuité des soins par un autre praticien ayant la même qualification légale.

Le conseil de l'Ordre des médecins veille au respect de la disposition prévue à l'alinéa précédent.

Art. 9.

§ 1^{er}. Les organisations professionnelles représentatives des praticiens visés aux articles 2 (3, 4 et 21bis) ou des groupements constitués à cet effet peuvent instituer des services de garde garantissant à la population la dispensation régulière et normale des soins de santé tant en milieu hospitalier qu'à domicile.

Aucun des praticiens visés aux articles 2 (3, 4 et 21bis) et satisfaisant aux conditions exigées ne peut être exclu de ces services de garde, à condition que l'intéressé souscrive au règlement d'ordre intérieur et qu'il observe les règles déontologiques.

Les organisations ou les groupements visés à l'alinéa 1^{er} du présent paragraphe communiquent à la commission médicale compétente le rôle de garde établi par leurs soins ainsi que toutes modifications qui y seraient apportées et un règlement d'ordre intérieur.

Le Roi peut confier les missions fixées par Lui, relatives à l'organisation locale et à la représentation des professionnels concernés et relatives à la collaboration avec d'autres professionnels des soins de santé, aux organisations ou groupements visés à l'alinéa 1^{er}, à condition qu'ils soient agréés à cette fin. Les conditions et la procédure d'obtention de l'agrément sont fixées par le ministre qui a la Santé publique dans ses attributions.

§ 2. La commission médicale définit les besoins en matière de service de garde. Elle surveille le fonctionnement de ceux-ci, et est habilitée à approuver les règlements d'ordre intérieur visés au § 1^{er} et à trancher les contestations en matière de services de garde.

Lorsque des règles en matière de services de garde sont fixées dans le code de déontologie élaboré par le conseil national de l'Ordre intéressé et rendu obligatoire par le Roi, la commission s'y réfère dans l'exécution des missions visées à l'alinéa précédent du présent paragraphe.

En cas de carence ou d'insuffisance, la commission médicale fait appel, d'initiative ou à la demande du gouverneur de province, à la collaboration des organisations ou des praticiens intéressés en vue d'instituer ou de compléter les services de garde.

§ 3. Si à l'expiration du délai fixé par le gouverneur de province dans la demande visée au dernier alinéa du paragraphe précédent, les services de garde ne fonctionnent pas de manière satisfaisante, l'inspecteur d'hygiène ou, s'il échet, l'inspecteur de la pharmacie prend lui-même toutes mesures en vue d'organiser ou de compléter les services de garde en fonction des besoins qui auront été éventuellement définis par la commission médicale présidée en l'occurrence par le gouverneur de province. Il surveille le fonctionnement de ces services de garde.

Comme vous en avez été informée, vos confrères du cercle ont décidé de ne plus prendre en charge vos défections.

Le certificat du Docteur Dreezen du 23/10/2008 auquel vous faites référence mentionne «une inaptitude à assurer les prestations de garde de semaines, de week-ends et jours fériés (consultation de jour et de nuit, visite de jour et de nuit)»

Il n'exclut pas la continuité des soins.

Par conséquent, en attendant de connaître la décision de l'Ordre des Médecins vous accordant ou non une dérogation comme le prévoit l'article 117 du code de déontologie, vous êtes dans l'obligation d'assurer cette continuité des soins. [...]"

La décision contenue dans ce courrier constitue l'acte attaqué par la requête enrôlée sous la référence G./A.193.433/VI-18.297.

43. Le 2 juillet 2009, la requérante a répondu au courrier de la Commission médicale provinciale du 29 juin;

Considérant que les actes attaqués par les deux requêtes font partie d'une même procédure administrative; qu'il y a lieu de les joindre;

Quant au recours enrôlé sous la référence G./A.193.433/VI-18.297;

Considérant que selon l'article 17, § 1^{er}, des lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973, le Conseil d'Etat ne peut ordonner la suspension de l'exécution d'un acte administratif qu'à la condition que l'acte soit susceptible d'être annulé en vertu de l'article 14, §§ 1^{er} et 3, desdites lois;

Considérant que, dans sa note d'observations, la partie adverse soutient que le recours enrôlé sous la référence 193.433/VI-18.297 n'est pas recevable en ce que la requérante a demandé une dispense de participation à la garde médicale alors que l'acte attaqué n'a pas trait à cette demande mais lui rappelle que, en attendant de savoir si le Conseil de l'ordre la dispense de la garde, elle doit veiller à assurer la continuité des soins chez ses patients, que les articles 8 et 9 de l'arrêté royal n° 78 du 10 novembre 1967 précité distinguent, d'une part, la participation au service de garde et, d'autre part, l'obligation d'assurer la continuité des soins, que, conformément à l'article 115 du Code de déontologie, le service de garde permet, d'une part, aux médecins d'assurer la continuité des soins et, d'autre part, de répondre aux appels urgents, qu'"il a été rappelé par un avis du Conseil national des médecins, qu'il ne peut être déduit de cette disposition que le service de garde prend en charge la continuité des soins de tous les médecins du ressort de la garde (cf Conseil national, avis garde et continuité des soins en médecins générale et spécialisée, Doc. A1011003, Bulletin 101, p. 4 du 10 mai 2003)", que l'acte attaqué n'est qu'un acte préparatoire dès lors qu'il ne vise pas la saisine de l'autorité invitée à statuer sur une demande de dérogation prévue à l'article 117 du Code de déontologie et qu'il se limite à rappeler l'obligation légale en matière de continuité des soins et que, subsidiairement, l'acte attaqué se limite à confirmer le courrier du 2 mai 2007;

Considérant que le courrier du 29 juin 2009, et notamment les passages portant "Nous vous rappelons que les dispositions légales en matière de garde médicale contenues dans l'AR 78 relatif à l'exercice des Professions des Soins de Santé" ainsi que "Comme vous en avez été informée, vos confrères du cercle ont décidé de ne plus prendre en charge vos défections", se limitent à rappeler à la requérante l'obligation lui incombant d'assurer la continuité des soins aussi longtemps qu'elle n'a pas été exemptée de participer au service de garde par l'autorité compétente; que, selon le

Conseil national de l'Ordre des médecins, la circonstance qu'un de ceux-ci ne participe au service de garde sans en avoir été exempté ne l'autorise pas à se décharger de l'obligation de veiller à assurer la continuité des soins de ses patients, cette continuité devant être garantie par d'autres accords qu'il incombe à ce médecin de rechercher; que, *prima facie*, ce courrier ne peut être considéré comme l'expression d'une décision produisant des effets propres; qu'il ne constitue pas un acte susceptible d'annulation ni, partant, de suspension de son exécution;

Quant au recours enrôlé sous la référence G./A.193.437/VI-18.298.

Considérant que, par la décision contenue dans le courrier du 3 avril 2009, la Commission médicale provinciale a tranché une contestation en matière de service de garde, adoptée en application des articles 9, § 2, et 37, § 1^{er}, 2/, d, de l'arrêté royal n° 78 du 10 novembre 1967; que le recours introduit par la requérante contre cette décision n'est pas prévu par l'article 37, § 4, alinéa 2, de cet arrêté royal, qui ne vise que les décisions adoptées en vertu de son article 37, § 1^{er}, 2/, b; qu'aucune exception *omisso medio* ne peut dès lors être opposée à la requérante; que la décision attaquée lui impose de se conformer aux propositions formulées par le Cercle médical Meuse et Samson et rejette ses arguments; qu'elle est de nature à lui faire grief en ce qu'elle l'oblige à participer au service de garde selon certaines modalités précises; que le recours est recevable;

Considérant qu'aux termes de l'article 17, § 2, alinéa 1^{er}, des lois sur le Conseil d'Etat coordonnées le 12 janvier 1973, "la suspension de l'exécution ne peut être ordonnée que si des moyens sérieux susceptibles de justifier l'annulation de l'acte ou du règlement attaqué sont invoqués et à condition que l'exécution immédiate de l'acte ou du règlement risque de causer un préjudice grave difficilement réparable";

Considérant que la requérante prend un moyen, le troisième de la requête, par lequel elle soutient que l'acte attaqué procède d'une erreur manifeste d'appréciation, qu'il contient une contradiction interne qui le rend incompréhensible, qu'après avoir énoncé que l'état de santé de la requérante plaide en faveur d'un allègement concerté des prestations de garde, la partie adverse retient la proposition du cercle médical qui ne permet pas à la requérante de participer de manière limitée à la garde, que la seule dispense porte sur les gardes qu'elle aurait dû antérieurement prester, que, depuis l'adoption de l'acte attaqué, elle ne bénéficie plus d'aucune dispense ou limitation de ses gardes, de sorte que son régime est le même que celui de médecins exempt de tout problème de santé, qu'elle doit désormais accomplir

totalement ses gardes, sans le moindre aménagement de celles-ci, que le tableau de garde pour le deuxième trimestre de l'année 2009 prévoit sept gardes de week-end alors que les autres médecins n'en ont que quatre, que, dans le cadre de son activité ordinaire, elle est contrainte d'adapter son régime et son rythme de travail, que le fait qu'elle soit remplacée les jours de récupération n'empêche pas qu'elle ait besoin de périodes de repos intermédiaires en cours de journée, que la faculté de récupération suppose qu'un confrère marque son accord, qu'aucune obligation en ce sens ne pèse sur lui et qu'il est disproportionné, eu égard à son état de santé, d'affirmer qu'elle doit bénéficier d'un régime d'allègement de la garde tout en lui imposant d'assurer une garde pleine et entière;

Considérant que la partie adverse n'a déposé aucune note d'observations en la présente cause;

Considérant que la Commission médicale provinciale a décidé, selon le courrier du 3 avril 2009, "de solliciter [...], de la part du cercle, une proposition de mesure d'exception pour la suite de l'année 2009 qui permette [à la requérante] de participer de manière limitée au soulagement de la charge de travail de vos confrères très éprouvés par les contraintes de la pénurie dans la profession, aggravées de celle de votre remplacement qui perdure"; qu'elle a cependant retenu la proposition du cercle "de poursuivre le calendrier initialement prévu en laissant tomber la récupération des gardes qui vous avaient été attribuées en début d'année et qui ont été assurées jusqu'à ce jour par vos confrères, soit un quota de +/- 70 % de la moyenne générale des gardes annuelles à prester"; qu'il n'apparaît pas, prima facie, que cette conclusion corresponde à l'intention exprimée de limiter les prestations obligatoires de la requérante pour le reste de l'année 2009; que la décision attaquée paraît bien entachée de contradiction dans les motifs; que la faculté laissée à la requérante de prévoir des périodes de récupération après des périodes de garde n'atténue pas cette contradiction; que le moyen paraît sérieux et de nature à justifier l'annulation de la décision attaquée;

Considérant qu'en vue d'établir le risque de préjudice grave difficilement réparable, la requérante soutient que l'acte attaqué lui impose un rythme de garde ordinaire, qu'il la contraint à un important nombre d'heures de prestations continues, sans périodes de repos ni de récupération intermédiaires, qu'il met gravement sa santé en danger, que, si le nombre de prestations devenait trop important, elle devrait s'arrêter et interrompre malgré elle la continuité des soins, mettant donc en danger la santé des patients, que, au cours des périodes antérieures de garde dont elle n'était pas dispensée, elle a dû demander l'aide d'autres praticiens et que le docteur BOXUS a certifié, le 9

mai 2009, qu'en raison de son état de santé, elle n'était pas capable d'exercer ses gardes avec fiabilité;

Considérant que la décision contenue dans le courrier du 3 avril 2009 et les discussions tenues au sein de la Commission médicale provinciale le 18 février 2009 font apparaître que l'état de santé de la requérante requérait qu'elle ne participât que partiellement au service de garde, ce que les certificats médicaux communiqués à la partie adverse au cours de la procédure ont confirmé; que, cependant, la solution retenue par la partie adverse revient à imposer à la requérante une participation pleine et entière au service de garde pour la suite de l'année 2009; qu'une telle mesure paraît de nature à affecter sa santé; qu'il ressort au surplus du certificat médical établi par le docteur BOXUS que la requérante "n'est pas capable d'effectuer ses gardes de semaine et de week-end avec fiabilité suite à son état de santé pour une durée indéterminée", ce qui paraît bien impliquer que la santé de tiers pourrait être affectée si la requérante était obligée de prêter les gardes ainsi que le prévoit l'acte attaqué; que, dans ces conditions, le risque de préjudice grave paraît suffisamment établi,

D E C I D E :

Article 1^{er}.

Les demandes de suspension dans les affaires portant les numéros G./A.193.433/VI-18.297 et G./A.193.437/VI-18.298 sont jointes.

Article 2.

La demande de suspension portant la référence G./A.193.433/VI-18.297 est rejetée.

Article 3.

Est suspendue l'exécution de la décision contenue dans le courrier du 3 avril 1999 par lequel la Commission médicale provinciale de Namur impose au docteur Carine BEAUJEAN de participer au service de garde selon le calendrier initialement prévu en "laissant tomber la récupération des gardes" qui lui avaient été attribuées en début d'année.

Article 4.

Les dépens sont réservés.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la VI^e chambre, le
vingt-huit octobre deux mille neuf par :

M.	LEWALLE,	Conseiller d'Etat, Président f.f.,
M ^{me}	LAUVAU,	Greffier.

Le Greffier,

Le Président f.f.,

K. LAUVAU.

P. LEWALLE.