KONINKRIJK BELGIE.

ROYAUME DE BELGIQUE.

ADVIES VAN DE RAAD VAN STATE.

AVIS DU CONSEIL D'ETAT.

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, achtste kamer, op 18 april 1994 door de Minister van Sociale Zaken verzocht haar van advies te dienen over een ontwerp van koninklijk besluit "tot wijziging van het koninklijk besluit van 10 augustus 1987 tot vaststelling van de regels met betrekking tot de samenstelling en de werking van de medische raad in uitvoering van de artikelen 24, 25 en 26 van de wet van 23 december 1963 op de ziekenhuizen, zoals gewijzigd door het koninklijk besluit van 13 augustus 1990", heeft op 3 mei 1994 het volgend advies gegeven :

Le CONSEIL D'ETAT, section de législation, huitième chambre, saisi par le Ministre des Affaires sociales, le 18 avril 1994, d'une demande d'avis sur un projet d'arrêté royal "modifiant l'arrêté royal du 10 août 1987 fixant les règles relatives à la composition et au fonctionnement du conseil médical en exécution des articles 24, 25 et 26 de la loi du 23 décembre 1963 sur les hôpitaux, modifiée par l'arrêté royal du 13 août 1990", a donné le 3 mai 1994 l'avis suivant :

ALGEMENE OPMERKING.

Het aan de Raad van State voorgelegde ontwerp strekt ertoe een aantal bepalingen te wijzigen van het koninklijk besluit van 10 augustus 1987 tot vaststelling van de regels met betrekking tot de samenstelling en de werking van de medische raad in uitvoering van de artikelen 24, 25 en 26 van de wet van 23 december 1963 op de ziekenhuizen.

De gelegenheid zou te baat kunnen worden genomen om in het opschrift van het genoemde koninklijk besluit en in de artikelen 1, 4, 29, 34, 36 en 37 ervan, de verwijzing naar de bepalingen van de wet van 23 december 1963 op de ziekenhuizen te vervangen door een verwijzing naar de overeenstemmende bepalingen van de wet op de ziekenhuizen, gecoördineerd op 7 augustus 1987.

Wat het opschrift van het koninklijk besluit van 10 augustus 1987 betreft, zou overigens de verwijzing naar de bepalingen van de wet op de ziekenhuizen eenvoudig kunnen worden weggelaten.

ONDERZOEK VAN DE TEKST.

Opschrift.

In het opschrift schrappe men de woorden "zoals gewijzigd door het koninklijk besluit van 13 augustus 1990".

Aanhef.

1. In het eerste lid van de aanhef volstaat een verwijzing naar artikel 122 van de wet op de ziekenhuizen. De overige in die aanhefverwijzing vermelde artikelen van die wet vormen immers geen rechtsgrond voor het ontwerp.

2. In de aanhef dient enkel melding te worden gemaakt van verplichte adviezen. De verwijzing naar het advies van de Nationale Paritaire Commissie geneesheren-ziekenhuizen (dat overigens niet op 20 maart 1990, doch op 25 januari 1994 werd gegeven) dient bijgevolg te worden weggelaten.

3. Nu de Raad van State over het voorliggende ontwerp een advies uitbrengt, dienen het vierde, het vijfde en het zesde lid te worden weggelaten. In de plaats daarvan schrijve men : "Gelet op het advies van de Raad van State;".

Artikel 1.

Artikel 2 van het koninklijk besluit van 10 augustus 1987 kent aan de ziekenhuisgeneesheren een gewogen stemrecht toe, afhankelijk van hun activiteitsniveau in het ziekenhuis.

Artikel 2, § 3, van dat besluit heeft betrekking op de ziekenhuisgeneesheer die in verscheidene ziekenhuizen aan de voorwaarden qua activiteitsniveau voldoet. Die

geneesheer dient het ziekenhuis of de ziekenhuizen aan te wijzen waar hij zijn stemrecht wenst uit te oefenen. Opteert hij voor meer dan één ziekenhuis, dan wordt zijn actief kiesrecht hoe dan ook beperkt tot maximum twee stemmen, verdeeld over twee ziekenhuizen.

Artikel 1 van het ontwerp beoogt aan artikel 2, § 3, een bepaling toe te voegen die betrekking heeft op de verkiesbaarheid (passief kiesrecht) van een geneesheer die in meer dan één ziekenhuis zijn actief kiesrecht wenst uit te oefenen. Volgens de ontworpen bepaling zou de geneesheer in dat geval niet aan de verkiesbaarheidsvereisten voldoen, dit wil zeggen in geen enkel ziekenhuis verkiesbaar zijn.

Deze bepaling, die de verkiesbaarheid uitsluit wegens het enkele feit dat de geneesheer in meer dan één ziekenhuis werkzaam is en er zijn actief kiesrecht uitoefent, doet twee problemen rijzen.

In de eerste plaats maakt die bepaling een onderscheid tussen geneesheren met een zelfde activiteitsniveau in een bepaald ziekenhuis, naar gelang deze geneesheren al dan niet ook in een ander ziekenhuis werkzaam zijn en aldaar hun actief kiesrecht uitoefenen. Zulk verschil in behandeling is slechts verenigbaar met de grondwettelijke regels van de gelijkheid en de niet-discriminatie, voor zover dat verschil op een objectief criterium berust en het redelijk verantwoord is. Het bestaan van een dergelijke verantwoording moet worden beoordeeld, rekening houdend met het doel en de gevolgen van de betwiste maatregel; het gelijkheidsbeginsel is geschonden wanneer vaststaat dat er

geen redelijk verband van evenredigheid bestaat tussen de aangewende middelen en het beoogde doel (vaste rechtspraak van het Arbitragehof, zie onder meer het arrest nr. 31/94 van 31 maart 1994, B.S., 16 april 1994). Het doel van de ontworpen maatregel bestaat blijkbaar, volgens het advies van de Nationale Paritaire Commissie geneesheren-ziekenhuizen van 25 januari 1994, in de "maximale integratie van de geneesheren in een ziekenhuis". Het komt de Raad van State voor dat dit doel de beperking van het passief kiesrecht, op de wijze waarop dit in het ontwerp gebeurt, niet kan verantwoorden.

Bovendien is de Koning, volgens artikel 122, § 2, van de wet op de ziekenhuizen, slechts gemachtigd om het minimumactiviteitsniveau te bepalen waaraan de geneesheren moeten voldoen om stemgerechtigd en verkiesbaar te zijn.

In de mate dat de ontworpen regeling, althans gedeeltelijk, de verkiesbaarheidsvereisten vaststelt aan de hand van een ander criterium dan dat van het minimumactiviteitsniveau (met name het uitoefenen van het actief kiesrecht in meer dan één ziekenhuis), kan ze bezwaarlijk worden geacht verenigbaar te zijn met die bepaling van artikel 122.

Artikel 1 van het ontwerp, dat derhalve op ernstige bezwaren van grondwettelijke en wettelijke aard stuit, zou dan ook best worden weggelaten.

Artikelen 2 en 3.

1. De artikelen 2 en 3 van het ontwerp wijzigen beide artikel 20 van het koninklijk besluit van 10 augustus 1987. Overeenkomstig de voorschriften van de formele legistiek, dienen ze dan ook in één artikel van het wijzigend besluit te worden samengebracht.

Artikel 2 van het ontwerp regelt de gevolgen van het ontslag van een lid, en bepaalt dat de ontslagnemende leden in functie blijven totdat de aanstelling van hun opvolgers heeft plaatsgehad. Deze bepaling beoogt kennelijk niet het geval waar er een plaatsvervanger is : in zulk geval wordt die plaatsvervanger immers van rechtswege opvolger (artikel 20, tweede lid, eerste volzin), zonder dat een "aanstelling" vereist is. De ontworpen bepaling kan daarentegen wel worden toegepast op het geval waar er geen plaatsvervanger is, en waar in de opvolging moet worden voorzien door verkiezingen. Dit is precies de situatie die het voorwerp uitmaakt van het bepaalde in artikel 3 van het ontwerp.

Rekening houdend met wat voorafgaat, kunnen de artikelen 2 en 3 vervangen worden door een artikel 2, luidend als volgt :

"In artikel 20, tweede lid, van hetzelfde besluit wordt de tweede volzin vervangen door de volgende bepaling :

"Bij gebrek aan een plaatsvervanger wordt door verkiezing in de vervanging voorzien. Het lid dat ontslag genomen heeft, blijft in functie totdat zijn opvolger is verkozen"".

2. De Raad van State merkt op dat de bepaling volgens welke een ontslagnemend lid in functie blijft totdat in zijn vervanging is voorzien, zo geïnterpreteerd moet worden dat de continuïteit van de werking van de medische raad kan worden gewaarborgd. Uit die bepaling kan echter niet worden afgeleid dat de betrokkene verplicht zou zijn om in functie te blijven tot aan zijn vervanging.

Artikel 4.

Dit artikel strekt ertoe een artikel 20bis in te voegen in het koninklijk besluit van 10 augustus 1987. De nieuwe bepaling preciseert dat de duur van het mandaat van de leden van de medische raad, verkozen na het collectief ontslag van hun voorgangers, drie jaar bedraagt.

Uit de tekst blijkt niet of deze bepaling enkel betrekking heeft op het bijzondere geval bedoeld in artikel 24 van het koninklijk besluit van 10 augustus 1987 (collectief ontslag ten gevolge van een stemming van de Vergadering van de ziekenhuisgeneesheren), dan wel of zij ook op andere gevallen van collectief ontslag toepassing kan vinden. In het eerste geval zou de bepaling best als een nieuw derde lid in artikel 24 worden ingevoegd; in het tweede geval zou moeten worden gepreciseerd dat de bepaling slechts van toepassing is voor zover niet in de (gehele of gedeeltelijke) opvolging van de ontslagnemende leden door hun plaatsvervangers wordt voorzien.

Artikel 5.

1. Dit artikel regelt de gevolgen van de beëindiging van het mandaat van voorzitter, ondervoorzitter of secretaris van de raad. Volgens de ontworpen bepaling blijven de ontslagnemenden in functie totdat de aanstelling van hun opvolger heeft plaatsgehad.

Uit de tekst blijkt niet of deze bepaling betrekking heeft op de enkele beëindiging van het mandaat van voorzitter, ondervoorzitter of secretaris, dan wel of zij ook betrekking heeft op de beëindiging van het mandaat van lid, die daarmee gepaard kan gaan. Daar de tweede hypothese reeds geregeld wordt in de bepaling die bij artikel 2 van het ontwerp aan artikel 20 van het koninklijk besluit van 10 augustus 1987 zou worden toegevoegd, is het zinvol enkel de eerste hypothese in artikel 23 van dat besluit te regelen.

Indien het inderdaad de bedoeling is om een ontslagnemend bestuurslid zijn functie te laten uitoefenen totdat in zijn vervanging is voorzien, kan artikel 5 van het ontwerp best als volgt worden geredigeerd :

"Artikel 23 van hetzelfde besluit wordt aangevuld met het volgende lid :

"De voorzitter, de ondervoorzitter of de secretaris die ontslag genomen heeft, blijft zijn functie uitoefenen totdat in zijn opvolging is voorzien"".

2. Wat de interpretatie van deze bepaling betreft, wordt verwezen naar de bij de artikelen 2 en 3 gemaakte opmerking nr. 2.

Artikel 6.

Volgens artikel 6 treedt het ontworpen besluit in werking de dag waarop het in het Belgisch Staatsblad wordt bekendgemaakt.

Er lijkt echter geen bijzondere reden te zijn om af te wijken van de algemene regel inzake de inwerkingtreding van besluiten.

OBSERVATION GENERALE.

Le projet soumis au Conseil d'Etat vise à modifier certaines dispositions de l'arrêté royal du 10 août 1987 fixant les règles relatives à la composition et au fonctionnement du conseil médical en exécution des articles 24, 25 et 26 de la loi du 23 décembre 1963 sur les hôpitaux.

L'occasion pourrait être mise à profit pour remplacer, dans l'intitulé de l'arrêté royal précité ainsi que dans ses articles 1er, 4, 29, 34, 36 et 37, la référence aux dispositions de la loi du 23 décembre 1963 sur les hôpitaux par une référence aux dispositions correspondantes de la loi sur les hôpitaux, coordonnée le 7 août 1987.

En ce qui concerne l'intitulé de l'arrêté royal du 10 août 1987, la référence aux dispositions de la loi sur les hôpitaux pourrait d'ailleurs être simplement omise.

EXAMEN DU TEXTE.

Intitulé.

Dans l'intitulé, il convient de supprimer les mots "modifiée par l'arrêté royal du 13 août 1990".

Préambule.

1. Au premier alinéa du préambule, il suffit de faire référence à l'article 122 de la loi sur les hôpitaux. En effet, les autres articles de cette loi mentionnés dans cet alinéa ne procurent pas de fondement légal au projet.

2. Le préambule ne doit mentionner que les avis obligatoires. La référence à l'avis de la Commission paritaire nationale médecins-hôpitaux (qui, du reste, n'a pas été donné le 20 mars 1990, mais le 25 janvier 1994) doit par conséquent être omise.

3. Dès lors que le Conseil d'Etat émet un avis sur le présent projet, les quatrième, cinquième et sixième alinéas doivent être omis. Ils seront remplacés par la mention "Vu l'avis du Conseil d'Etat;".

Article 1er.

L'article 2 de l'arrêté royal du 10 août 1987 attribue aux médecins hospitaliers un vote pondéré en fonction de leur niveau d'activité à l'hôpital.

L'article 2, § 3, de cet arrêté concerne le médecin hospitalier qui satisfait, dans plusieurs hôpitaux, aux conditions relatives au niveau d'activité. Ce médecin doit désigner l'hôpital ou les hôpitaux où il désire exercer son droit de vote. S'il opte pour plus d'un hôpital, son droit de vote est limité, en tout état de cause, à deux voix maximum réparties sur deux hôpitaux.

L’article 1er du projet vise à ajouter à l’article 2, § 3, une disposition portant sur l’éligibilité d’un médecin qui désire exercer son droit de vote dans plus d’un hôpital. Selon la disposition en projet, le médecin, dans ce cas, ne satisferait pas aux conditions d’éligibilité, c’est-à-dire ne serait éligible dans aucun hôpital.

Cette disposition, qui exclut l’éligibilité pour le simple fait que le médecin pratique dans plus d’un hôpital et y exerce son droit de vote, soulève deux problèmes.

En premier lieu, cette disposition opère une distinction entre les médecins ayant un niveau d’activité identique dans un hôpital déterminé, selon que ces médecins pratiquent ou non dans un autre hôpital et y exercent leur droit de vote. Une telle différence de traitement ne se concilie avec les règles constitutionnelles de l’égalité et de la non-discrimination, pour autant qu’elle repose sur un critère objectif et qu’elle soit raisonnablement justifiée. L’existence d’une telle justification doit s’apprécier en tenant compte du but et des effets de la mesure critiquée; le principe d’égalité est violé lorsqu’il est établi qu’il n’existe pas de rapport raisonnable de proportionnalité entre les moyens employés et le but visé (jurisprudence constante de la Cour d’arbitrage, voir e.a. l’arrêt n° 31/94 du 31 mars 1994, M.B., 16 avril 1994). Selon l’avis de la Commission paritaire nationale médecins-hôpitaux du 25 janvier 1994, la mesure en projet vise manifestement l’intégration maximale des médecins dans un hôpital. Le Conseil d’Etat considère que ce but ne peut justifier la restriction du droit de vote, telle qu’elle est prévue dans le projet.

En outre, selon l’article 122, § 2, de la loi sur les hôpitaux, le Roi est uniquement habilité à fixer le niveau minimum d’activités requis des médecins pour être admis au vote et être éligibles.

Dans la mesure où la disposition en projet fixe, du moins partiellement, les conditions d’éligibilité au moyen d’un critère autre que celui du niveau minimum d’activités (à savoir l’exercice du droit de vote dans plus d’un hôpital), elle ne peut guère être réputée compatible avec cette disposition de l’article 122.

Mieux vaudrait par conséquent omettre l’article 1er du projet, dès lors qu’il soulève de graves critiques de constitutionnalité et de légalité.

Articles 2 et 3.

1. Les articles 2 et 3 du projet modifient tous deux l’article 20 de l’arrêté royal du 10 août 1987. Conformément aux règles de la légistique formelle, ils doivent dès lors être fusionnés en un seul article de l’arrêté modificatif.

L’article 2 du projet règle les effets de la démission d’un membre et dispose que les membres démissionnaires restent en fonction jusqu’à la nomination de leur remplaçant. Cette disposition ne vise manifestement pas le cas où il existe un suppléant : en pareil cas, ce suppléant devient en effet de plein droit le remplaçant (article 20, alinéa 2, première phrase), sans qu’une "nomination" ne soit requise. Par contre, la

disposition en projet trouve effectivement à s'appliquer lorsqu'il n'existe pas de suppléant et lorsqu'il doit être pourvu au remplacement par voie d'élections. C'est précisément la situation qui fait l'objet des dispositions de l'article 3 du projet.

Compte tenu de ce qui précède, les articles 2 et 3 peuvent être remplacés par un article 2 s'énonçant comme suit :

"A l'article 20, alinéa 2, du même arrêté, la seconde phrase est remplacée par la disposition suivante :

"En l'absence de suppléant, il est pourvu au remplacement par élection. Le membre démissionnaire reste en fonction jusqu'à l'élection de son remplaçant"".

2. Le Conseil d'Etat remarque que la disposition selon laquelle un membre démissionnaire reste en fonction jusqu'à ce qu'il ait été pourvu à son remplacement doit être interprétée en ce sens que la continuité du fonctionnement du conseil médical puisse être assurée. Il ne peut toutefois être inféré de cette disposition que l'intéressé serait obligé de rester en fonction jusqu'à ce qu'il ait été remplacé.

Article 4.

Cet article vise à insérer un article 20bis dans l'arrêté royal du 10 août 1987. La nouvelle disposition précise que la durée du mandat des membres du conseil médical, élus après la démission collective de leurs prédécesseurs, est de trois ans.

Le texte n'indique pas si cette disposition concerne uniquement le cas particulier visé à l'article 24 de l'arrêté royal du 10 août 1987 (démission collective à la suite d'un vote de l'Assemblée des médecins hospitaliers) ou si elle peut également être appliquée à d'autres cas de démission collective. Dans le premier cas, mieux vaudrait insérer la disposition à l'article 24 sous la forme d'un nouvel alinéa 3; dans le second cas, il y aurait lieu de préciser que la disposition n'est applicable qu'en tant qu'il n'est pas pourvu (en tout ou en partie) au remplacement des membres démissionnaires par leurs suppléants.

Article 5.

1. Cet article règle les effets de la fin du mandat de président, de vice-président ou de secrétaire du conseil. Selon la disposition en projet, les membres démissionnaires restent en fonction jusqu'à la nomination de leur remplaçant.

Le texte n’indique pas si cette disposition porte sur la seule fin du mandat de président, de vice-président ou de secrétaire du conseil ou si elle porte également sur la fin du mandat de membre qui y est éventuellement associé. La seconde hypothèse étant déjà réglée dans la disposition que l’article 2 du projet insérerait à l’article 20 de l’arrêté royal du 10 août 1987, il se justifierait de ne régler que la première hypothèse à l’article 23 de cet arrêté.

Si l’intention est en effet de laisser le membre dirigeant démissionnaire exercer ses fonctions jusqu’à ce qu’il soit pourvu à son remplacement, mieux vaudrait rédiger l’article 5 du projet comme suit :

"L’article 23 du même arrêté est complété par l’alinéa suivant :

"Le président, le vice-président ou le secrétaire démissionnaire continue d’exercer ses fonctions jusqu’à ce qu’il ait été pourvu à son remplacement"".

2. En ce qui concerne l’interprétation de cette disposition, il est renvoyé à l’observation n° 2 formulée sous les articles 2 et 3.

Article 6.

Selon l’article 6, l’arrêté en projet entre en vigueur le jour de sa publication au Moniteur belge.

Aucun motif particulier ne semble toutefois justifier une dérogation à la règle générale relative à l’entrée en vigueur des arrêtés.

De kamer was samengesteld uit

de Heren : W. DEROOVER, kamervoorzitter,
Messieurs : président de chambre,

D. ALBRECHT, staatsraden,
P. LEMMENS, conseillers d'Etat,

J. GIJSSELS, assessoren van de afdeling wetgeving,
A. ALEN, assesseurs de la section de législation,

Mevrouw : F. LIEVENS, griffier,
Madame : greffier.

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

Het verslag werd uitgebracht door de H. W. VAN VAERENBERGH, auditeur. De nota van het Coördinatiebureau werd opgesteld en toegelicht door Mevr. M.-C. CEULE, eerste referendaris.

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

Le rapport a été présenté par M. W. VAN VAERENBERGH, auditeur. La note du Bureau de coordination a été rédigée et exposée par Mme M.-C. CEULE, premier référendaire.

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

F. LIEVENS. W. DEROOVER.