KONINKRIJK BELGIE.

ROYAUME DE BELGIQUE.

ADVIES VAN DE RAAD VAN STATE.

AVIS DU CONSEIL D'ETAT.

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, eerste kamer, de 24e oktober 1967 door de Minister van Volksgezondheid verzocht hem van advies te dienen over een ontwerp van koninklijk besluit "nr. ... betreffende de geneeskunst, alsmede de uitoefening van de daaraan verbonden beroepen", heeft de 6e november 1967 het volgend advies gegeven :

Le CONSEIL D'ETAT, section de législation, première chambre, saisi par le Ministre de la Santé publique, le 24 octobre 1967, d'une demande d'avis sur un projet d'arrêté royal "n° ... relatif à l'art de guérir ainsi qu'à l'exercice des professions qui s'y rattachent", a donné le 6 novembre 1967 l'avis suivant :

ALGEMENE OPMERKINGEN.

Binnen de korte tijdruimte welke aan de Raad van State is toegemeten om het ontwerp te onderzoeken, was het hem onmogelijk de talrijke bepalingen grondig na te gaan en ze te toetsen aan al de wets- en reglementsbepalingen die vanaf 1818 tot op heden de uitoefening van de verschillende takken der geneeskunst regelen.

Grondslag voor het ontwerp is de wet van 31 maart 1967 tot toekenning van bepaalde machten aan de Koning ten einde de economische heropleving, de bespoediging van de regionale reconversie en de stabilisatie van het begrotingsevenwicht te verzekeren (Staatsblad van 4 april 1967).

Deze wet wordt vermeld in het eerste lid van de aanhef dat inzonderheid verwijst naar de artikelen 1, 8°, a, 3, tweede lid, en 4.

Uit de bewoordingen van de tekst zelf van de wet en ook uit de besprekingen die eraan voorafgingen (Gedr. St., Senaat, nr. 172, 1966-1967, 7 maart 1967, Verslag namens de Speciale Commissie door de heren VANDEPUTTE en LAURENT, blz. 28 en 29 - Gedr. St., Kamer van Volksvertegenwoordigers, nr. 356, 1966-1967, nr. 9, blz. 121) blijkt, dat aan de Koning de macht werd verleend om de geneeskunst in haar onderscheiden takken en ook de uitoefening van de paramedicale beroepen te regelen.

+

\+ +

.../...

De volgorde waarin de bepalingen zijn gerangschikt, bemoeilijkt in sommige gevallen de juiste afbakening van het toepassingsgebied dezer bepalingen (artikel 16). Zij zouden als volgt op een meer logische wijze kunnen ingedeeld worden :

Titel I. Toepassingsgebied.
artikel 1.

Titel II. De verschillende takken van de geneeskunst.

Hoofdstuk I. De geneeskunde.

Afdeling 1. De geneeskunde.
artikelen 2 (§§ 1 en 2, derde lid ?), 5 (§ 1), 14.

Afdeling 2. De tandheelkunde.
artikel 3.

Afdeling 3. Bepalingen gemeen aan de afdelingen 1 en 2.
artikel 16 (?) , artikel 20, artikel 21.

Hoofdstuk II. De artsenijbereidkunde.
artikelen 4, 5 (§ 2), artikel 6, artikel 8 (§ 2).

Hoofdstuk III. Bepalingen gemeen aan de hoofdstukken I en II.
de artikelen 7, 9, 11, 12, 13, 15, 16(?) 17, 18, 19.

Titel III. Het beroep van vroedvrouw.
artikel 2 (§ 2) en alle bepalingen die op haar toepasselijk zijn (eventueel onder verwijzingsvorm).

Titel IV. De uitoefening van de paramedische beroepen.
artikelen 22 tot 35 (mits enkele reserves).

.../...

Titel V. De geneeskundige commissies .
artikelen 36 en 37 (te splitsen wegens hun lengte).

Titel VI. Algemene bepalingen.
artikelen 45 en 46

Titel VII. Strafbepalingen en bepalingen betreffende de tuchtmaatregelen.

Hoofdstuk I. Strafbepalingen.
artikelen 38 (§§ 1 en 2), 39, 40, 41, 42, 43, 44.

Hoofdstuk II. Tuchtmaatregelen.
artikel 38 (§ 3).

Titel VIII. Wijzigings- en overgangsbepalingen.
artikelen 47, 48, 49, 50 en 51
in de volgende orde :

artikel 50 (§ 1, leden 1, 2 en 3)
artikel 52
artikel 50 (§ 3)
artikel 48 (§ 2)
artikel 50 (§ 2)
artikel 48 (§ 1)
artikel 50 (§ 1, vierde lid)
artikel 50 (§ 4)
artikel 50 (§ 5)
artikel 47
artikel 49
artikel 51

Titel IX. Slotbepalingen.
artikelen 53 en 54 .

+

+ +

.../....

De overgangs- en opheffingsbepalingen dienen in hun chronologische volgorde te worden gerangschikt en een afzonderlijk artikel zou moeten gewijd worden aan iedere wijziging. De overgangsbepalingen komen na de opheffingsbepalingen, waarvan zij het gevolg zijn.

Ook de aanpassing van de nieuwe bepalingen aan diegene welke niet opgeheven zijn, moet nauwkeurig geschieden. De tijdelijke toekenning van kracht aan bepalingen van opgeheven teksten, is niet van aard om rechtszekerheid te geven in een zo ingewikkelde stof als het toezicht omtrent de beoefening van de verschillende takken van de geneeskunst.

In verband met artikel 3 van de wet van 31 maart 1967, is het zeer de vraag of de Regering bedoelt dat de aangelegenheden die volgens de bestaande wetgeving door de Koning kunnen geregeld worden en die thans in het ontwerp zijn opgenomen, voortaan slechts door de wet zouden kunnen gewijzigd worden. Zij het niet in het ontwerp zelf, dan toch in het verslag aan de Koning dient de Regering hieromtrent volledige klaarheid te brengen.

Verscheidene bepalingen van het ontwerp handelen over het optreden van de overheid der Orde in sommige aangelegenheden.

Er weze ten deze opgemerkt, dat niet alle beroepen die behoren tot de geneeskunst als "Orde" zijn ingericht. Zo de beroepen van tandarts en van vroedvrouw.

Hieruit volgt dat die bepalingen geen toepassing zullen vinden op beide genoemde takken van de geneeskunst.

.../...

In tal van artikelen, namelijk 2, 3, 4 en 5, staat dat de Koning maatregelen kan nemen die nader bepaald worden "overeenkomstig de bepalingen van artikel 46". Deze wending is niet volkomen juist en ware te vervangen door "met inachtneming van het bepaalde in artikel 46"

Het hoofdstuk dat handelt over de geneeskundige commissies bevat verscheidene bepalingen omtrent de veeartsen. Voortgaande op de titel en de economie van het ontwerp, komt de regeling der veeartsenijkunde niet ter sprake in het ontwerp. Aangezien echter de opneming van veeartsen in de geneeskundige commissies moet blijven gebeuren zolang de wetgeving, waarbij dit beroep wordt geregeld, niet is gewijzigd, is het geraden de bepalingen omtrent de geneeskundige commissies als een afzonderlijk geheel te beschouwen en daarvan ook te doen blijken in het opschrift van het ontwerp. Dit zou dan als volgt [illegible] :

"Koninklijk besluit betreffende de geneeskunst, de uitoefening van de daaraan verbonden beroepen, en de geneeskundige commissies".

In het ontwerp wordt het woord "paragraaf" vaak voluit geschreven. Men vervange overal dit woord door het teken "§".

\+
\+ +

De Nederlandse tekst zou in zijn geheel moeten worden nagezien en verbeterd. Hij is op enkele plaatsen moeilijk te begrijpen en zelfs (als hij letterlijk wordt opgevat) onjuist. Een voorbeeld daarvan is artikel 43, § 2, dat een strafbepaling bevat en derhalve uiterst nauwkeurig moet geredigeerd worden. De Franse tekst stelt :

.../...

"Le juge peut interdire ... l'exercice de la profession ...". Het gaat hier duidelijk om een van de beroepen waarvan de uitoefening door het ontwerp-besluit geregeld wordt. Volgens de Nederlandse tekst echter kan de rechter "de uitoefening van een beroep" verbieden aan de personen in kwestie. Letterlijk betekent dit dat de rechter hun kan verbieden, om 't even welk beroep uit te oefenen gedurende ten hoogste twee jaar.

Opgemerkt moet nog worden, dat in het ontwerp soms nodeloos wordt afgeweken van de terminologie van het Strafwetboek (tekst volgens wet van 10 juli 1964). Bij voorbeeld :

- habituel-habituellement : het gaat hier om een gewoontedelict. In dat geval werkt het SWB met de formule : "een gewoonte maken van". Het ontwerp werkt echter met "gewoonlijk", een term die door de bevoegde commissies uitdrukkelijk wordt afgewezen (Gedr. St., Kamer, 1962-1963, 636, nr. 1);
- sciemment : SWB 181 : wetens. In het ontwerp (artikel 8, § 1, en andere) : "bewust" ;
- entraver (artikel 38, § 1, 4°) : SWB 314 : belemmeren. Ontwerp : "belet of belemmert" ;
- confiscation spéciale : SWB 42 : bijzondere verbeurdverklaring : ontwerp artikel 43, § 1 : "speciale verbeurdverklaring".

De Raad van State beschikt niet over de nodige tijd om de Nederlandse tekst van het ontwerp opnieuw te schrijven. Hij moet zich dan ook beperken tot enkele opmerkingen die men verder in het advies kan lezen.

.../...

BIJZONDERE OPMERKINGEN.

Artikel 1.

Het verslag aan de Koning zegt, dat in artikel 1 wordt bedoeld "de geneeskunst in haar verschillende aspecten doch alleen in zoverre zij ten gunste van menselijke wezens wordt beoefend", en dat "de problemen betreffende een eventuele hervorming van de diergeneeskunde door een afzonderlijke tekst moeten worden geregeld".

Artikel 1 van de wet van 25 maart 1964 op de geneesmiddelen bepaalt : "Onder geneesmiddel wordt verstaan elke drogerij, substantie, bereiding of samenstelling die voorgesteld wordt curatieve of preventieve eigenschappen te bezitten, ongeacht of ze voor menselijke geneeskunde of diergeneeskunde is bestemd".

Die wetsbepaling maakt het moeilijk, zoniet onmogelijk, met betrekking tot de uitoefening van de artsenijbereidkunde enig onderscheid in te voeren tussen artsenijbereidkunde voor mensen en artsenijbereidkunde voor dieren, zoals dat in het aangehaalde verslag aan de Koning in uitzicht lijkt te zijn gesteld.

Volgens de gemachtigde ambtenaar denkt de Regering daar echter niet aan. Het verslag aan de Koning moet dus dienovereenkomstig worden gewijzigd en artikel 1 van het ontwerp-koninklijk besluit moet dan als volgt worden geredigeerd :

.../...

"Artikel 1.-

Voor de toepassing van dit besluit wordt onder geneeskunst verstaan, de geneeskunde in zover zij ten bate van mensen wordt beoefend, en de artsenijbereidkunde, beide zowel curatief als preventief.

Tot de geneeskunde behoort ook de tandheelkunde".

Artikel 2.

In § 1, eerste lid, voege men na "de geneeskunde" de woorden "met uitzondering van de tandheelkunde" in.

Voor zover het derde lid met "nader bepalen" de Koning enige beoordelingsbevoegdheid bedoelt te geven met betrekking tot het begrip onwettige uitoefening van de geneeskunst, zoals dit in het tweede lid is gedefinieerd, moge worden opgemerkt, dat krachtens artikel 28 van de Grondwet alleen de wetgevende macht een authentieke uitlegging van de wetten kan geven en dat het, als er geen zodanige uitlegging is, aan de rechtbanken staat, de wetten die zij toepassen, te interpreteren.

Gaat het in die bepaling alleen om het opmaken van de lijst van de handelingen die onder de algemene definitie van het tweede lid vallen, dan moet het derde lid als volgt worden gelezen :

"De Koning kan, met inachtneming van het bepaalde in artikel 46, de lijst van de in het tweede lid bedoelde handelingen vaststellen".

.../...

Die opmerking geldt ook voor artikel 3, derde lid, en voor artikel 4, § 1, derde lid.

Paragraaf 2 betreft het verrichten van normale bevallingen.

Artikel 1 van het koninklijk besluit van 16 oktober 1962 betreffende het uitoefenen van het beroep van vroedvrouw bepaalt : "Om het beroep van vroedvrouw uit te oefenen, moet men houder zijn van een diploma van vroedvrouw of van een bekwaamheidsgetuigschrift erkend door de provinciale geneeskundige commissie krachtens artikel 4 van de wet van 12 maart 1818 en deze akten hebben doen viseren door de provinciale geneeskundige commissie van zijn verblijfplaats".

Volgens het ontwerp zullen alleen nog houdsters van het diploma van vroedvrouw bevallingen mogen verrichten. Zij die in het bezit zijn van een bekwaamheidsgetuigschrift en thans het beroep van vroedvrouw mogen uitoefenen, zouden daar dan van af de inwerkingtreding van het ontwerp-besluit niet langer toe gerechtigd zijn. Verstaat de Regering het anders, dan moet in het ontwerp een overgangsbepaling worden opgenomen volgens welke de houders van een bekwaamheidsgetuigschrift hun beroep verder mogen uitoefenen.

Artikel 3.

De woorden "Bij afwijking van § 1 van artikel 2" moeten vervallen, gelet op het tekstvoorstel dat hiervoren voor artikel 2 is gedaan.

.../...

Artikel 4.

Paragraaf 1 mag blijkens het verslag aan de Koning en blijkens § 2, 4°, van artikel 4, geen toepassing vinden op de "industrieapotheker".

Dat moet met zoveel woorden in de tekst worden gezegd ; daartoe dient aan § 1 een tweede lid te worden toegevoegd, als volgt :

"Industriële artsenijbereidkunde is geen uitoefening van de artsenijbereidkunde in de zin van dit artikel".

§ 3. Het aantal officina's is, in de huidige stand van de wetgeving, door geen wets- of verordeningsbepaling beperkt. Die paragraaf is dus geen wijziging van de geldende wetgeving.

De wet van 31 maart 1967 harerzijds zegt nergens uitdrukkelijk, dat de Koning onder gebruikmaking van de bijzondere machten, de economische en de commerciële kant van de uitoefening der artsenijbereidkunde kan regelen.

In de parlementaire voorbereiding van de wet wijst er evenmin iets op, dat de wetgever een zodanige uitlegging van de artikelen waaraan het ontwerp zijn rechtsgrond ontleent, mogelijk heeft willen maken.

.../...

Uit dat alles volgt, dat artikel 4, § 3, de bevoegdheid die de Koning in de opdrachtwet heeft gekregen, te buiten gaat. Die wet is er overigens een, die buitengewone en in de tijd beperkte machten delegeert ; zij moet dan ook beperkend worden uitgelegd.

Bovendien strekt die bepaling ertoe, andermaal regelend op te treden in een materie, die althans gedeeltelijk onder de wet van 12 april 1958 betreffende de medisch-farmaceutische cumulatie valt.

Te vrezen valt, dat de bepalingen volgens welke de Koning "het aantal officina's die voor het publiek mogen worden opengesteld, kan aanpassen", de uitvoerende macht wel een tot het invoeren van een "numerus clausus" zouden kunnen bewegen. Dat zou zeker niet stroken met de letter, noch met de geest van de wet van 12 april 1958.

Artikel 5.

"Artikel 5 wil wettelijkheid verlenen aan een feitelijke toestand die in de loop der jaren is ontwikkeld en die zowel de geneesheren als de patiënten ten goede is gekomen.

Dit artikel bepaalt de grondbeginselen van een reglementering die de voorwaarden zal moeten bepalen volgens welke het de geneesheren zal toegelaten zijn onder hun verantwoordelijkheid en in welbepaalde gevallen, de bevoegde helpers met de uitvoering van bepaalde geneeskundige handelingen te belasten" (verslag aan de Koning).

.../...

Te oordelen naar hetgeen de gemachtigde ambtenaar heeft verklaard, is het krachtens artikel 2, § 1, principieel verboden medische handelingen te laten verrichten door personen die niet bevoegd zijn om de geneeskunde uit te oefenen.

Alleen de handelingen die de Koning, na inwinning van de in artikel 46 voorgeschreven adviezen, heeft bepaald, mogen door helpers worden verricht.

Voor artikel 5, § 1, moge een lezing in overweging gegeven worden die beter doet uitkomen dat het om een afwijking van het in artikel 2 neergelegde beginsel gaat :

" § 1. In afwijking van artikel 2, § 1, mogen de geneesheren op eigen verantwoordelijkheid en onder eigen controle bepaalde handelingen tot voorbereiding van de diagnose of met betrekking tot het toepassen van de behandeling of het uitvoeren van maatregelen die tot de preventieve geneeskunde behoren, aan helpers opdragen.

De Koning stelt met inachtneming van artikel 46 de voorwaarden voor de toepassing van het eerste lid, de lijst van de daar bedoelde handelingen, de nadere regelen voor het verrichten van die handelingen en de van de helpers vereiste bevoegdheid vast".

In § 2 moet, met inachtneming van de gecoördineerde wetten op de toekenning van de academische graden en het programma van de universitaire examens, nauwkeurig worden aangegeven om welke graad van licentiaat in de wetenschappen het gaat.

.../...

Voor de redactie van § 2 late men zich bovendien leiden door de tekst die voor § 1 is voorgesteld. Daarbij moet duidelijk uitkomen dat de klinische biologie een medische specialiteit blijft.

Artikel 6.

Anders dan artikel 5, dat de handelingen welke in de geneeskunde door helpers mogen worden verricht, in algemene bewoordingen definieert en in die mate meteen de grens van de ter zake aan de Koning verleende bevoegdheid vaststelt, beperkt artikel 6 zich tot het voorschrift dat "bepaalde handelingen die betrekking hebben op de artsenijbereidkunde"het werk van helpers mogen zijn, als de Koning dat zo heeft beslist.
De Koning krijgt dus op dit gebied de ruimste bevoegdheid, met als enige beperking die welke eventueel uit de toepassing van artikel 46 mocht volgen. Een zo uitgebreide delegatie, krachtens welke de Koning dus de helpers kan toestaan om het even welke tot de uitoefening van de artsenijbereidkunde behorende handeling te verrichten, lijkt voor kritiek vatbaar te zijn.

Er wordt in overweging gegeven,artikel 6 te redigeren naar het voorbeeld van het tekstvoorstel dat voor artikel 5 is gedaan.

Artikel 7.

Men leze "lijst" in plaats van "lijsten" in het enkelvoud, zoals in het Frans. Iedere Orde heeft immers maar één lijst.

.../...

Artikel 9.

Zijn de beroepsverenigingen geheel vrij bij het organiseren van hun wachtdiensten, de controle op de werking van die diensten is in beginsel zaak van de geneeskundige commissies. Het ontwerp ziet drie mogelijkheden onder ogen :

1° de wachtdiensten, door de beroepsverenigingen georganiseerd, werken bevredigend ;

2° de wachtdiensten voldoen niet : de geneeskundige commissie, of, via deze laatste, de gouverneur komen bij de organisatoren tussenbeide ;

3° blijft die bemoeiing, na een door de gouverneur gestelde termijn, zonder gevolg, dan treft de gezondheidsinspecteur of de inspecteur van de apotheken ambtshalve de nodige maatregelen. Die ambtenaren houden daarbij rekening met hetgeen de, in dit geval door de gouverneur voorgezeten geneeskundige commissie heeft beslist.

Hoe de gezondheidsinspecteurs of de inspecteurs van de apotheken de hun opgedragen bevoegdheid zullen uitoefenen, is in het ontwerp niet duidelijk aangegeven. Van die bevoegdheid mag eerst gebruik worden gemaakt na de bemoeiing van de gouverneur en nadat de door hem bepaalde termijn is verstreken. Artikel 38, § 1, 3°, stelt echter strafrechtelijke sancties ten aanzien van de in de artikelen 2, 3 of 4 bedoelde beoefenaar van de geneeskunst "die, gehouden zijnde mede te werken aan de wachtdiensten krachtens de maatregelen opgelegd ter uitvoering van artikel 9, § 3, zijn verplichtingen niet nakomt, zonder een beletsel te kunnen doen gelden ingevolge het vervullen van een dringende beroepstaak of ingevolge een ernstige reden of zonder zich te hebben laten vervangen door een andere beoefenaar die zelf niet gehouden is zijn medewerking te verlenen aan de wachtdiensten".

.../...

Als men artikel 9, § 3, in één verband leest met artikel 38, § 1, 3°, ziet men dat de bevoegdheid van de gezondheidsinspecteurs en van de inspecteurs van de apotheken een dwangelement inhoudt. Het ontwerp zou duidelijk moeten zeggen, of zou de Koning uitdrukkelijk moeten doen bepalen, hoe de door de inspecteurs gelaste maatregelen ter kennis van de betrokkenen worden gebracht en hoe dezen de inspecteurs eventueel op de hoogte moeten brengen van het wettige beletsel dat hun mocht verhinderen hun verplichtingen na te komen. Dat is niet alleen nodig om de verplichtingen van de betrokkenen nauwkeurig te kunnen bepalen, maar ook om de maatregelen waartoe de gezondheidsinspecteurs of de inspecteurs van de apotheken zich genoopt mochten zien, zo doeltreffend mogelijk te maken.

Onder voorbehoud van die opmerkingen, wordt voor artikel 9 de volgende redactie in overweging gegeven :

"Artikel 9.-

§ 1. De geneeskundige commissie bepaalt de behoeften inzake wachtdienst derwijze dat aan de bevolking, zowel in het ziekenhuis als thuis, een regelmatige en normale geneeskundige verzorging gewaarborgd is. Zij controleert de werking van de wachtdiensten.

De geneeskundige commissie neemt bij het vervullen van haar taak de regelen van de plichtenleer in acht, die de Nationale Raad of de Hoge Raad van de Orde, al naar het geval, ter zake mocht hebben vastgesteld.

.../...

§ 2. Wanneer beroepsverenigingen die representatief zijn voor de in de artikelen 2, 3 en 4 bedoelde personen, of te dien einde opgerichte groeperingen wachtdiensten instellen, geven zij de bevoegde geneeskundige commissie kennis van de beurtregeling alsook van de wijzigingen die deze ondergaat.

§ 3. Blijft een wachtdienst uit of is hij ontoereikend, dan doet de geneeskundige commissie een beroep op de medewerking van de betrokken verenigingen of beoefenaars van de geneeskunst opdat zij de wachtdienst instellen of aanvullen.

De geneeskundige commissie handelt op eigen initiatief of ten verzoeke van de provinciegouverneur, die bepaalt binnen welke termijn de wachtdienst op bevredigende wijze moet werken.

§ 4. Als de wachtdiensten na het verstrijken van de door de gouverneur bepaalde termijn niet bevredigend werken, neemt de gezondheidsinspecteur of, in voorkomend geval, de inspecteur van de apotheken zelf de nodige maatregelen om die diensten te organiseren of aan te vullen volgens de behoeften die de geneeskundige commissie voor de gelegenheid zal hebben bepaald. Hij ziet toe op de werking van die diensten.

De geneeskundige commissie wordt in dezen voorgezeten door de gouverneur".

.../....

Artikel 10.

Die bepaling is overbodig. Met artikel 31, § 1, 4°, kan immers worden volstaan. Dat het verboden is, de uitoefening van een tak van de geneeskunst door een bevoegd persoon te beletten of te belemmeren door feitelijkheden of geweld, spreekt vanzelf.

Artikel 11.

Met inachtneming van de hierboven gemaakte opmerking, wordt voorgesteld artikel 11 als volgt te lezen :

"Artikel 11.-

De in de artikelen 2, § 1, 3 en 4 bedoelde beoefenaars van de geneeskunst oordelen vrij, onder het toezicht van de raden van de Orde waaronder zij ressorteren, over de middelen die moeten worden gebruikt voor het stellen van de diagnose, voor het instellen of het toepassen van de behandeling, en voor het uitvoeren van magistrale bereidingen.

Er kan hun dienaangaande geen beperking bij wege van algemene dwingende bepalingen worden opgelegd.-

.../...

Artikel 14.

Te oordelen naar hetgeen de gemachtigde ambtenaar heeft verklaard, betekent het gebruik van het woord "organisatie", in het begin van § 1, hoegenaamd niet dat de Regering bevoegdheid verkrijgt om, in welke vorm ook, preventie geneeskunde te organiseren. Om misverstand uit de weg te gaan, stelle men dat artikel liefst zo :

"Artikel 14.-

§ 1. De Koning kan een beoefenaar van de geneeskunst die belast is met een door de openbare besturen erkende dienst voor preventieve geneeskunde, verplichten om de uitslag van de onderzoekingen waaraan de consultant werd onderworpen, mede te delen aan de uitdrukkelijk door die consultant aangewezen beoefenaar van de geneeskunde, en om het geneeskundig dossier van de betrokkene, als deze daarmee instemt, toe te zenden aan een beoefenaar van de geneeskunde die belast is met een andere erkende dienst voor preventieve geneeskunde, behoudens terzake van geneeskundig toezicht op de werknemers.

.../...

Ieder geldelijk voordeel kan aan de erkende dienst voor preventieve geneeskunde worden ontzegd of onttrokken ingeval de krachtens het eerste lid opgelegde verplichting niet in acht is genomen.

De Koning stelt, op advies van de Nationale Raad van de Orde, nadere regelen voor het mededelen van de uitslag van de onderzoekingen en het overzenden van het geneeskundig dossier.

§ 2. De Raden van de Orde zien toe, dat de krachtens § 1, eerste lid, vastgestelde bepalingen worden nageleefd".

Artikel 15.

In beginsel is het overbodig in het eerste lid te stellen dat de beoefenaars van de geneeskunde recht hebben op bezoldiging voor de door hen verstrekte prestaties. Het behoud van die tekst is nochtans verantwoord in zoverre het tweede en het derde lid verwijzen naar regelen die van invloed kunnen zijn op de bezoldiging van beoefenaars der geneeskunst.

De woorden " Onverminderd de bepalingen van artikel 18, § 2", waarmee het eerste lid begint, moeten vervallen. Dat geldt ook voor artikel 17.

.../...

De in het derde lid voorkomende blanco-verwijzing moet als volgt worden aangevuld : "... bedoeld in het koninklijk besluit nr. 47 van 24 oktober 1967 tot instelling van een nationale paritaire commissie geneesheren - ziekenhuizen en tot vaststelling van het statuut van de nationale paritaire commissies voor andere beoefenaars van de geneeskunst of voor andere categorieën van inrichtingen, alsmede van de gewestelijke paritaire commissies".

Artikel 16.

Een betere lezing voor dit artikel zou zijn :

"Artikel 16.-

Verboden **is** iedere vooraf gesloten overeenkomst die het honorarium koppelt aan de doelmatigheid van een behandeling".

Artikel 17.

Dit artikel, dat wel bijzonder onduidelijk is geformuleerd, lijkt in de opvatting van de Regering, zoals die door de gemachtigde ambtenaar is uiteengezet, de mogelijkheid te moeten bieden een oplossing te geven aan de vele praktische en materiële moeilijkheden die zich voordoen als de beoefenaars van de geneeskunst hun beroep uitoefenen onder de in die bepaling gestelde voorwaarden.

.../...

Het is de Raad van State in de beschikbare tijd onmogelijk geweest, een grondig onderzoek te wijden aan de zeer uiteenlopende situaties waarin artikel 17 beoogt te voorzien. Hij kan dan ook niet uitmaken of de tekst van dat artikel inderdaad berekend is op alle gevallen die hij op het oog heeft.

De in het tweede lid voorkomende blanco-verwijzing moet als volgt worden aangevuld : "bedoeld in het koninklijk besluit nr. 47 van 24 oktober 1967 voornoemd".

Artikel 18.

Voor § 2 heeft men zich blijkbaar laten leiden door artikel 11 van het koninklijk besluit van 31 mei 1885 dat enige associatie of afspraak tussen geneesheren en apothekers verbiedt.

Het ontwerp gaat die bepaling echter zo sterk verruimen, dat daarbij het volgende moet worden opgemerkt :

1° waar het ontwerp onder beoefenaars van de geneeskunst en derden enige overeenkomst verbiedt die verband houdt met hun beroep en die rechtstreeks of zijdelings voordeel of winst kan opleveren, maakt het iedere overeenkomst inzake aankoop, huur of gebruik van materieel of instrumentaria die nodig zijn voor de uitoefening van het beroep, in beginsel onmogelijk, behalve dan in het geval bedoeld in artikel 17.

.../...

Zo bedoelt de Regering het stellig niet. De werkingssfeer van de bewuste bepaling moet dan ook duidelijk worden omlijnd;

2° in zover de gegeven tekst doelt op overeenkomsten onder beoefenaars van de geneeskunst, komt hij in strijd met § 1, waar namelijk sprake is van groepsgeneeskunde, die noodzakelijk een overeenkomst onderstelt.

Nauwkeurige verwoording van hetgeen de Regering bedoelt is hier des te meer geboden, daar op overtreding van de in § 2 neergelegde regelen de straffen van artikel 38, § 1, 5°, zijn gesteld.

Artikelen 20 en 21.

Die artikelen herhalen wat gezegd is in de artikelen 13 en 15, § 2 en 3, van het koninklijk besluit van 31 mei 1885 houdende goedkeuring der nieuwe onderrichtingen voor de geneesheren, de apothekers en de drogisten. In het verslag aan de Koning wordt in dat verband verkeerdelijk artikel 12 van dat besluit genoemd.

Aangezien die bepalingen voortaan kracht van wet zullen hebben, ware het verkieslijk de artikelen 13 en 15, §§ 2 en 3, van het koninklijk besluit van 31 mei 1885 uitdrukkelijk op te heffen.

.../...

Artikel 25.

Dit artikel wil de beroepstitels die de Koning met toepassing van artikel 23, § 2, bepaalt, beschermen. Het verband tussen die twee artikelen zou uit de tekst moeten blijken. Artikel 25 kan dan als volgt worden gesteld :

"Artikel 25.-

§ 1. Niemand mag een door de Koning overeenkomstig artikel 23, § 2, bepaalde beroepstitel voeren als hij niet aan de voorgeschreven bevoegdheidsvereisten voldoet.

§ 2. Hij die voldoet aan de bevoegdheidsvereisten die door de wetgeving van een vreemd land zijn voorgeschreven, mag een door de Koning overeenkomstig artikel 23, § 2, bepaalde beroepstitel alleen voeren als hij daartoe is gemachtigd door de Minister die belast is met de uitvoering van de besluiten tot vaststelling van de bevoegdheidsvereisten".

Artikel 37.

Artikel 37, § 1, 2°, b, maakt de geneeskundige commissies bevoegd om de beoefenaars van de geneeskunst of van paramedische beroepen de uitoefening van hun beroep te verbieden of op die uitoefening beperkingen te leggen, als zij niet langer de vereiste fysische of psychische geschiktheid bezitten.

.../...

Paragraaf 4 stelt, dat de betrokkenen tegen die beslissing kunnen opkomen bij een commissie van beroep.

Bij § 1, 2°, b, kan men zich afvragen of, en zo ja, in hoeverre, de geneeskundige commissie gebonden is door het advies van de deskundigen die zij moet raadplegen. Uit de tekst komt alleszins vast te staan, dat zij de uitoefening van het beroep niet kan verbieden of beperken als de deskundigen oordelen dat de gezondheidstoestand van de betrokkene dat niet wettigt. Zal de commissie het advies van de deskundigen ook moeten opvolgen als dat advies met betrekking tot de fysische of psychische geschiktheid van de betrokkene ongunstig luidt ?

Op de vraag wat terzake de bedoeling van de Regering is, heeft de door de Minister gemachtigde ambtenaar verklaard dat men de betrokkene met de bepaling van § 4, vierde lid, volgens welke hij "zowel in eerste aanleg als in beroep kan bijgestaan worden door personen van zijn keuze", de gelegenheid wil geven het advies van de aangestelde medische deskundigen te laten becritiseren door deskundigen die hij zelf heeft gekozen. Is zulke kritiek reeds toegestaan in eerste aanleg, dan moet de geneeskundige commissie daar rekening kunnen mee houden en moet zij dus in haar beslissing van het advies der aangestelde deskundigen kunnen afwijken. Verstaat de Regering het inderdaad zo, dan moet zij dat duidelijk zeggen, want de gegeven tekst kan op dat punt verwarrend werken.

Artikel 37, § 1, 2°, b, kan dan als volgt worden aangevuld :

.../...

"De geneeskundige commissie neemt, nadat dit advies bij haar is ingekomen, de maatregelen die zij nodig acht".

§ 4 van artikel 37 draagt de Koning de zorg op "de samenstelling, de organisatie en de werking " van de geneeskundige commissie van beroep te bepalen. De Koning krijgt hier een buitengewoon ruime bevoegdheid, want met name in verband met de samenstelling van die commissie bevat het ontwerp generlei aanwijzing.

De geneeskundige commissies zijn opgericht bij de wet, worden gefinancieerd door de Staat en hun leden worden benoemd door de Koning; ze hebben een opdracht van algemeen belang. Ze zijn administratieve overheden. Ook de geneeskundige commissie van beroep is eer een. Zij moet als een administratief rechtscollege worden beschouwd en tegen haar beslissingen zal dus beroep tot nietigverklaring bij de Raad van State openstaan.

Artikel 38.

In het eerste lid van § 1 van artikel 38 moeten de woorden "alsook, desgevallend, de toepassing van tuchtmaatregelen" als overbodig worden geschrapt. De tuchtvordering staat immers los van de strafvordering en het bestaan van strafrechtelijke sancties laat de toepassing van tuchtstraffen onverkort.

.../...

De tekst onder 1° van artikel 38, § 1, straft diegene die er een gewoonte van maakt met overtreding van de artikelen 2, 3, 4 of 51 een of meer tot de geneeskunde of de artsenijbereidkunde behorende handelingen te verrichten zonder in het bezit te zijn van het vereiste diploma of zonder daarvan wettelijk te zijn vrijgesteld. De bevoegde helper die gewoonlijk een van de in de artikelen 5 en 6 bedoelde, tot de geneeskunde behorende handelingen verricht, kan vanzelfsprekend niet onder die sanctie vallen, ook al bezit hij niet het in de artikelen 2, 3, 4 of 51 voorgeschreven diploma en ook al is hij daar niet "wettelijk van vrijgesteld" in de gewone betekenis van het woord. Dat is ook zo, als hij gewoonlijk een van die handelingen onwettig verricht, dit wil zeggen met miskenning van de regelen en de beperkingen die hem zijn opgelegd. Voor dat geval is in artikel 38, § 1, 2°, d, immers een bijzondere sanctie gesteld. Artikel 38, § 1, 1°, kan dus in geen geval toepassing vinden op bevoegde helpers die handelen krachtens de artikelen 5 en 6. Het ware dan ook verkieslijk, ze uitdrukkelijk buiten de werkingssfeer van die bepaling te houden. Het eerste lid van artikel 38, § 1, 1°, kan daartoe met de volgende volzin worden aangevuld :

"Bevoegde helpers vallen niet onder de toepassing van deze bepaling voor de handelingen die zij verrichten ingevolge de artikelen 5 of 6".

Het is onnodig in het tweede lid van artikel 38, § 1, 1°, de tekst van artikel 19 over te nemen. Het bedoelde lid kan als volgt worden gelezen : "Met dezelfde straffen wordt gestraft de beoefenaar van de geneeskunde of de artsenijbereidkunde, die de bepalingen van artikel 19 overtreedt".

.../...

Nu de Raad van State voorgesteld heeft artikel 10 weg te laten, moeten in artikel 38, § 1, 4°, ook de woorden "het overtreding van het artikel 10" vervallen. Verderop in de tekst schrijve men echter : "verhindert of belemmert".

In § 3 van artikel 38 gaat het niet meer om strafrechtelijke sancties maar om tuchtstraffen. Aan de inhoud van die paragraaf moet dan ook een apart artikel worden gewijd.

Artikel 39.

Het is onnodig onder 2° de tekst van artikel 27 te herhalen; men leze : "2°. De in de zin van hoofdstuk II van dit besluit bevoegde persoon die de bepalingen van artikel 27 overtreedt".

Artikel 40.

Het laatste lid van artikel 40 ware beter als volgt gesteld : "Werkgevers en lastgevers zijn burgerlijk aansprakelijk voor het betalen van de geldboeten die krachtens dit artikel ten laste van hun aangestelden of lasthebbers zijn uitgesproken".

Artikel 42.

Artikel 4 van de wet van 31 maart 1967 geeft de Koning bevoegdheid, aan de toepassing van de krachtens de wet vastgestelde bepalingen de hand te houden door "sancties van administratieve, burgerlijke, fiscale en strafrechtelijke aard; deze laatste mogen niet meer bedragen dan een gevangenisstraf van zes maanden en een geldboete van vijftigduizend frank".

.../...

In zover artikel 42 toestaat de in artikel 38, § 1, gestelde straffen, die al tot zes maanden kunnen gaan, in geval van herhaling te verdubbelen, gaat het verder dan de bevoegdheid die de wet aan de Koning heeft gegeven.

Wenst de Regering het in artikel 42 neergelegde beginsel voor de overige strafbepalingen te behouden, dan moet dat artikel als volgt worden geredigeerd :

"Artikel 42.-

In geval van herhaling binnen drie jaar na een in kracht van gewijsde gegane veroordeling wegens overtreding van dit besluit of van de uitvoeringsbesluiten, kunnen de straffen, bepaald in de artikelen 38, § 1, 2°, 3°, 4° en 5°, § 2, § 3 (onder voorbehoud van hetgeen de Raad van State bij die paragraaf heeft opgemerkt), 39, 40 en 41, worden verdubbeld".

Artikel 43.

Artikel 43 stelt twee bijkomende straffen :
de bijzondere verbeurdverklaring die, in afwijking van artikel 42 van het Strafwetboek, ook dan toepassing vindt als de verbeurd te verklaren voorwerpen geen eigendom van de veroordeelde zijn, en het ten hoogste voor twee jaar geldende verbod het beroep uit te oefenen.

.../...

Artikel 4 van de wet van 31 maart 1967 staat de Koning toe, strafrechtelijke sancties te stellen die een gevangenisstraf van zes maanden en een geldboete van vijftigduizend frank niet mogen overschrijden ; het verleent hem echter generlei bevoegdheid ten aanzien van de bijkomende straffen.

In zover de in het ontwerp bepaalde bijkomende maatregelen straffen zijn, vallen zij buiten 's Konings bevoegdheid.

Artikel 46.

Dit artikel bepaalt de procedure voor het vaststellen van de koninklijke besluiten in de materies die door de artikelen 2, §§ 1 en 2,2, 3, derde lid, 4, § 1, 5, 6 en 23, § 1, van het ontwerp-besluit aan de Koning zijn opgedragen.

Die besluiten moeten én in Ministerraad zijn overlegd én het onderwerp zijn geweest van een advies vanwege de koninklijke academiën voor geneeskunde, met of zonder voorafgaande raadpleging van de faculteiten voor geneeskunde. Bovendien kan het nodig zijn, het advies in te winnen van een commissie die wordt voorgezeten door de Minister tot wiens bevoegdheid de volksgezondheid behoort en die bestaat uit een gelijk aantal leden, onderscheidenlijk aangewezen door de academiën voor geneeskunde en door de universiteiten. Het valt al dadelijk op, dat het ontwerp niet aangeeft hoeveel leden die commissie in totaal telt. Dat lijkt dus te zijn overgelaten aan het oordeel én van de academiën én van de universiteiten. Evenmin is gezegd, of de Minister al of niet met medebeslissende stem aan de werkzaamheden van die commissie deelneemt.

.../...

In de bij § 1 bepaalde adviesprocedure voor de academiën zijn er twee mogelijkheden :

Is het advies op initiatief van de academiën verstrekt, dan kan de Koning daar alleen met een eensluidend besluit gevolg aan geven.

Voor het geval dat het advies ten verzoeke van de Minister is uitgebracht, wordt gewerkt met verschillende hypothesen, waarvoor bijzondere adviesregelen gelden, en kan de Regering alleen in bepaalde gevallen van dat advies afwijken.

Bij die teksten moet men zich afvragen over welk actiemiddel de Koning, nadat de academiën hem op eigen initiatief van advies hebben gediend, nog beschikt wanneer hij, om welke reden ook, dat advies niet wenst op te volgen. Dat hij in de materie welke in het advies is behandeld, dan generlei mogelijkheid tot handelen meer zou hebben, kan bezwaarlijk worden aanvaard. Men moet dus aannemen, dat de Regering dan haar ontwerpen aan de academiën kan voorleggen en zodoende de tweede in het ontwerp bepaalde adviesprocedure op gang kan brengen.

Als de academiën op verzoek van de Minister adviseren zonder voorafgaande raadpleging van de faculteiten, kan het koninklijk besluit van dat advies afwijken. In dat geval, zo zegt de tekst, "richt de Minister een gemotiveerd verslag aan de Koning dat tegelijkertijd met het besluit en het advies gepubliceerd wordt".

.../...

De Regering verstaat het wellicht zo, dat de besluiten waarin dat advies niet is opgevolgd, met redenen moeten zijn omkleed. Die motivering kan wel in een verslag aan de Koning worden gegeven, maar in algemene bewoordingen de bekendmaking van een verslag aan de Koning voorschrijven, is onbestaanbaar met de geheimhouding die bij het grondwettelijk overleg in acht moet worden genomen.

Wenst men gewoon dat wordt aangegeven waarom van het advies der academiën is afgeweken, dan kan men volstaan met de bepaling dat het besluit met redenen moet zijn omkleed.

De tekst kan dan als volgt worden gelezen :

"Geven de academiën voor geneeskunde een advies zonder vooraf de faculteiten te hebben geraadpleegd, dan kan de Koning daar alleen van afwijken in een met redenen omkleed koninklijk besluit ; het advies van de academiën wordt in dat geval tegelijk met het besluit bekendgemaakt".

Hebben de academiën de faculteiten voor geneeskunde wél geraadpleegd, en zijn de met een meerderheid van drievierde gegeven adviezen van twee academiën en van ten minste drie faculteiten negatief, dan kan de Minister een commissie raadplegen die door hem wordt voorgezeten en die voor de helft bestaat uit leden door en uit de academiën voor geneeskunde gekozen, en voor de helft uit leden aangewezen door de universiteiten.

Zijn de door de academiën aangewezen leden van die commissie eenstemmig van oordeel, dat het negatief advies moet worden behouden, dan "trekt de Minister zijn voorstel in of doet hij er een nieuw".

.../...

Uit die tekst blijkt dat, als er na zo een raadpleging - en hier mag er toch wel even op gewezen worden hoe zwaar en omslachtig die procedure is - een conflict tussen de uitvoerende macht en de door haar geraadpleegde overheden blijft bestaan, de Koning, die dan toch met de uitvoering van de wet is belast, niet het laatste woord zal hebben, en dat ook niemand aan dat conflict een eind zal kunnen maken en de besluiten zal kunnen vaststellen die voor de uitvoering van de wet nodig zijn.

Een aanhoudend conflict kan er op uitlopen, dat de wet niet kan worden toegepast omdat de besluiten die zij voorschrijft niet kunnen worden vastgesteld.

Artikel 67 van de Grondwet verbiedt de Koning de toepassing van de wet te schorsen. De in artikel 46 bepaalde procedure valt wel niet uitdrukkelijk onder dat grondwettelijk voorschrift, maar kan toch een situatie doen ontstaan waarin de uitvoerende macht in de onmogelijkheid komt te verkeren de voor de toepassing van de wet vereiste maatregelen vast te stellen. Bij zo een regeling moet dan ook het stelligste voorbehoud worden gemaakt.

Naar 's Raads gevoelen moet de Koning gemachtigd worden om de onmisbare besluiten vast te stellen onder opgave van de redenen waarom hij van de hem verstrekte adviezen mocht zijn afgeweken.

..../...

Artikel 48.

Dit artikel voegt in de wet van 12 april 1958 een artikel 9bis in, dat onder meer bepaalt : "De artsenijbereidingen welke voorhanden zijn bij de geneesheren wien vergund is een depot te hebben moeten bij een apotheker van het arrondissement gekocht zijn". Noch uit de tekst noch uit de parlementaire voorbereiding van de wet van 31 maart 1967 blijkt, dat de Koning op grond van de bevoegdheid die hem ter bevordering van de "kwaliteit" en de "normale verstrekking van de geneeskundige zorgen" is gegeven, het recht van de geneesheer om geneesmiddelen aan te kopen kan beperken tot het arrondissement waar hij woont. Het eerste lid van het door het ontwerp in de wet van 12 april 1958 ingevoegde artikel 9ter gaat de bevoegdheid die de Koning aan de opdrachtwet ontleent, dan ook te buiten.

Artikel 50.

Het eerste lid van § 1,dat de wet van 12 maart 1818 opheft, ware als volgt te redigeren :

"De wet van 12 maart 1818 tot regeling van hetgeen de beoefening van de verschillende takken van de geneeskunst betreft, uitgelegd bij de wet van 27 maart 1853 en gewijzigd bij de wetten van 24 februari 1921, 18 juli 1946 en 25 juli 1952,wordt opgeheven".

Het tweede lid zegt, dat "ten titel van overgangsbepaling en zolang de koninklijke besluiten voorzien bij de artikelen 5, 6 en 23, § 1, niet zullen genomen zijn, de huidige modaliteiten van uitvoering van

.../...

de daardoor bedoelde handelingen of prestaties, zoals zij worden beperkt door de rechtspraak volgend uit de hogervermelde wet van 12 maart 1818, verder van toepassing blijven".

Bij die bepaling zijn een aantal opmerkingen te maken.

Het ontwerp stelt een reglementering van de paramedische beroepen in uitzicht. Zowel uit de tekst als uit het verslag aan de Koning blijkt echter, dat er gedurende onbepaalde tijd alleen gedeeltelijke regelingen zullen zijn. Al wat niet het onderwerp van een regeling zal zijn geweest, zou , krachtens de overgangsbepaling, in principe beheerst blijven door de rechtspraak volgend uit de wet van 12 maart 1818.

Hier moet een onderscheid worden gemaakt.

Volgens de uitleg van de gemachtigde ambtenaar is het krachtens de artikelen 2, § 1, en 4, § 1, in principe verboden het verrichten van geneeskundige of artensijbereidkundige handelingen op te dragen aan personen die niet bevoegd zijn om de geneeskunde of de artsenijbereidkunde uit te oefenen.

Alleen de handelingen die de Koning na inwinning van de in artikel 46 voorgeschreven adviezen zal hebben bepaald, mogen door helpers worden verricht.

De Koning is echter niet verplicht een definitieve en volledige lijst van de geneeskundige handelingen die door helpers mogen worden verricht, vast te stellen.

.../...

De vraag is dan ook of de handelingen die niet voorkomen op de door de Koning vastgestelde lijst, onder het algemeen geldende verbod dan wel onder de overgangsregeling vallen en tot wanneer.

De toepassing van de overgangsmaatregel moet in de tijd worden beperkt, te meer daar op het verrichten van geneeskundige handelingen door onbevoegden strafrechtelijke sancties staan.

Ten aanzien van de in artikel 23, § 1, bedoelde prestaties ligt de zaak enigszins anders.

"Volgens de opzet van het ontwerp", zo zegt het verslag aan de Koning, "blijft de uitoefening van de paramedische beroepen vrij, zoals dit nu het geval is".

Het verslag voorziet echter dat daarin verandering zal komen, aangezien de Koning sommige hulpprestaties nader kan bepalen, en kan voorschrijven dat de gewone beoefening ervan uitsluitend wordt bestemd voor beroepsmensen die het bewijs van een passende opleiding leveren.

Iedere paramedische werkzaamheid die de Koning niet aan een regeling heeft onderworpen, zal vrij blijven en zou in principe zonder enige beperking toegelaten zijn als zij niet onder de overgangsmaatregel van artikel 50 viel.

.../...

Deze zal dus voor een deel van de paramedische prestaties gedurende onbepaalde tijd gelden, en er is zelfs geen enkele waarborg dat daaraan wel ooit geheel een eind zal komen. Men heeft hier dan ook niet meer met een echte overgangsmaatregel te maken. Het ontwerp heft de wet van 1818 op, maar wenst de beginselen die daaruit volgden, immers verder toegepast te zien.

De Raad van State is van oordeel, dat een keuze moet worden gedaan tussen het systeem van de wet van 1818, die men wenst op te heffen, en dat van het ontwerp, namelijk de vrije uitoefening, behoudens voor hetgeen aan een regeling is onderworpen.

Om de Koning de tijd te laten voor het vaststellen van de nodige besluiten kan wel een overgangsperiode van enige duur worden overwogen. Toch moet worden bepaald dat die periode op een vaste datum zal eindigen.

De formule waarmee in die bepaling is gewerkt, lijkt trouwens niet op te gaan.

De Raad van State heeft, in de tijd waarover hij beschikte, niet kunnen nagaan of de rechtspraak van hoven en rechtbanken in dezen wel dermate vast en duidelijk is, dat de eventueel op het specifieke geval toepasselijke regel zekerheid biedt. Hoe zou men overigens een geval kunnen oplossen dat door de rechtspraak nog niet mocht zijn beslecht ? En welke waarde kan juridisch gezien nog worden gehecht aan een rechtspraak die men behoudt terwijl men de wet, waarvan zij nochtans alleen maar de toepassing was, gaat opheffen ?

Om die bezwaren te ondervangen, stelt de Raad van State voor, het tweede lid van § 1 van artikel 50 als volgt te redigeren :

"Totdat de koninklijke besluiten bedoeld in de artikelen 5 en 6 zijn vastgesteld en uiterlijk tot ..., blijven voor de handelingen waarvan in die artikelen sprake is, de beginselen van de wet van 12 maart 1818 gelden.

Voor de handelingen bedoeld in artikel 23, § 1, blijven, voor zover zij niet het onderwerp van een koninklijk besluit zijn geweest, de beginselen van de wet van 12 maart 1818 gelden tot ...".

OBSERVATIONS GENERALES.

Etant donné le bref délai qui lui a été imparti, le Conseil d'Etat n'a pu procéder à un examen approfondi des nombreuses dispositions du projet, ni les rapprocher de toutes les dispositions légales et réglementaires régissant depuis 1818 jusqu'à nos jours l'exercice des diverses branches de l'art de guérir.

Le projet trouve son fondement légal dans la loi du 31 mars 1967 attribuant certains pouvoirs au Roi en vue d'assurer la relance économique, l'accélération de la reconversion régionale et la stabilisation de l'équilibre budgétaire (Moniteur du 4 avril 1967).

Cette loi est mentionnée à l'alinéa 1er du préambule, qui se réfère plus particulièrement à l'article 1er, 8°, a, 3, alinéa 2, et à l'article 4.

Il ressort des termes mêmes de la loi, ainsi que des discussions qui la précédèrent (Doc. Parl. Sénat, n° 172, 1966-1967, 7 mars 1967 - Rapport présenté au nom de la Commission spéciale par MM. VANDEPUTTE et LAURENT, pp. 28 et 29 - Doc. Parl. Chambre, n°356, 1966-1967, n°9, p.121), que le Roi a reçu le pouvoir de réglementer l'art de guérir en ses diverses branches, de même que l'exercice des professions paramédicales.

\+

\+ \+

.../...

L'ordre dans lequel les dispositions sont classées, rend parfois malaisée la délimitation exacte de leur champ d'application (article 16). La subdivision suivante paraît plus conforme à la logique :

Titre I. Champ d'application.
Article 1er.

Titre II. Des différentes branches de l'art de guérir.

- Chapitre Ier. De l'art médical.

  Section 1ère. De la médecine.
  Articles 2 (§§ 1er et 2, alinéa 3?), 5, (§ 1er), 14.

  Section 2. De l'art dentaire.
  Article 3.

  Section 3. Dispositions communes aux sections 1 et 2.
  Article 16 (?), article 20, article 21.

- Chapitre II. De l'art pharmaceutique.
  Article 4, article 5 (§ 2), article 6, article 8 (§2).

- Chapitre III. Dispositions communes aux chapitres I et II.
  Articles 7, 9, 11, 12, 13, 15, 16 (?), 17, 18, 19.

Titre III. De la profession d'accoucheuse.
Article 2 (§ 2) et toutes les dispositions qui lui sont applicables (éventuellement sous forme de référence).

Titre IV. De l'exercice des professions paramédicales.
Articles 22 à 35 (moyennant quelques réserves).

.../...

Titre V. Des commissions médicales.
Articles 36 et 37 (à scinder, vu leur longueur).

Titre VI. Dispositions générales.
Articles 45 et 46.

Titre VII. Dispositions pénales et dispositions relatives aux sanctions disciplinaires.

- Chapitre I. Dispositions pénales.
Articles 38 (§§ 1er et 2) , 39, 40, 41, 42, 43 et 44.
- Chapitre II. Mesures disciplinaires.
Article 38 (§ 3).

Titre VIII. Dispositions modificatives et transitoires.
Articles 47, 48, 49, 50 et 51,
dans l'ordre suivant :

article 50 (§ 1er, alinéas 1er, 2 et 3)
article 52
article 50 (§ 3)
article 48 (§ 2)
article 50 (§ 2)
article 48 (§ 1er)
article 50 (§ 1er, alinéa 4)
article 50 (§ 4)
article 50 (§ 5)
article 47
article 49
article 51.

Titre IX. Dispositions finales.
Articles 53 et 54.

+

+ +

.../...

Les dispositions transitoires et abrogatoires doivent être classées dans leur ordre chronologique, et un article distinct devrait être consacré à chaque modification. Les dispositions transitoires doivent figurer à la suite des dispositions abrogatoires, dont elles sont la conséquence.

L'adaptation des nouvelles dispositions à celles qui ne sont pas abrogées doit, elle aussi, être faite avec soin. Le maintien en vigueur provisoire de dispositions abrogées n'est pas de nature à assurer la sécurité juridique dans une matière aussi complexe que le contrôle de l'exercice des diverses branches de l'art de guérir.

L'article 3 de la loi du 31 mars 1967 soulève la question de savoir si les matières dont la législation actuellement en vigueur permet la réglementation par le Roi et qui sont reprises dans le présent projet, ne seront désormais susceptibles d'être modifiées que par le seul législateur. Le Gouvernement devrait, sinon dans le projet lui-même , tout au moins dans le rapport au Roi, apporter tous les éclaircissements requis sur ce point.

Diverses dispositions du projet ont trait aux pouvoirs des autorités de l'Ordre dans diverses matières.

Il y a lieu d'observer que les professions relevant de l'art de guérir, ne sont pas toutes organisées comme "Ordre" : par exemple les professions de dentiste et d'accoucheuse.

Il s'ensuit que ces dispositions ne seront pas applicables aux deux branches précitées de l'art de guérir.

.../...

De nombreux articles , notamment les articles 2, 3, 4 et 5, disposent que le Roi peut arrêter les mesures qui sont précisées "conformément aux dispositions de l'article 46". Cette dernière expression n'est pas tout à fait exacte et devrait être remplacée par les mots "en se conformant aux dispositions de l'article 46".

Le chapitre concernant les commissions médicales contient diverses dispositions relatives aux médecins vétérinaires. A juger d'après l'intitulé et l'économie du projet, celui-ci n'a pas trait à la réglementation de la médecine vétérinaire. Etant donné que les vétérinaires doivent demeurer membres des commissions médicales aussi longtemps que la réglementation relative à cette profession n'est pas modifiée, il est souhaitable de grouper les dispositions relatives aux commissions médicales en un ensemble distinct, et d'en faire état dans l'intitulé du projet , intitulé qui serait alors ainsi conçu :

"Arrêté royal relatif à l'art de guérir, à l'exercice des professions qui s'y rattachent et aux commissions médicales".

Le mot "paragraphe" figure souvent en toutes lettres dans le projet; il conviendrait de le remplacer par le signe "§".

\+

\+ +

Le texte néerlandais devrait être revu dans son ensemble et amélioré : à certains endroits, il est obscur et même (s'il est pris à la lettre) inexact. C'est le cas de l'article 43, § 2, qui contient une disposition pénale et doit dès lors être rédigé avec un maximum de précision . Le texte français dit :

"Le juge peut interdire ... l'exercice de la profession...". Il s'agit manifestement en l'occurrence d'une des professions dont l'exercice est réglementé par l'arrêté en projet. Or, dans la version néerlandaise, il est stipulé que le juge peut interdire l'exercice d'une profession (" de uitoefening van een beroep") aux personnes en cause. Dans son acception littérale, ce texte signifie que le juge peut leur interdire , pendant un maximum de deux ans, l'exercice de toute profession quelle qu'elle soit.

Il y a lieu d'observer que le projet s'écarte parfois inutilement de la terminologie du Code pénal (texte de la loi du 10 juillet 1964). Exemples :

- habituel-habituellement : il s'agit du délit d'habitude. Dans ce cas, le Code pénal utilise l'expression "een gewoonte maken van". Le projet recourt toutefois au mot "gewoonlijk", terme qui a été formellement proscrit par les commissions compétentes (Doc. parl. Chambre, 1962-1963, 636, n° 1);
- sciemment (C.P. 181) : wetens. Dans le projet (article 8, § 1er, etc..) : "bewust";
- entraver (article 38, § 1er, 4°) : C.P. 314 : belemmeren. Projet : "belet of belemmert";
- confiscation spéciale : C.P. 42 : bijzondere verbeurdverklaring. Projet, article 43, § 1er : "speciale verbeurdverklaring".

Le Conseil d'Etat ne dispose pas d'un délai suffisant pour établir une nouvelle version néerlandaise du projet. Il doit dès lors se borner à formuler certaines observations, qu'on lira dans la suite de l'avis.

.../...

OBSERVATIONS PARTICULIERES.

Article ler.

Le rapport au Roi précise que l'article ler "vise l'art de guérir dans ses différents attributs et en tant seulement qu'il s'exerce en faveur des êtres humains" et que "les problèmes posés par une éventuelle réforme de la médecine vétérinaire devront être réglés par un texte spécifique".

L'article ler de la loi du 25 mars 1964 sur les médicaments dispose : "On entend par médicament, toute drogue , substance, préparation ou composition présentée comme possédant des propriétés curatives ou préventives, qu'elle soit destinée à la médecine humaine ou vétérinaire".

Cette disposition légale rend difficule, sinon impossible, toute distinction, quant à l'exercice de l'art pharmaceutique, entre la pharmacie humaine et la pharmacie vétérinaire, distinction que semblait annoncer le rapport au Roi cité ci-avant.

Telle n'est pas, cependant, selon les explications du fonctionnaire délégué, l'intention du Gouvernement. Il conviendrait, dès lors, de modifier en conséquence le rapport au Roi et de rédiger comme suit l'article ler de l'arrêté royal en projet :

.../...

"Article ler.-

Pour l'application du présent arrêté, on entend par art de guérir, l'art médical en tant qu'il s'exerce en faveur des êtreshumains, et l'art pharmaceutique sous leurs aspects curatifs et préventifs.

L'art médical comprend l'art dentaire".

Article 2.

Au § ler, alinéa ler, il y a lieu d'ajouter après les mots "l'art médical", les mots "à l'exception de l'art dentaire".

A l'alinéa 3, dans la mesure où, par l'emploi du mot "préciser", le projet entendrait donner au Roi un certain pouvoir d'appréciation de la notion d'exercice illégal de l'art de guérir définie dans l'alinéa 2, il convient d'observer qu'en vertu de l'article 28 de la Constitution, l'interprétation des lois par voie d'autorité n'appartient qu'au pouvoir législatif et qu'à défaut d'une telle interprétation, c'est aux tribunaux qu'il incombe d'interpréter la loi qu'ils appliquent.

S'il ne s'agit, dans la disposition examinée, que d'établir la liste des actes qui rentrent dans la définition générale donnée dans l'alinéa 2, le texte de l'alinéa 3 devrait être rédigé comme suit :

"Le Roi peut, en se conformant aux dispositions de l'article 46, dresser la liste des actes visés à l'alinéa 2".

La même observation vaut pour l'article 3, alinéa 3, et pour l'article 4, § ler, alinéa 3.

.../...

Le § 2 est relatif à la pratique des accouchements eutociques.

L'article 1er de l'arrêté royal du 16 octobre 1962 relatif à l'exercice de la profession d'accoucheuse dispose: "Pour exercer la profession d'accoucheuse, il faut être porteur du diplôme d'accoucheuse ou de l'attestation de capacité admise par la Commission médicale provinciale en vertu de l'article 4 de la loi du 12 mars 1818 et avoir fait viser ces titres par la Commission médicale provinciale de sa résidence".

Le projet ne permet plus la pratique des accouchements qu'aux titulaires du diplôme d'accoucheuse. Il en résulte que les personnes qui possèdent une attestation de capacité et qui sont actuellement autorisées à exercer la profession d'accoucheuse, seront privées du droit d'exercer leur profession dès l'entrée en vigueur de l'arrêté en projet. Si telle n'était pas l'intention du Gouvernement, il serait indispensable de prévoir une disposition transitoire autorisant les personnes titulaires d'une attestation de capacité à continuer l'exercice de leur profession.

Article 3.

Etant donné la rédaction proposée pour l'article 2, les mots "par dérogation au paragraphe 1er de l'article 2" doivent être omis.

.../...

Article 4.

Il résulte du rapport au Roi et du § 2, 4°, de l'article 4, que le pharmacien d'industrie doit être exclu de l'application du § 1er.

Il conviendrait que le projet s'exprimât explicitement à cet égard et il est proposé, à cet effet, d'ajouter au § 1er, un alinéa 2 qui serait rédigé comme suit :

"Ne constitue pas l'exercice de l'art pharmaceutique, au sens du présent article, la pharmacie d'industrie".

§ 3. Dans la législation actuelle, la limitation du nombre des officines ne fait l'objet d'aucune disposition légale ou réglementaire. Ce paragraphe ne peut en conséquence constituer une modification de la législation en vigueur.

La loi du 31 mars 1967 ne contient de son côté aucune disposition expresse permettant au Roi de réglementer, par la voie des pouvoirs spéciaux, l'aspect économique et commercial de l'exercice de l'art pharmaceutique.

Les travaux préparatoires de cette loi ne contiennent pas davantage d'indice dans le chef du législateur d'une intention autorisant une telle interprétation des articles qui servent de fondement au projet.

Il s'ensuit que la disposition reprise sous l'article 4, § 3, excède les pouvoirs conférés au Roi par la loi d'habilitation. Celle-ci étant au demeurant une loi attributive de pouvoirs exceptionnels et temporaires, doit être interprétée de manière restrictive.

.../...

Au surplus, la disposition examinée tend à réglementer une nouvelle fois une matière qui ressortit, en partie du moins, à la loi du 12 avril 1958 relative au cumul médico-pharmaceutique. Il est à craindre que des dispositions habilitant le Roi à "adapter le nombre des officines qui peuvent être ouvertes au public", amènent éventuellement le pouvoir exécutif à fixer un "numerus clausus", ce qui ne serait certainement pas conforme au texte et à l'esprit de la loi du 12 avril 1958.

Article 5.

"L'article 5 entend légaliser une situation de fait qui s'est développée au cours des années et dont ont bénéficié à la fois les médecins et les patients eux-mêmes.

Cet article définit les fondements d'une réglementation qui aura à préciser les conditions selon lesquelles il sera permis à des médecins de confier sous leur responsabilité, dans des cas particuliers, à des auxiliaires qualifiés, l'exécution de certains actes médicaux" (Rapport au Roi).

D'après les explications du fonctionnaire délégué, il est interdit, en principe, en vertu de l'article 2, § 1er, de confier l'exécution d'actes médicaux à des personnes qui ne sont pas qualifiées pour exercer l'art médical.

.../...

Seuls, les actes que le Roi aura déterminés après avoir recueilli les avis prévus dans l'article 46, pourront être pratiqués par des auxiliaires.

Il est proposé, afin de mieux faire ressortir qu'il s'agit d'une dérogation au principe formulé dans l'article 2, de rédiger le § 1er de l'article 5 comme suit :

§ 1er. Par dérogation à l'article 2, § 1er, les médecins peuvent, sous leur responsabilité et sous leur contrôle, confier à des auxiliaires l'exécution de certains actes préparatoires au diagnostic ou relatifs à l'application du traitement ou à l'exécution de mesures de médecine préventive.

Le Roi arrête, en se conformant aux dispositions de l'article 46, les conditions d'application de l'alinéa 1er, la liste des actes qui y sont visés, les modalités d'exécution de ces actes et les qualifications requises des auxiliaires".

Au § 2, il est indispensable de préciser, en se conformant à cet égard aux lois coordonnées sur la collation des grades académiques et le programme des examens universitaires, de quel grade de licencié en sciences il s'agit.

En outre, la rédaction du § 2 devrait s'inspirer de la rédaction proposée pour le § 1er. Il devrait en ressortir que la biologie clinique reste une spécialité médicale.

.../...

Article 6.

Alors que l'article 5 définit, d'une manière générale, les actes qui pourront être exécutés par des auxiliaires et fixe ainsi les limites des pouvoirs attribués au Roi en ce domaine, l'article 6 se borne à prévoir que "certains actes" relatifs à l'art pharmaceutique pourront être accomplis par des auxiliaires, lorsque le Roi en aura décidé ainsi. Il en résulte que le Roi exercera, en la matière, les pouvoirs les plus étendus sans autres restrictions que celles qui résulteraient, éventuellement, de l'application de l'article 46. Une délégation aussi large n'est pas à l'abri de critique, car elle permet au Roi d'autoriser les auxiliaires à faire n'importe quel acte ressortissant à l'art pharmaceutique.

Il est proposé de rédiger l'article 6 en s'inspirant de la rédaction proposée pour l'article 5.

Article 7.

Dans le texte néerlandais du projet, il y a lieu, comme dans le texte français, de dire "lijst" au singulier au lieu de "lijsten", chaque ordre n'ayant qu'un seul tableau.

Article 9.

S'il appartient aux organisations professionnelles d'organiser en toute liberté leurs services de garde, le contrôle du fonctionnement de ces services relève, en principe, des commissions médicales. Le projet prévoit, à cet égard, trois hypothèses :

.../...

1° les services de garde sont organisés par les organisations professionnelles et fonctionnent de manière satisfaisante,

2° ces services ne fonctionnent pas de manière satisfaisante : la commission médicale, ou le gouverneur, par l'intermédiaire de celle-ci, intervient auprès des organisateurs des services de garde,

3° si cette intervention reste sans effet à l'expiration d'un délai fixé par le gouverneur, l'inspecteur d'hygiène ou l'inspecteur des pharmacies prend, d'office, les mesures qui s'imposent. Dans cette éventualité, ces fonctionnaires ont égard aux décisions prises par la commission médicale présidée, en l'occurrence, par le gouverneur.

Le projet n'indique pas clairement comment les pouvoirs donnés aux inspecteurs d'hygiène et aux inspecteurs des pharmacies seront mis en oeuvre. Ces pouvoirs ne pourront être exercés qu'à la suite de l'intervention du gouverneur et à l'expiration du délai fixé par celui-ci. L'article 38, § 1er, 3°, prévoit cependant des sanctions pénales à l'égard du praticien visé aux articles 2, 3 ou 4 "qui, étant tenu de collaborer aux services de garde en vertu des mesures imposées en exécution de l'article 9, § 3, n'accomplit pas ses obligations sans pouvoir justifier un empêchement résultant de l'accomplissement d'un devoir professionnel plus urgent ou d'un autre motif grave ou sans s'être fait remplacer par un autre praticien non tenu de prêter sa collaboration aux services de garde".

.../...

Le rapprochement des articles 9, § 3, et 38, § 1er, 3°, indique que les pouvoirs des inspecteurs d'hygiène et des inspecteurs des pharmacies impliquent un pouvoir de contrainte. Il s'indiquerait que le projet précise ou qu'il charge expressément le Roi de déterminer les règles selon lesquelles les mesures décidées par les inspecteurs seront portées à la connaissance des intéressés et la manière selon laquelle les intéressés devront, éventuellement, avertir les inspecteurs des empêchements légitimes qui ne leur permettraient pas de remplir leurs obligations. Ces précisions s'imposent, non seulement en vue de déterminer exactement les obligations qui sont imposées aux intéressés, mais encore en vue d'assurer aux mesures que les inspecteurs d'hygiène et les inspecteurs des pharmacies seraient amenés à prendre, le maximum d'efficacité.

Sous réserve de ces observations, la rédaction suivante est proposée pour l'article 9 .

"Article 9.-

§ 1er. La commission médicale définit les besoins en matière de service de garde de manière à garantir à la population la dispensation régulière et normale des soins de santé, tant en milieu hospitalier qu'à domicile. Elle contrôle le fonctionnement des services de garde.

Dans l'exercice de sa mission, la commission médicale a égard aux règles de déontologie qui seraient fixées, en la matière, par le Conseil national ou le Conseil supérieur de l'Ordre, suivant le cas.

.../...

§ 2. Quand les organisations professionnelles représentatives des personnes visées aux articles 2, 3 et 4 ou des groupements constitués à cet effet, instituent des services de garde, ils communiquent à la commission médicale compétente les rôles de garde ainsi que les modifications qui y sont apportées.

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

La commission médicale agit d'initiative ou à la demande du gouverneur de province qui fixe le délai dans lequel le service de garde devra fonctionner de manière satisfaisante.

§ 4. Si à l'expiration du délai fixé par le gouverneur, les services de garde ne fonctionnent pas de manière satisfaisante, l'inspecteur d'hygiène ou, s'il échet, l'inspecteur des pharmacies, prend lui-même les mesures nécessaires en vue d'organiser ou de compléter les services de garde en fonction des besoins qui auront été définis pour la circonstance par la commission médicale. Il surveille le fonctionnement de ces services.

La commission médicale est, en l'occurrence, présidée par le gouverneur".

.../....

Article 10.

Cette disposition est inutile, l'article 31, § 1er, 4°, étant suffisant. Il va de soi qu'il est interdit d'empêcher ou d'entraver par des voies de fait ou de violence l'exercice d'une branche de l'art de guérir par une personne qualifiée.

Article 11.

Compte tenu de l'observation générale faite ci-avant, il est proposé de rédiger l'article 11 comme suit :

"Article 11.-

Les praticiens visés aux articles 2, § 1er, 3 et 4, apprécient librement, sous le contrôle des conseils de l'Ordre dont ils relèvent, les moyens à mettre en oeuvre pour l'établissement du diagnostic, pour l'institution du traitement et pour son exécution, ainsi que pour l'exécution des préparations magistrales.

Il ne peut leur être imposé de limitation à cet égard par voie de dispositions impératives générales".

Article 14.

Selon les explications du fonctionnaire délégué, l'emploi du mot "organisation" au début du § 1er de cet article n'a nullement pour portée de donner au Gouvernement le pouvoir d'organiser, sous quelque forme que ce soit, une médecine préventive. Afin d'éviter toute équivoque, il serait préférable de rédiger cet article comme suit :

.../...

"Article 14.-

§ 1er. Le Roi peut imposer à tout praticien de l'art médical chargé d'un service de médecine préventive reconnu par les pouvoirs publics, l'obligation de transmettre au praticien que la personne consultante désigne expressément le résultat des examens auxquels elle a été soumise, et l'obligation de transmettre le dossier médical de l'intéressé, si celui-ci y consent, au praticien chargé d'un autre service de médecine préventive reconnu, sauf en matière d'inspection médicale des travailleurs.

Tout avantage financier peut être refusé ou retiré au service de médecine préventive reconnu en cas de violation de l'obligation qui serait imposée en vertu de l'alinéa 1er.

Le Roi fixe, sur avis du Conseil national de l'Ordre, les modalités de la transmission des résultats des examens et la communication du dossier médical.

§ 2. Les Conseils de l'Ordre veillent au respect des dispositions prises en vertu du § 1er, alinéa 1er".

Article 15.

Il est en principe superflu d'énoncer, à l'alinéa 1er, que les praticiens de la médecine ont droit à la rétribution des prestations qu'ils fournissent. Le maintien de cet alinéa se justifie, toutefois, par les alinéas 2 et 3, dans la mesure où ces alinéas contiennent une référence à des règles susceptibles d'avoir une incidence sur la rétribution des praticiens.

.../...

Au début de l'alinéa 1er, les mots "Sans préjudice des dispositions de l'article 18, § 2" doivent être omis. La même observation vaut pour l'article 17.

A l'alinéa 3, la référence laissée en blanc doit être complétée comme suit : "... par l'arrêté royal n° 47 du 24 octobre 1967 instituant une commission paritaire nationale médecins-hôpitaux et fixant le statut des commissions paritaires nationales pour d'autres praticiens de l'art de guérir ou pour d'autres catégories d'établissements ainsi que des commissions paritaires régionales".

Article 16.

Cet article serait mieux rédigé comme suit :

"Article 16.-

Tout accord préalable liant les honoraires à l'efficacité d'un traitement est interdit".

Article 17.

Cet article, dont la rédaction est particulièrement imprécise, semble devoir permettre, dans l'intention du Gouvernement, telle qu'elle a été exposée par le fonctionnaire délégué, le règlement des multiples problèmes d'ordre pratique et matériel qui se posent lorsque les praticiens exercent leur profession dans les conditions prévues par cette disposition.

.../...

Le Conseil d'Etat n'a pu, dans le délai dont il dispose, procéder à l'analyse des très diverses situations que l'article 17 entend régler. Il lui est, par conséquent, impossible d'apprécier si la rédaction de l'article 17 correspond effectivement à l'ensemble des hypothèses envisagées.

A l'alinéa 2, la référence laissée en blanc doit être complétée comme suit : "... par l'arrêté royal n° 47 du 24 octobre 1967 précité".

Article 18.

Le § 2 semble inspiré par l'article 11 de l'arrêté royal du 31 mai 1885 qui interdit toute association ou arrangement entre médecins et pharmaciens.

Le projet étend cette disposition d'une manière si générale qu'elle donne lieu aux deux observations suivantes :

1° en interdisant, entre des praticiens et des tiers, toute "convention quelconque" en rapport avec la profession et susceptible de procurer un gain ou un profit, direct ou indirect, le projet rend, en principe, impossible toute convention relative à l'acquisition, à la location ou à l'usage de matériel ou d'instruments nécessaires à l'exercice de la profession sauf en ce qui concerne le cas prévu à l'article 17.

.../...

Telle n'est certainement pas l'intention du Gouvernement. Il conviendrait, dès lors, de déterminer clairement le champ d'application de la disposition;

2° en tant qu'il concerne les conventions entre praticiens, le texte, tel qu'il est rédigé, est en contradiction avec le § 1er qui vise, notamment, la médecine de groupe régie, nécessairement, par une convention.

Il est d'autant plus nécessaire que le Gouvernement exprime son intention avec précision que la violation des règles du § 2 est punie des peines prévues à l'article 38, § 1er, 5°.

Articles 20 et 21.

Ces articles reprennent les articles 13 et 15, §§ 2 et 3, de l'arrêté royal du 31 mai 1885 approuvant les nouvelles instructions pour les médecins, pour les pharmaciens et pour les droguistes. C'est par erreur que le rapport au Roi cite, à cet égard, l'article 12 de l'arrêté royal précité.

Ces dispositions recevant désormais force légale, il serait préférable d'abroger expressément les articles 13 et 15, §§ 2 et 3, de l'arrêté royal du 31 mai 1885.

.../...

Article 25.

L'article assurant la protection des titres professionnels déterminés par le Roi en application de l'article 23, § 2, il serait préférable de faire apparaître dans le texte le lien entre ces deux articles. L'article 25 pourrait, dès lors, être rédigé de la façon suivante :

"Article 25.-

§ 1er. Nul ne peut porter un titre professionnel déterminé par le Roi en application de l'article 23, § 2, s'il ne répond aux conditions de qualification exigées.

§ 2. La personne qui répond aux conditions de qualification exigées par la législation de pays étrangers, ne peut porter un titre professionnel déterminé par le Roi en application de l'article 23, § 2, que moyennant autorisation donnée par le Ministre chargé de l'exécution des arrêtés établissant les conditions de qualification exigées".

Article 37.

Le § 1er, 2°, b, donne aux commissions médicales le pouvoir d'interdire à tous les praticiens de l'art de guérir ou des professions paramédicales, l'exercice de leur profession ou d'imposer des limites à cet exercice, lorsqu'ils ne réunissent plus les aptitudes physiques ou psychiques nécessaires.

.../...

Le § 4 prévoit que les intéressés pourront faire appel de cette décision devant une commission de recours.

A la lecture du § 1er, 2°, b, on peut se demander si, et dans quelle mesure, la commission médicale sera liée par l'avis des experts qu'elle doit consulter. Le texte fait apparaître avec certitude qu'elle ne pourrait interdire ou limiter l'exercice de la profession lorsque les experts estiment que l'état de santé de l'intéressé ne le justifie pas. Mais, dans le cas où les experts donnent un avis défavorable quant aux aptitudes physiques ou psychiques des intéressés, la commission médicale est-elle tenue de se conformer à cet avis ?

Interrogé à cet égard sur les intentions du Gouvernement, le fonctionnaire délégué par le Ministre a signalé que, si le § 4 prévoit en son quatrième alinéa : "tant en première instance qu'en appel, l'intéressé peut être assisté de personnes de son choix", c'est afin de lui permettre de faire critiquer par des experts de son choix l'avis des experts médicaux désignés. Si cette critique est déjà autorisée au niveau de première instance, il faut nécessairement que la commission médicale puisse en tenir compte et donc qu'elle puisse, dans sa décision, s'écarter de l'avis des experts désignés. Si telle est bien l'intention du Gouvernement, il conviendrait de la faire apparaître plus clairement, le texte actuel prêtant à confusion sur ce point.

A cet effet l'article 37, § 1er, 2°, b, pourrait être complété par le texte suivant :

.../...

"Après avoir reçu cet avis, la commission médicale décide des mesures qu'elle juge nécessaires".

Au § 4 de l'article 37, le projet charge le Roi d'arrêter "la composition, l'organisation et le fonctionnement" de la commission médicale de recours. Il convient de souligner les pouvoirs extrêmement larges donnés au Roi, le projet ne contenant aucune indication notamment quant à la composition de cette commission.

Les commissions médicales, créées par la loi, financées par l'Etat et dont les membres sont nommés par le Roi, chargées d'une mission d'intérêt général, sont des autorités administratives. La commission médicale de recours en est une également; elle doit être considérée comme une juridiction administrative et ses décisions pourront donc faire l'objet d'un recours en annulation au Conseil d'Etat.

Article 38.

Au premier alinéa du § 1er de cet article, il convient de supprimer la formule "ainsi que s'il échet, de l'application de sanctions disciplinaires" qui est inutile. L'action disciplinaire est distincte de l'action pénale et l'existence de sanctions pénales ne saurait préjudicier à l'application de peines disciplinaires.

.../...

Le 1° de l'article 38, § 1er, punit celui qui, en infraction aux articles 2, 3, 4 ou 51, accomplit habituellement un ou des actes relevant de l'art médical ou de l'art pharmaceutique sans être porteur du diplôme requis ou sans être légalement dispensé de celui-ci. Il va de soi que l'auxiliaire qualifié qui exécute habituellement un des actes qui relèvent de l'art médical prévus aux articles 5 et 6, ne saurait tomber sous le coup de cette sanction, encore qu'il n'ait point le diplôme exigé par les articles 2, 3, 4 ou 51, et que, au sens habituel des termes, il n'en est pas "légalement dispensé". Il en est ainsi même s'il accomplit habituellement un de ces actes illégalement, c'est-à-dire en ne respectant pas les règles et limitations qui lui sont imposées, car, pour ce cas, l'article 38, § 1er, 2°, d, a prévu une sanction spéciale. L'article 38, § 1er, 1°, ne peut donc en aucun cas s'appliquer aux auxiliaires qualifiés agissant en vertu des articles 5 et 6. Dans ces conditions, il serait préférable qu'ils soient expressément exclus de l'application de la disposition. Le premier alinéa de l'article 38, § 1er, 1°, pourrait, dès lors, être complété par la phrase suivante :

"Ne tombent pas sous l'application de cette disposition, les auxiliaires qualifiés, pour les actes qu'ils accomplissent en vertu des articles 5 ou 6".

Au deuxième alinéa de l'article 38, § 1er, 1°, il est inutile de reproduire le texte de l'article 19. L'alinéa peut être rédigé de la façon suivante :
"Est puni des mêmes peines, le praticien de l'art médical ou de l'art pharmaceutique qui contrevient aux dispositions de l'article 19".

.../...

Le Conseil d'Etat ayant proposé la suppression de l'article 10, il faudrait supprimer à l'article 38, § 1er, 4°, la formule : "en infraction à l'article 10", et compléter le texte de la façon suivante : "celui qui empêche ou entrave... ".

Le § 3 de l'article 38 ne prévoit plus de sanctions pénales mais des sanctions disciplinaires. Il devrait, dès lors, faire l'objet d'un article distinct.

Article 39.

Il est inutile de reproduire le texte de l'article 27 au 2°. Celui-ci pourrait être rédigé de la façon suivante : "2°. La personne qualifiée au sens du chapitre II du présent arrêté qui contrevient aux dispositions de l'article 27".

Article 40.

Le dernier alinéa de l'article 40 gagnerait à être rédigé de la façon suivante : "Les employeurs et les mandants sont civilement responsables du paiement des amendes prononcées en vertu du présent article à charge de leurs préposés et mandataires".

Article 42.

L'article 4 de la loi du 31 mars 1967 donne au Roi le pouvoir d'assurer l'application des dispositions prises en vertu de la loi "par des sanctions de nature administrative, civile, fiscale et pénale, ces dernières ne pouvant excéder une peine d'emprisonnement de six mois et une amende de cinquante mille francs". .../...

En tant que l'article 42 permet, en cas de récidive, de porter au double les peines prévues à l'article 38, § 1er, 1°, qui peuvent déjà être de six mois, il excède les pouvoirs que la loi a donnés au Roi.

Si le Gouvernement entend maintenir le principe de l'article 42 pour les autres dispositions pénales, l'article devrait être rédigé de la façon suivante :

"Article 42.-

En cas de récidive dans les trois années qui suivent une condamnation passée en force de chose jugée du chef d'une infraction au présent arrêté ou aux arrêtés d'exécution, les peines prévues aux articles 38, § 1er, 2°, 3°, 4° et 5°, § 2, § 3 (sous réserve de la remarque faite par le Conseil d'Etat pour ce paragraphe), 39, 40 et 41 peuvent être portées au double".

Article 43.

A l'article 43, le projet prévoit deux peines accessoires : la confiscation spéciale qui, par dérogation à l'article 42 du Code pénal, s'applique même si la propriété des objets à confisquer n'appartient pas au condamné, et l'interdiction d'exercer la profession pour une durée maximum de deux ans.

L'article 4 de la loi du 31 mars 1967 donne au Roi le droit de prévoir des sanctions pénales ne pouvant excéder une peine d'emprisonnement de six mois et une amende de cinquante mille francs; il ne lui donne point de pouvoirs en ce qui concerne les peines accessoires.

Dans la mesure où les mesures accessoires prévues par le projet constituent des peines, elles excèdent le pouvoir du Roi.

.../...

Article 46.

Cet article règle la procédure selon laquelle devront être pris les arrêtés royaux dans les matières déléguées au Roi par les articles 2, §§ ler et 2, 3, alinéa 3, 4, § ler, 5, 6 et 23, § ler , de l'arrêté en projet.

Ils devront à la fois être délibérés en Conseil des Ministres et faire l'objet d'un avis des académies royales de médecine avec ou sans consultation préalable des facultés de médecine; en outre il pourra être nécessaire de recueillir l'avis d'une commission présidée par le Ministre qui a la Santé publique dans ses attributions et qui sera composée en nombre égal de membres désignés par les académies de médecine et de membres désignés par les universités. On relève immédiatement que le projet ne détermine pas le nombre total des membres de cette commission, de sorte qu'il semble qu'il soit laissé à l'appréciation conjointe des académies et des universités. Il ne précise pas davantage si le Ministre participe aux travaux de la commission avec voix délibérative ou non.

La procédure de consultation des académies de médecine, prévue au § ler, comporte deux possibilités.

Si les académies prennent l'initiative d'un avis, il ne peut y être donné suite par le Roi que par un arrêté conforme.

Si l'avis est émis à la demande du Ministre, des hypothèses diverses sont prévues, soumises à des règles de consultation particulières, et ce n'est seulement que dans certains cas que le Gouvernement pourra s'écarter de l'avis.

.../...

A la lecture des textes, on doit se demander de quel moyen d'action le Roi dispose encore après un avis des académies donné d'initiative, lorsque, pour quelque raison que ce soit, il n'entend pas suivre cet avis. Il est difficilement admissible qu'il soit désormais privé de toute possibilité d'action dans la matière qui a fait l'objet de l'avis. Il faut considérer, dès lors, que le Gouvernement pourra soumettre ses projets aux académies et mettre ainsi en mouvement la seconde procédure d'avis prévue.

Lorsqu'à la demande du Ministre les académies de médecine rendent un avis sans consultation préalable des facultés, l'arrêté royal peut s'en écarter. Dans ce cas, dit le texte, "Le Ministre adresse un rapport motivé au Roi, qui est publié en même temps que l'arrêté et l'avis".

Sans doute , le Gouvernement entend-il dire que les arrêtés qui ne suivront pas l'avis devront être motivés. Ces motifs pourront être énoncés dans un rapport au Roi, mais imposer en termes généraux la publication d'un rapport au Roi n'est pas compatible avec le respect du secret qui doit entourer le colloque constitutionnel.

Si l'on entend simplement obliger à donner les motifs pour lesquels l'on s'écarte de l'avis des académies, il suffit de prévoir un arrêté motivé.

Le texte pourrait alors être rédigé de la façon suivante :

.../...

"Si les académies de médecine rendent un avis sans consultation préalable des facultés, le Roi ne peut s'en écarter que par un arrêté royal motivé; dans ce cas, l'avis des académies est publié en même temps que l'arrêté".

Lorsque les académies ont consulté les facultés de médecine et si les avis de deux académies et d'au moins trois facultés, rendus à la majorité des trois quarts, sont négatifs, le Ministre peut consulter une commission qu'il préside et qui se compose moitié de membres choisis en leur sein par des académies de médecine et moitié de membres désignés par les universités.

Lorsque les membres de cette commission désignés par les académies sont unanimes à maintenir l'avis négatif, le Ministre "retire sa proposition ou en formule une nouvelle".

Il résulte de ce texte que, lorsqu'après une consultation dont il n'est pas inutile de souligner combien elle est lourde et compliquée, il subsistera un conflit entre l'exécutif et les autorités qu'il consulte, non seulement le Roi chargé pourtant de l'exécution de la loi n'aura point le dernier mot, mais personne n'aura le pouvoir de mettre fin au conflit et de prendre les arrêtés nécessaires à l'exécution de la loi.

Un conflit persistant pourrait aboutir à rendre la loi inapplicable faute de pouvoir prendre les arrêtés qu'elle prévoit.

L'article 67 de la Constitution interdit au Roi de suspendre l'application de la loi. Sans rentrer expressément dans les prévisions de cette disposition constitutionnelle, la procédure prévue par l'article 46 est

.../...

susceptible de créer une situation dans laquelle le pouvoir exécutif se trouvera dans l'impossibilité de prendre les mesures nécessaires à l'application de la loi. Un tel système soulève les plus expresses réserves.

Le Conseil d'Etat estime qu'il faudrait autoriser le Roi à prendre les arrêtés indispensables en énonçant les motifs pour lesquels il s'écarterait éventuellement des avis reçus.

Article 48.

Il est ajouté à la loi du 12 avril 1958, un article 9ter qui dispose "Les préparations officinales existant chez les médecins autorisés à tenir un dépôt devront être achetées chez un pharmacien de l'arrondissement". Il ne ressort ni du texte, ni des travaux préparatoires de la loi du 31 mars 1967 que les pouvoirs donnés au Roi pour promouvoir "la qualité" et "la dispensation normale des soins de santé" lui permettent d'imposer une limitation de la faculté d'acquérir des médicaments, à l'arrondissement habité par le médecin. L'alinéa 1er de l'article 9ter que le projet introduit dans la loi du 12 avril 1958, excède, dès lors, les pouvoirs donnés au Roi par la loi d'habilitation.

Article 50.

Le premier alinéa du § 1er, qui abroge la loi du 12 mars 1818, devrait être rédigé comme suit :

.../...

Une distinction doit être faite.

D'après les explications du fonctionnaire délégué, il est interdit, en principe, en vertu des articles 2, § 1er, et 4, § 1er, de confier l'exécution d'actes médicaux ou pharmaceutiques à des personnes qui ne sont pas qualifiées pour exercer l'art médical ou l'art pharmaceutique.

Seuls les actes que le Roi aura déterminés, après avoir recueilli les avis prévus dans l'article 46, pourront être exécutés par des auxiliaires.

Cependant, le Roi n'est pas obligé de dresser une liste définitive et complète des actes médicaux qui pourront être accomplis par ces auxiliaires. La question se pose, dès lors, de savoir si les actes qui ne seront pas compris dans la liste dressée par le Roi tomberont sous l'interdiction générale ou seront soumis au régime transitoire, et jusqu'à quel moment.

Il est nécessaire que le projet limite l'application dans le temps de la mesure transitoire, d'autant plus que l'accomplissement d'actes médicaux par des personnes non autorisées est sanctionné pénalement.

.../...

Pour les prestations prévues à l'article 23, § 1er, la question se présente de façon un peu différente.

"Selon l'économie du projet", dit le rapport au Roi, "l'exercice des professions paramédicales demeure libre comme il l'est actuellement", mais le rapport prévoit une évolution ultérieure, le Roi pouvant préciser certaines prestations auxiliaires dont il réservera l'accomplissement habituel à des professions qui justifient d'une formation appropriée.

Ainsi, toute activité paramédicale qui n'aura pas été soumise à réglementation par le Roi restera libre et serait, en principe, permise sans aucune limitation si elle ne tombait pas sous la mesure transitoire prévue à l'article 50.

Celle-ci serait donc appelée à régir l'exercice d'une partie des prestations paramédicales, pendant une durée indéterminée dont rien ne garantit même qu'elle prendra jamais tout à fait fin. Il ne s'agit plus, dès lors, d'une véritable mesure transitoire. Le projet, tout en abrogeant la loi de 1818, entend en effet maintenir en vigueur les principes qui en découlaient.

Le Conseil d'Etat considère qu'un choix s'impose entre les deux systèmes, ou le système de la loi de 1818, que l'on entend abroger, ou le système du projet qui est celui de la liberté, sauf pour ce qui est soumis à réglementation.

.../...

Pour laisser au Roi le temps de prendre les arrêtés nécessaires, l'on peut sans doute envisager une période transitoire d'une certaine durée, encore faut-il prévoir qu'elle prendra fin à une date certaine.

Par ailleurs, la formule utilisée dans cette disposition ne paraît pas pouvoir être retenue.

Il n'a pas été possible au Conseil d'Etat de vérifier, dans le délai dont il a disposé, si, en la matière, la jurisprudence des cours et tribunaux est suffisamment constante et précise pour que la règle éventuellement applicable au cas d'espèce soit certaine. En toute hypothèse, comment pourrait-on régler un cas qui n'aurait pas encore été tranché par la jurisprudence ? Enfin, quelle est la valeur, en droit, d'une jurisprudence que l'on maintient alors que l'on abroge la loi dont elle n'était pourtant que l'application ?

Pour répondre à ces objections, le Conseil d'Etat propose de rédiger le deuxième alinéa du § 1er de l'article 50 ainsi qu'il suit :

"Toutefois, jusqu'au moment où les arrêtés royaux prévus aux articles 5 et 6 auront été pris, et au plus tard jusqu'au ... , les actes qui y sont visés demeurent régis par les principes de la loi du 12 mars 1818.

Dans la mesure où elles n'ont pas fait l'objet d'un arrêté royal, les prestations visées à l'article 23, § 1er, demeurent régies par les principes de la loi du 12 mars 1818 jusqu'au ... ".

De kamer was samengesteld uit

de Heren : F.LEPAGE, voorzitter van de Raad van State,
Messieurs: président du Conseil d'Etat,

H.BUCH, staatsraden,
Ch.SMOLDERS, conseillers d'Etat,

G.VAN HECKE, bijzitters van de afdeling wetgeving,
W.VEROUGSTRAETE, assesseurs de la section de législation,

M.JACQUEMIJN, adjunct-griffier, griffier.
greffier adjoint, greffier.

De overeenstemming tussen de Nederlandse en de Franse tekst werd nagezien onder toezicht van de H.Ch.SMOLDERS.

Het verslag werd uitgebracht door de H.W.LAHAYE,adjunct-auditeur-generaal,Mej.M.Th.BOURQUIN en de H.J.COOLEN, substituut-auditeurs-generaal.

La concordance entre la version néerlandaise et la version française a été vérifiée sous le contrôle de M.Ch.SMOLDERS.

Le rapport a été présenté par M.W.LAHAYE,auditeur général adjoint, Melle M.Th.BOURQUIN et M.J.COOLEN, substituts de l'auditeur général.

DE GRIFFIER - LE GREFFIER, DE VOORZITTER - LE PRESIDENT,

(get.) M.JACQUEMIJN. (get.) F.LEPAGE.

"La loi du 12 mars 1818 réglant tout ce qui est relatif à l'exercice des différentes branches de l'art de guérir, interprétée par la loi du 27 mars 1853 et modifiée par les lois des 24 février 1921, 18 juillet 1946 et 25 juillet 1952, est abrogée".

Le deuxième alinéa prévoit que par mesure transitoire "et aussi longtemps que les arrêtés royaux prévus aux articles 5, 6 et 23, § 1er, n'auront pas été pris, les modalités actuelles d'accomplissement des actes ou prestations qui y sont visés, telles qu'elles sont limitées par la jurisprudence résultant de la loi du 12 mars 1818, restent d'application".

Cette disposition appelle plusieurs remarques.

Le projet prévoit la réglementation des professions paramédicales, mais il apparaît tant du texte que du rapport au Roi que pendant une période de durée indéterminée, il n'existera que des réglementations partielles. En principe, tout ce qui n'aura pas fait l'objet de réglementation resterait régi par "la jurisprudence résultant de la loi du 12 mars 1818", en vertu de la disposition transitoire.

.../...