KONINKRIJK BELGIE.

ADVIES VAN DE RAAD VAN STATE.

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, eerste kamer, de 7e december 1970 door de Minister van Sociale Voorzorg verzocht hem van advies te dienen over een ontwerp van koninklijk besluit "tot vaststelling van de voorwaarden tot erkenning van de geneeskundige controlediensten die voor rekening van de ondernemingen werken", heeft de 28e januari 1971 het volgend advies gegeven :

ROYAUME DE BELGIQUE.

AVIS DU CONSEIL D'ETAT.

Le CONSEIL D'ETAT, section de législation, première chambre, saisi par le Ministre de la Prévoyance sociale, le 7 décembre 1970, d'une demande d'avis sur un projet d'arrêté royal "fixant les conditions d'agréation des services de contrôle médical fonctionnant pour le compte des entreprises", a donné le 28 janvier 1971 l'avis suivant :

Het ontwerp strekt ertoe inzonderheid de voorwaarden te bepalen waaronder de door een of meer werkgevers georganiseerde geneeskundige controlediensten kunnen worden erkend door het beheerscomité van de dienst voor uitkeringen van het Rijksinstituut voor ziekte- en invaliditeitsverzekering. Voorts bevat het ontwerp voorschriften inzake het toezicht op de werking van vorenbedoelde controlediensten en met betrekking tot de intrekking van de erkenning.

In overeenstemming met de toelichtingen die worden verstrekt in de parlementaire voorbereiding van de wet van 27 juni 1969 tot wijziging van de wet van 9 augustus 1963, behoort het onderhavige ontwerp mede te worden gezien in het raam van de wetgeving op het gewaarborgd week- of maandloon.

Voorts kan, met betrekking tot de rechten en verplichtingen van de betrokken werknemers, worden verwezen naar de bepalingen inzonderheid van hoofdstuk 3 van de verordening van 19 oktober 1970 tot wijziging van het koninklijk besluit van 31 december 1963 houdende verordening op de uitkeringen inzake verplichte ziekte- en invaliditeitsverzekering.

*

* *

De rechtsgrond voor het ontwerp wordt opgeleverd door de artikelen 40, 17°, en 48bis van de wet van 9 augustus 1963 tot instelling en organisatie van een regeling voor verplichte ziekte- en invaliditeitsverzekering.

.../...

Uit de bewoordingen van vorenbedoeld artikel 48bis blijkt al dadelijk dat de wetgever de twee mogelijkheden op het oog heeft gehad, waarbij ofwel één ofwel meer werkgevers diensten voor geneeskundige controle van hun werknemers kunnen organiseren. Uit een ruime opvatting van het begrip "een dienst organiseren" kan worden afgeleid dat daaronder ook is begrepen het aansluiten bij een bestaande dienst. Deze derde mogelijkheid stemt overigens overeen met de bedoeling van de Regering, zoals blijkt uit de door de gemachtigde ambtenaar verstrekte toelichting.

Zoals het ontwerp is gesteld, bevat het geen regeling met betrekking tot de derde mogelijkheid. In geval van aansluiting van een werkgever bij een bestaande dienst voor geneeskundige controle zal het vereist zijn - gelet op de strekking van het ontwerp - een nieuw onderzoek in te stellen inzake het vervullen van de erkenningsvereisten in hoofde van de aansluitende werkgever. In dit opzicht behoren de ontworpen voorschriften te worden aangepast in de zin van een aanvullende erkenning.

*
* *

Het in de aanhef vermelde advies van het comité van de dienst voor geneeskundige controle van het Rijksinstituut voor ziekte- en invaliditeitsverzekering is ter zake niet voorgeschreven en de verwijzing ernaar kan derhalve best achterwege blijven.

*
* *

.../...

Volgens vorenbedoeld artikel 48bis organiseren een of meer werkgevers een dienst voor geneeskundige controle, die kan worden erkend. Daaruit volgt dat de werkgevers moeten instaan voor het vervullen van bepaalde erkenningsvereisten en dat in die mate op hen een verantwoordelijkheid rust. Het ontwerp blijkt dit aspect van de zaak enigzins te verwaarlozen en de dienst te belasten met al de desbetreffende verplichtingen. Zo bepaalt artikel 3 dat de dienst de erkenningsaanvraag doet en de verbintenis aangaat een reeks voorschriften in acht te nemen. Onder die voorschriften zijn er verscheidene voor wier vervulling alleen de werkgever kan instaan.

Het ligt derhalve voor de hand dat een schifting moet worden gemaakt onder de opgelegde verplichtingen met het oog op de erkenning, enerzijds, in hoofde van de werkgever op wie de organisatie van de dienst op materieel en administratief plan rust en, anderzijds,met betrekking tot de op initiatief van de werkgever tot stand gekomen dienst, die op het geneeskundig plan voor de correcte uitoefening van de controlefunctie moet instaan.

Hierbij aansluitend meent de Raad van State de volgende aanbevelingen te moeten doen inzake evenbedoeld onderscheid tussen de taken van werkgever en dienst.

Verscheidene elementen wijzen erop dat het veeleer de werkgever toekomt de erkenningsaanvraag in te dienen.

Voorts blijken de punten 1°, 3°, 5°, 6° en 7° van artikel 3 tot de verplichtingen van de werkgver te behoren. Hiervoor zou de inleidende zin van evengenoemd artikel best als volgt worden aangepast :

"Artikel 3.-

Opdat de dienst erkend wordt, moet de werkgever ervoor zorgen dat de dienst blijvend de volgende vereisten vervult :

.../...

1° de dienst moet de controleactiviteit uitoefenen op plaatsen en onder omstandigheden ... (zoals in het ontwerp)...;

... (de overige punten betreffende de werkgever in dezelfde zin aanpassen)...".

Wat inzonderheid het punt 6° betreft, dat de verplichting oplegt van elk ontwerp tot wijziging in de samenstelling van het medisch effectief van de dienst kennis te geven aan het beheerscomité van de dienst voor uitkeringen en aan het comité van de dienst voor geneeskundige controle, rijst de vraag wat het vervolg is in geval van verzet van een van die comités en of terzake geen procedureregeling behoort te worden uitgewerkt.

De punten 2°, 4°, 8°, 9° en 10° sluiten aan bij de louter geneeskundige controle en zijn de zaak van de dienst. Zij verdienen een plaats in een afzonderlijk daartoe aangepast artikel.

Het lot van het punt 7° kan worden geregeld door de voorschriften ter aanpassing van het geval van een werkgever, die bij een bestaande dienst aansluit.

*

* *

Artikel 4 bepaalt de vereisten die voor de geneesheren van de geneeskundige controlediensten worden gesteld. In dit opzicht moet een onderscheid worden gemaakt tussen, enerzijds, de eisen in verband met de uitoefening van het vrij beroep van geneesheer en, anderzijds, de aanvullende strengere eisen met betrekking tot de uitoefening van de controlefunctie, waarbij de geneesheer is belast met een opdracht in het raam van een openbare dienst. Voor de eisen in verband met de uitoefening van het vrij beroep

.../...

kan worden volstaan met een verwijzing naar de wets- en verordeningsvoorschriften, die betrekking hebben op de Orde van de geneesheren. Voor de eisen in verband met de uitoefening van de controlefunctie ware het verkieslijk alleen de daartoe aangepaste strengere eisen te bepalen. In dit opzicht is men ertoe gebracht te denken aan de in vele opzichten gelijklopende taak van de adviserend geneesheren bij de verzekeringsinstellingen, wier toestand is bepaald door het koninklijk besluit nr. 35 van 20 juli 1967 houdende het statuut en het barema van de adviserend geneesheren die tot taak hebben bij de verzekeringsinstellingen in te staan voor de geneeskundige controle op de primaire arbeidsongeschiktheid en op de gezondheidszorgverstrekkingen overeenkomstig de wet van 9 augustus 1963 tot instelling en organisatie van een regeling voor verplichte ziekte- en invaliditeitsverzekering. Het is raadzaam te onderzoeken of ook voor het stellen van het onderhavige ontwerp geen nuttige elementen worden opgeleverd door evengenoemd koninklijk besluit nr. 35 en door het in artikel 1 van dit besluit vermeld "reglement van erkenning van de adviserend geneesheer".

*

* *

Aan de in artikel 5 vervatte regeling van het toezicht op de werking van de dienst zouden enkele nuttige aanvullingen kunnen worden gebracht, die in de volgende tekst zijn opgenomen :

"Artikel 5.-

Het beheerscomité van de dienst voor uitkeringen waakt over de naleving, door de erkende dienst, van de in hoofdstuk II gestelde vereisten.

... (tweede lid zoals in het ontwerp)...

.../...

Het beheerscomité doet aan de werkgever of aan de dienst alle voorstellen om een einde te maken aan de toestand die aanleiding tot klacht heeft gegeven en neemt, nadat de werkgever of de dienst hun bezwaren hebben kunnen laten gelden, alle nodige maatregelen, de intrekking van de erkenning inbegrepen".

*
* *

Artikel 7 van het ontwerp bepaalt de inwerkingtreding op 1 januari 1971. In overeenstemming met de door de gemachtigde ambtenaar verstrekte toelichting is gebleken dat er geen bezwaar is om het ontworpen besluit in werking te laten treden op zodanige wijze dat hierbij geen terugwerkende kracht wordt voorgeschreven.

*
* *

Bij het ontwerp zijn nog de volgende vormopmerkingen te maken.

Het ontwerp is ingedeeld in afdelingen. Het is gebruikelijk artikelen te groeperen in hoofdstukken, die zo nodig in afdelingen kunnen worden verdeeld.

Met betrekking tot de indeling van het ontwerp behoort nog te worden aangestipt dat de tussen de artikelen 5 en 6 ingevoegde vermelding "Intrekking van de erkenning" beter op zijn plaats ware als aanvulling van het opschrift van afdeling III, die best de benaming "hoofdstuk" krijgt.

.../...

De volgende versie voor artikel 1 sluit nauwer aan bij de tekst van artikel 48bis van de wet van 9 augustus 1963 :

"Artikel 1.-

De aanvraag om erkenning van een geneeskundige controledienst die door een of meer werkgevers wordt georganiseerd, moet worden ingediend ...".

Bij het in de tweede volzin van artikel 2 bedoelde advies behoort de bepaling "in verband met de conformiteit ...", die op het einde van bedoelde volzin voorkomt. Deze bepaling zou, duidelijkheidshalve, dichter bij het substantief "advies" moeten staan, bijvoorbeeld op de volgende wijze : "... Bovendien moet ... de aanvraag om erkenning, met betrekking tot de conformiteit van de controledienst met de in dit besluit bepaalde erkenningsvoorwaarden, het advies bevatten, hetzij ...".

Voorts worden voor het advies twee mogelijkheden voorzien :

1. hetzij het advies van de ondernemingsraad of, bij ontstentenis daarvan, van de vakbondsafvaardiging van de betrokken onderneming of ondernemingen;
2. hetzij het advies van de gewestelijke instanties van de vakbonden, wanneer de controledienst werkt voor verscheidene ondernemingen.

Aangezien het sub 2 bedoelde advies de hypothese van verscheidene ondernemingen met één controledienst onderstelt,is het niet duidelijk hoe het advies sub 1 eveneens nog betrekking kan hebben op "betrokken ... ondernemingen", dus op meer dan één onderneming.

Le projet a en particulier pour objet de déterminer les conditions qui gouvernent l'agréation, par le comité de gestion du service des indemnités de l'Institut national d'assurance maladie-invalidité, des services de contrôle médical organisés par un ou plusieurs employeurs. Il comporte, en outre, certaines dispositions en matière de surveillance du fonctionnement desdits services de contrôle et de retrait de l'agréation.

Conformément à ce qui est précisé dans les travaux préparatoires de la loi du 27 juin 1969 modifiant la loi du 9 août 1963, le présent projet doit s'analyser compte tenu également de la législation sur la rémunération hebdomadaire ou mensuelle garantie.

Pour ce qui est, au surplus, des droits et obligations des travailleurs intéressés, il suffit de renvoyer aux dispositions, notamment, du chapitre 3 du règlement du 19 octobre 1970 modifiant l'arrêté royal du 31 décembre 1963 portant règlement des indemnités en matière d'assurance obligatoire contre la maladie et l'invalidité.

*

* *

Le fondement légal du projet réside dans les articles 40, 17°,et 48bis de la loi du 9 août 1963 instituant et organisant un régime d'assurance obligatoire contre la maladie et l'invalidité.

Dès l'abord, il apparaît de l'article 48bis précité que le législateur a prévu la double éventualité de l'organisation, soit par un employeur , soit par plusieurs employeurs,

.../...

de services en vue du contrôle médical de leurs travailleurs. Interprétant la notion "organiser un service" dans un sens large, on peut considérer qu'elle englobe aussi l'adhésion à un service existant. Cette troisième éventualité est du reste en concordance avec les intentions du Gouvernement telles qu'elles ont été précisées par le fonctionnaire délégué.

Dans la rédaction proposée le projet ne prévoit aucune disposition qui tienne compte de la troisième éventualité. Si un employeur adhère à un service de contrôle médical existant , un nouvel examen quant à la réunion des conditions d'agréation dans son chef s'imposera étant donné la portée du projet. A cet égard, le dispositif devrait donc être adapté en conséquence.

*
* *

L'avis du comité du service du contrôle médical de l'Institut national d'assurance maladie-invalidité n'est pas prescrit en l'espèce; la référence qui y est faite au préambule peut être omise.

*
* *

Selon ledit article 48bis un ou plusieurs employeurs organisent un service de contrôle médical qui peut être agréé. Il s'ensuit que les employeurs sont tenus de satisfaire à certaines conditions d'agréation et que, dans cette mesure, ils encourent une responsabilité. Le projet semble perdre cet aspect de la question quelque peu de vue et charge le service de l'ensemble des obligations en cette matière. Ainsi l'article 3 dispose que le service formule la demande d'agréation et s'engage à observer une série de prescriptions. Or, au

nombre de celles-ci il en est plusieurs que seul l'employeur est en mesure de remplir.

Il s'indique, dès lors, de faire le départ entre les obligations imposées en vue de l'agréation, qui incombent à l'employeur, sur qui repose l'organisation matérielle et administrative du service,et celles qui incombent au service créé à son initiative, qui a pour tâche de veiller à ce que la fonction de contrôle sur le plan médical s'exerce correctement.

Dans cet ordre d'idées, le Conseil d'Etat estime devoir faire les suggestions suivantes en ce qui concerne la distinction faite entre les tâches de l'employeur et celles du service.

Divers éléments tendent à montrer que c'est plutôt à l'employeur qu'il appartient d'introduire la demande d'agréation , comme il semble que ce soit lui aussi qui doit faire face aux obligations prévues aux 1°, 3°, 5°, 6° et 7° de l'article 3. Partant, la phrase liminaire de cet article serait mieux rédigée ainsi :

"Article 3.-

Pour que le service puisse être agréé, l'employeur est tenu de veiller à ce qu'il réponde en permanence aux conditions suivantes :

1° le service doit exercer l'activité de contrôle à des endroits et dans des conditions ... (la suite comme au projet);

... (les autres points intéressant l'employeur adaptés dans le même sens) ... ".

.../...

En ce qui concerne plus particulièrement le point 6°, lequel impose l'obligation de signaler au comité de gestion du service des indemnités et au comité du service du contrôle médical tout projet de modification dans la composition de l'effectif médical du service, quid dans le cas d'opposition d'un desdits services ? Une procédure ne devrait-elle pas être ici déterminée ?

Les points 2°, 4°, 8°, 9° et 10° ressortissent au contrôle purement médical et sont de la compétence du service. Ils devraient faire l'objet d'un article distinct adapté à cet effet.

Pour ce qui est du point 7°, il pourrait être réglé dans les dispositions réservées au cas de l'employeur qui adhère à un service existant.

*

* *

L'article 4 détermine les conditions imposées aux médecins des services de contrôle médical . A cet égard, il importe de distinguer, d'une part, les conditions relatives à l'exercice de la profession libérale de médecin et, d'autre part, les conditions complémentaires plus strictes en rapport avec l'exercice de la fonction de contrôle, par laquelle le médecin est investi d'une mission dans le cadre d'un service public. Pour ce qui concerne les conditions relatives à l'exercice d'une profession libérale, une référence aux dispositions légales et réglementaires ayant trait à l'Ordre des médecins peut suffire. Quant aux conditions relatives à l'exercice de la fonction de contrôle, il semble préférable

.../...

de prévoir uniquement les conditions plus rigoureuses appropriées. Dans cet ordre d'idées, on est amené à penser à la mission, à maints égards similaire, remplie par les médecins-conseils auprès des organismes d'assurance et dont la situation est réglée par l'arrêté royal n°35 du 20 juillet 1967 portant le statut et le barème des médecins-conseils chargés d'assurer auprès des organismes assureurs le contrôle médical de l'incapacité primaire et des prestations de santé en vertu de la loi du 9 août 1963, instituant et organisant un régime d'assurance obligatoire contre la maladie et l'invalidité. L'arrêté royal n°35 précité ainsi que le "règlement d'agréation du médecin-conseil",dont il est question en son article 1er,ne sont-ils pas de nature à fournir des éléments utiles à la rédaction du présent projet ? La question mérite examen.

*

* *

L'article 5,qui règle la surveillance du fonctionnement du service,serait avantageusement complété comme suit :

"Article 5.-

Le comité de gestion du service des indemnités veille à l'observation,par le service agréé, des conditions prévues dans le chapitre II.

... (l'alinéa 2 comme au projet) ...

Le comité de gestion fait à l'employeur ou au service toutes propositions visant à mettre fin à la situation qui a donné lieu à la plainte et prend,après que l'employeur ou le service aura été mis à même de formuler ses griefs, toutes mesures requises, y compris le retrait de l'agréation".

*

* *

.../...

L'article 7 du projet fixe l'entrée en vigueur au ler janvier 1971. D'après les explications du fonctionnaire délégué rien ne s'oppose à ce que cette entrée en vigueur soit fixée de telle manière que l'arrêté envisagé ne soit pas assorti d'effet rétroactif.

*

* *

Le projet appelle, au surplus, les observations de forme ci-après :

Le projet est divisé en sections. Il est d'usage de grouper les articles par chapitres, à leur tour divisés, le cas échéant, en sections.

Toujours à propos de la division du projet, la mention "Retrait de l'agréation" qui figure entre les articles 5 et 6 pourrait adéquatement s'insérer à la suite de l'intitulé de la section III, dont la dénomination gagnerait à être modifiée en "chapitre".

Le texte proposé ci-dessous pour l'article ler serrerait de plus près celui de l'article 48bis de la loi du 9 août 1963 :

"Article ler.-

La demande d'agréation d'un service de contrôle médical organisé par un ou plusieurs employeurs doit être introduite ... ".

Le membre de phrase "portant sur la conformité ..." à la fin de la deuxième phrase de l'article 2 est le complément de "l'avis" dont il est question au début de la phrase. Par souci de clarté, il conviendrait de rapprocher le complément du substantif, de la manière suivante par exemple: "En outre, ... la demande d'agréation doit comporter, quant à la conformité du service de contrôle aux conditions d'agréation prévues par le présent arrêté, soit l'avis du ... ".

En rapport avec l'avis , le projet fait état de deux possibilités :

1. soit l'avis du conseil d'entreprise ou, à son défaut, de la délégation syndicale de la ou des entreprises concernées;
2. soit l'avis des instances régionales des organisations syndicales, s'il s'agit d'un service de contrôle fonctionnan pour le compte de plusieurs entreprises.

Comme l'avis visé au 2 retient l'hypothèse d'un seul service organisé pour plusieurs entreprises, on aperçoit mal comment l'avis visé au 1 pourrait encore être en relation avec "des entreprises concernées", donc avec plus d'une entreprise.

De kamer was samengesteld uit

de Heren : F.LEPAGE, voorzitter van de Raad van State,

H.BUCH, staatsraden,
H.ADRIAENS,

J.LIMPENS, bijzitters van de afdeling wetgeving,
S.FREDERICQ, assessors de la section de législation,

M.JACQUEMIJN, adjunct-griffier, griffier.

La chambre était composée de

Messieurs : F.LEPAGE, président du Conseil d'Etat,

H.BUCH, conseillers d'Etat,
H.ADRIAENS,

J.LIMPENS, bijzitters van de afdeling wetgeving,
S.FREDERICQ, assessors de la section de législation,

M.JACQUEMIJN, greffier adjoint, greffier.

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

Het verslag werd uitgebracht door de H.R.VAN HAECKE, substituut-auditeur-generaal.

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

Le rapport a été présenté par M.R.VAN HAECKE, substitut de l'auditeur général.

DE GRIFFIER - LE GREFFIER,

(get.) M.JACQUEMIJN.

DE VOORZITTER - LE PRESIDENT,

(get.) F.LEPAGE.