

KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 44.233/3
VAN 25 MAART 2008

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, derde kamer, op 4 maart 2008 door de Leden van het Verenigd College bevoegd voor het Gezondheidsbeleid verzocht hen, binnen een termijn van dertig dagen, van advies te dienen over een ontwerp van besluit van het Verenigd College "tot vaststelling van de procedures voor de programmering en de bijzondere erkenning als rust- en verzorgingstehuis, als centrum voor dagverzorging, als initiatief van beschut wonen en als psychiatrische verzorgingstehuis", heeft het volgende advies gegeven:

1. Met toepassing van artikel 84, § 3, eerste lid, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, heeft de afdeling wetgeving zich beperkt tot het onderzoek van de bevoegdheid van de steller van de handeling, van de rechtsgrond, alsmede van de vraag of aan de te vervullen vormvereisten is voldaan.

*

* *

STREKKING VAN HET ONTWERP

2. Het om advies voorgelegde ontwerp van besluit van het Verenigde College strekt ertoe de procedures vast te stellen voor de programmering van en de bijzondere erkenning als rust- en verzorgingstehuis, centrum voor dagverzorging, initiatief van beschut wonen en psychiatrisch verzorgingstehuis.

Daartoe wordt in het ontwerp voor die verzorgingsinstellingen de procedure bepaald voor de aanvraag en de toekenning van de bijzondere vergunning tot ingebruikneming en exploitatie (artikelen 3 tot 8), de procedure voor de aanvraag, de toekenning en de verlenging van de (voorlopige) bijzondere erkenning (artikelen 9 tot 17), de procedure tot weigering of intrekking van de erkenning (artikelen 18 tot 20) en de procedure tot sluiting van de inrichting (artikelen 21 tot 26).

BEVOEGDHEID

3. Volgens artikel 5, § 1, I, 1/, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen, *juncto* artikel 63 van de bijzondere wet van 12 januari 1989 met betrekking tot de Brusselse instellingen, is de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie, wat het gezondheidsbeleid betreft, bevoegd voor het beleid betreffende de zorgenverstrekking in en buiten de verpleeginrichtingen ten aanzien van die instellingen die gelegen zijn in het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad en die wegens hun organisatie niet kunnen worden beschouwd uitsluitend tot één enkele gemeenschap te behoren, of die, anders gezegd, bicommunautair zijn.

.../...

Op die principiële bevoegdheid van de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie bestaan een aantal uitzonderingen. Zo is de federale overheid onder meer bevoegd voor de basisregeling betreffende de programmatie (artikel 5, § 1, I, 1/, d)). Op grond van die bevoegdheid kan de federale overheid programmacriteria vaststellen en de voorwaarden bepalen waaraan de ingebruikneming en de exploitatie van instellingen moeten voldoen.

Deze bevoegdheid van de federale overheid staat er niet aan in de weg dat de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie de federale basisnormen kan aanvullen en toepassen, zonder ze evenwel aan te tasten.

De Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie moet dan ook bevoegd worden geacht om voor de rust- en verzorgingstehuizen, de centra voor dagverzorging, de initiatieven van beschut wonen en de psychiatrische verzorgingstehuizen de procedures vast te stellen voor de programmering en de (bijzondere) erkenning ervan, voor zover niet wordt afgeweken van de door de federale overheid vastgestelde normen.

RECHTSGROND

4.1. Blijkens het eerste lid van de aanhef wordt onder meer rechtsgrond voor het ontworpen besluit gezocht in artikel 5, § 1, van de wet van 27 juni 1978 tot wijziging van de wetgeving op de ziekenhuizen en betreffende sommige andere vormen van verzorging.

Artikel 5, § 1, van de wet van 27 juni 1978 luidt:

"§ 1. In het raam van een planning bepaald door de Minister die de Volksgezondheid onder zijn bevoegdheid heeft, en volgens normen vastgesteld bij koninklijk besluit, kan aan geïntegreerde diensten voor thuisverzorging, diensten voor thuisverpleging en aan erkende rustoorden voor bejaarden een bijzondere erkenning worden toegekend voor het verlenen van een geheel van zorgen dat toelaat het verblijf in het ziekenhuis in te korten of te voorkomen. Voor deze zorgenverlening kan een tussenkomst worden verstrekt overeenkomstig regelen die door of krachtens de wet van 9 augustus 1963 tot instelling en organisatie van de regeling voor verplichte ziekte- en invaliditeitsverzekering worden bepaald.

Met erkende rustoorden voor bejaarden worden gelijkgesteld ziekenhuizen en gedeelten van ziekenhuizen die een afgesloten architectonisch geheel vormen, die omgeschakeld zijn tot verblijfsdiensten voor de opnemings van personen die behoefte hebben aan de zorgenverlening, bedoeld in vorig lid."

.../...

Die bepaling is van toepassing op de rust- en verzorgingstehuizen, de centra voor dagverzorging en de psychiatrische verzorgingstehuizen.

Hoewel de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie bevoegd is om voor die verzorgingsinstellingen de procedures vast te stellen voor de programmering en de bijzondere erkenning ervan, met inachtneming van de federale regels terzake, neemt dit niet weg dat binnen de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie de uitoefening van die bevoegdheid moet gebeuren met inachtneming van de beginselen in verband met de uitoefening van de normatieve bevoegdheid. Volgens die beginselen beschikt de Verenigde Vergadering over de residuaire bevoegdheid, en heeft het Verenigd College geen andere macht dan die welke de Grondwet en de wetten en ordonnanties krachtens de Grondwet uitgevaardigd, haar uitdrukkelijk toekennen. Wat haar algemene uitvoeringsbevoegdheid betreft, kan het Verenigd College enkel ordonnanties uitvoeren (artikel 20 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 *juncto* artikel 69, tweede lid, van de bijzondere wet van 12 januari 1989).

Te dezen dient te worden vastgesteld dat in artikel 5, § 1, van de wet van 27 juni 1978 enkel gewag wordt gemaakt van het verlenen van een bijzondere erkenning, doch dat daarin geen opdracht wordt verleend aan de uitvoerende macht om terzake regelgevend op te treden. Evenmin is er een bepaling in een ordonnantie die het Verenigd College machtigt tot het vaststellen van de procedures voor de programmering en de bijzondere erkenning van de voormelde verzorgingsinstellingen.

Bij gebreke hiervan dient dan ook te worden geconcludeerd dat er voor de ontworpen bepalingen geen rechtsgrond is, in zoverre ze betrekking hebben op de rust- en verzorgingstehuizen, de centra voor dagverzorging en de psychiatrische verzorgingstehuizen.

4.2. Blijkens het tweede lid van de aanhef wordt ook rechtsgrond gezocht in de artikelen 6 en 68, eerste lid, van de wet op de ziekenhuizen, gecoördineerd op 7 augustus 1987 (hierna: de ziekenhuiswet).

Op grond van artikel 6 van de ziekenhuiswet kan de Koning de bepalingen van die wet geheel of gedeeltelijk van toepassing maken op onder meer de initiatieven van beschut wonen. Luidens artikel 68, eerste lid, van dezelfde wet moeten de ziekenhuizen de normen naleven, welke worden bepaald door de Koning, na advies van de Nationale Raad voor ziekenhuisvoorzieningen, afdeling erkenning, te hebben ingewonnen. Die bepalingen kunnen uit zichzelf geen rechtsgrond bieden.

Wel zijn bij het koninklijk besluit van 10 juli 1990 ⁽¹⁾ met toepassing van artikel 6 (en artikel 9bis) van de ziekenhuiswet, *mutatis mutandis*, onder meer de artikelen 68, eerste lid, 71, 72, eerste en derde lid, 73, eerste lid, en 74, eerste lid, van de ziekenhuiswet van toepassing verklaard op de initiatieven van beschut wonen. De artikelen 71, 72, eerste en derde lid, 73, eerste lid, en 74, eerste lid, bevatten slechts algemene bepalingen in verband met respectievelijk de erkenning, de voorlopige erkenning, de intrekking van de erkenning en de sluiting van ziekenhuizen. Ze bevatten evenwel geen bepalingen die zouden toelaten dat het Verenigd College terzake regelgevend kan optreden. Evenmin is er een bepaling in een ordonnantie die het Verenigd College machtigt tot het vaststellen van de procedures voor de programmering en de erkenning van de initiatieven van beschut wonen.

Bij gebreke hiervan dient ook hier te worden geconcludeerd dat er voor de ontworpen bepalingen geen rechtsgrond is, in zoverre ze betrekking hebben op initiatieven van beschut wonen.

4.3. Uit wat voorafgaat volgt dan ook, wil de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie in deze aangelegenheid normerend optreden, de Verenigde Vergadering vooreerst zelf de essentiële regels betreffende de procedure voor de programmering en de erkenning zal dienen vast te stellen, en dit met inachtneming van de door de federale overheid terzake vastgestelde normen, en dat de verdere uitvoering van die regels kan worden overgelaten aan het Verenigd College.

⁽¹⁾ Koninklijk besluit van 10 juli 1990 waarbij sommige bepalingen van de wet op de ziekenhuizen, gecoördineerd op 7 augustus 1987, toepasselijk worden verklaard op de initiatieven van beschut wonen en op de samenwerkingsverbanden van psychiatrische instellingen en diensten.

De kamer was samengesteld uit

de Heren	M. VAN DAMME,	kamervoorzitter,
	B. SEUTIN,	
	W. VAN VAERENBERGH,	staatsraden,
Mevrouw	A.-M. GOOSSENS,	griffier.

Het verslag werd uitgebracht door de H. D. VAN EECKHOUTTE, adjunct-auditeur.

DE GRIFFIER,

DE VOORZITTER,

A.-M. GOOSSENS

M. VAN DAMME

ROYAUME DE BELGIQUE

AVIS 44.233/3
DU 25 MARS 2008

DE LA SECTION DE LÉGISLATION
DU CONSEIL D'ÉTAT

Le CONSEIL D'ÉTAT, section de législation, troisième chambre, saisi par les Membres du Collège réuni compétents pour la politique de la Santé, le 4 mars 2008, d'une demande d'avis, dans un délai de trente jours, sur un projet arrêté du Collège réuni "fixant les procédures de programmation et d'agrément spécial des maisons de repos et de soins, des centres de soins de jour, des initiatives d'habitation protégée et des maisons de soins psychiatriques", a donné l'avis suivant:

1. En application de l'article 84, § 3, alinéa 1^{er}, des lois coordonnées sur le Conseil d'État, la section de législation s'est limitée à l'examen de la compétence de l'auteur de l'acte, du fondement juridique et de l'accomplissement des formalités prescrites.

*

* *

PORTÉE DU PROJET

2. Le projet d'arrêté du Collège réuni, soumis pour avis, entend fixer les procédures de programmation et d'agrément spécial des maisons de repos et de soins, des centres de soins de jour, des initiatives d'habitation protégée et des maisons de soins psychiatriques.

À cette fin, le projet détermine la procédure que ces institutions de soins doivent suivre pour la demande et l'octroi de l'autorisation spécifique de mise en service et d'exploitation (articles 3 à 8), la procédure de demande, d'octroi et de prorogation de l'agrément spécial (provisoire) (articles 9 à 17), la procédure de refus ou de retrait de l'agrément (articles 18 à 20) ainsi que la procédure de fermeture de l'établissement (articles 21 à 26).

COMPÉTENCE

3. Selon l'article 5, § 1^{er}, I, 1/, de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles, combiné à l'article 63 de la loi spéciale du 12 janvier 1989 relative aux Institutions bruxelloises, la Commission communautaire commune est compétente, en ce qui concerne la politique de santé, pour la politique de dispensation de soins interne et externe des institutions de soins à l'égard des institutions situées dans la région bilingue de Bruxelles-Capitale et qui, du fait de leur organisation, ne peuvent pas être considérées comme relevant d'une seule communauté ou qui, en d'autres termes, sont bicommunautaires.

Cette compétence de principe de la Commission communautaire commune fait l'objet d'un certain nombre d'exceptions. Ainsi, l'autorité fédérale est compétente, entre autres, pour les règles de base relatives à la programmation (article 5, § 1^{er}, I, 1/, d)). Cette

.../...

compétence permet à l'autorité fédérale de fixer des critères de programmation et les conditions régissant la mise en service et l'exploitation d'institutions.

Cette compétence de l'autorité fédérale ne fait pas obstacle à ce que la Commission communautaire commune peut compléter et appliquer les normes de base fédérales, sans pour autant leur porter atteinte.

Il y a dès lors lieu de considérer que la Commission communautaire commune est compétente pour fixer les procédures de programmation et d'agrément (spécial) concernant les maisons de repos et de soins, les centres de soins de jour, les initiatives d'habitation protégée et les maisons de soins psychiatriques, pour autant qu'il ne soit pas dérogé aux normes prescrites par l'autorité fédérale.

FONDEMENT JURIDIQUE

4.1. Suivant le premier alinéa du préambule, le fondement juridique de l'arrêté en projet est notamment recherché dans l'article 5, § 1^{er}, de la loi du 27 juin 1978 modifiant la législation sur les hôpitaux et relative à certaines autres formes de dispensation de soins.

L'article 5, § 1^{er}, de la loi du 27 juin 1978 dispose:

"§ 1. Dans le cadre d'une planification établie par le Ministre qui a la Santé publique dans ses attributions, et selon des normes déterminées par arrêté royal, une agrégation spéciale peut être accordée aux services intégrés de dispensation de soins à domicile, aux services de soins infirmiers à domicile et aux maisons de repos agréées pour personnes âgées, pour la dispensation d'un ensemble de soins permettant de raccourcir le séjour en hôpital ou de l'éviter. Une intervention peut être accordée pour cette dispensation de soins selon des règles déterminées par ou en vertu de la loi du 9 août 1963 instituant et organisant un régime d'assurance obligatoire contre la maladie et l'invalidité.

Sont assimilés aux maisons de repos agréées pour personnes âgées, les hôpitaux et parties d'hôpitaux formant une unité architecturale distincte, qui sont convertis en services résidentiels pour l'hébergement de personnes nécessitant la dispensation de soins visée à l'alinéa précédent."

Cette disposition s'applique aux maisons de repos et de soins, aux centres de soins de jour et aux maisons de soins psychiatriques.

Bien que la Commission communautaire commune soit compétente pour fixer les procédures de programmation et d'agrément spécial pour ces institutions de soins,

.../...

moyennant le respect des règles fédérales en la matière, il reste que dans la Commission communautaire commune, cette compétence doit s'exercer dans le respect des principes régissant l'exercice du pouvoir normatif. Selon ces principes, l'Assemblée réunie dispose des compétences résiduelles, et le Collège réuni n'a d'autres pouvoirs que ceux qui lui sont expressément conférés par la Constitution ainsi que par les lois et les ordonnances prises en vertu de la Constitution. En ce qui concerne son pouvoir général d'exécution, le Collège réuni ne peut qu'exécuter des ordonnances (article 20 de la loi spéciale du 8 août 1980 et article 69, alinéa 2, de la loi spéciale du 12 janvier 1989, combinés).

En l'espèce, il y a lieu de constater que l'article 5, § 1^{er}, de la loi du 27 juin 1978 ne fait mention que de l'octroi d'une agréation spéciale, mais ne délègue au pouvoir exécutif aucun pouvoir réglementaire en la matière. Aucune disposition d'ordonnance n'habilite non plus le Collège réuni à fixer les procédures de programmation et d'agrément spécial des institutions de soins précitées.

Il s'impose dès lors de conclure de cette absence de délégation, que les dispositions en projet sont dépourvues de fondement juridique, dans la mesure où elles concernent les maisons de repos et de soins, les centres de soins de jour et les maisons de soins psychiatriques.

4.2. Il ressort du deuxième alinéa du préambule que le fondement juridique est également recherché dans les articles 6 et 68, alinéa 1^{er}, de la loi sur les hôpitaux, coordonnée le 7 août 1987 (ci-après: la loi sur les hôpitaux).

En vertu de l'article 6 de la loi sur les hôpitaux, le Roi peut rendre les dispositions de cette loi applicables, en tout ou en partie, notamment aux initiatives d'habitations protégées. L'article 68, alinéa 1^{er}, de cette même loi prévoit que les hôpitaux doivent répondre aux normes fixées par le Roi, après avis du Conseil national des établissements hospitaliers, section d'agréation. Ces dispositions ne peuvent en soi procurer de fondement juridique.

Certes, les articles 68, alinéa 1^{er}, 71, 72, alinéas 1^{er} et 3, 73, alinéa 1^{er}, et 74, alinéa 1^{er}, entre autres, de la loi sur les hôpitaux ont été déclarés applicables *mutatis mutandis* aux initiatives d'habitations protégées par l'arrêté royal du 10 juillet 1990⁽¹⁾ en application

⁽¹⁾ Arrêté royal du 10 juillet 1990 rendant certaines dispositions de la loi sur les hôpitaux, coordonnée le 7 août 1987, applicables à des initiatives d'habitations protégées et aux associations d'institutions et de services psychiatriques.

de l'article 6 (et de l'article 9*bis*) de la loi sur les hôpitaux. Les articles 71, 72, alinéas 1^{er} et 3, 73, alinéa 1^{er}, et 74, alinéa 1^{er}, ne contiennent cependant que des dispositions générales concernant respectivement l'agrément, l'agrément provisoire, le retrait de l'agrément et la fermeture des hôpitaux. Ils ne comportent toutefois aucune disposition qui autoriserait le Collège réuni à réglementer en la matière. Aucune disposition d'ordonnance n'habilite davantage le Collège réuni à fixer les procédures de programmation et d'agrément des initiatives d'habitations protégées.

En conclusion, à défaut de cette délégation, les dispositions en projet, de nouveau, sont dépourvues de fondement juridique, dans la mesure où elles concernent des initiatives d'habitations protégées.

4.3. Il résulte donc de ce qui précède que si la Commission communautaire commune souhaite intervenir par la voie normative dans cette matière, l'Assemblée réunie doit d'abord elle-même édicter les principes essentiels de la procédure de programmation et d'agrément, et ce dans le respect des normes prescrites dans ce domaine par l'autorité fédérale, les modalités d'application de ces principes pouvant ensuite être laissées au soin du Collège réuni.

La chambre était composée de

Messieurs	M. VAN DAMME,	président de chambre,
	B. SEUTIN, W. VAN VAERENBERGH,	conseillers d'État,
Madame	A.-M. GOOSSENS,	greffier.

Le rapport a été présenté par M. D. VAN EECKHOUTTE, auditeur adjoint.

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

LE GREFFIER,

LE PRÉSIDENT,

A.-M. GOOSSENS

M. VAN DAMME