



ÜBERSETZUNG

STAATSRAT

Gesetzgebungsabteilung

Gutachten 61.321/3
vom 5. Mai 2017

über

einen Entwurf eines Erlasses der Regierung der
Deutschsprachigen Gemeinschaft ,zur Abänderung des
Königlichen Erlasses vom 27. April 1998 zur Festlegung der
Normen, denen eine Funktion 'Spezialisierte Notfallpflege'
entsprechen muss, um zugelassen zu werden‘

Am 5. April 2017 wurde der Staatsrat, Gesetzgebungsabteilung, von dem Minister für Familie, Gesundheit und Soziales der Regierung der Deutschsprachigen Gemeinschaft darum gebeten, innerhalb einer Frist von dreißig Tagen ein Gutachten über einen Entwurf eines Erlasses der Regierung der Deutschsprachigen Gemeinschaft ‚zur Abänderung des Königlichen Erlasses vom 27. April 1998 zur Festlegung der Normen, denen eine Funktion 'Spezialisierte Notfallpflege' entsprechen muss, um zugelassen zu werden‘ abzugeben.

Der Entwurf wurde von der dritten Kammer am 27. April 2017 untersucht. Die Kammer setzte sich zusammen aus Jo BAERT, Kammerpräsident, Jeroen VAN NIEUWENHOVE und Koen MUYLLE, Staatsräte, und Astrid TRUYENS, Greffier.

Der Bericht wurde von Tim CORTHAUT, Auditor, vorgelegt.

Das Gutachten, dessen Wortlaut nachstehend wiedergegeben ist, wurde am 5. Mai 2017 abgegeben.

*

TRAGWEITE DES ENTWURFS

1. Der zur Begutachtung vorgelegte Entwurf eines Erlasses der Regierung der Deutschsprachigen Gemeinschaft zielt darauf ab, die durch Artikel 13 §§ 2 und 3 des Königlichen Erlasses vom 27. April 1998 ‚zur Festlegung der Normen, denen eine Funktion ‚Spezialisierte Notfallpflege‘ entsprechen muss, um zugelassen zu werden‘ gebotene Möglichkeit, um den ärztlichen Arbeitsbereitschaftsdienst auch von anderen Ärzten als denjenigen, die in Artikel 9 dieses Erlasses erwähnt sind, wahrnehmen zu lassen, bis zum 31. Dezember 2020 zu verlängern.

ZUSTÄNDIGKEIT

2.1. Anlässlich eines Begutachtungsantrags über einen föderalen Entwurf zur Abänderung derselben Bestimmungen des Königlichen Erlasses vom 27. April 1998 ist der in vereinigten Kammern tagende Staatsrat, Gesetzgebungsabteilung, zum Schluss gekommen, dass Artikel 13 §§ 2 und 3 des Königlichen Erlasses vom 27. April 1998 zum Zuständigkeitsbereich der Gemeinschaften gehört, um die Normen für die Zulassung von Krankenhäusern und Krankenhausfunktionen festzulegen. Diese Schlussfolgerung wurde wie folgt gerechtfertigt:¹

„2. Artikel 5, § 1, I, 1°, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 ‘tot hervorming der instellingen’, zoals dat artikel gewijzigd is bij de bijzondere wet van 6 januari 2014, draagt aan de gemeenschappen onder meer de bevoegdheid op inzake

‘het beleid betreffende de zorgverstrekingen in en buiten de verplegingsinrichtingen met uitzondering van:

a) de organieke wetgeving, met uitzondering van de investeringskost van de infrastructuur en de medisch-technische diensten;

b) de financiering van de exploitatie, wanneer deze geregeld is door de organieke wetgeving en dit onverminderd de bevoegdheden van de gemeenschappen bedoeld onder a);

c) de basisregelen betreffende de programmatie;

(...).’

Vóór de wijziging van die bepaling bij de bijzondere wet van 6 januari 2014 met betrekking tot de Zesde Staatshervorming, was de federale overheid ook bevoegd voor ‘f) de nationale erkenningsnormen uitsluitend voor zover deze een weerslag kunnen hebben op de bevoegdheden bedoeld in b), c), d) en e) hiervoren’.²

¹ Gutachten des Staatsrats 59.468/VR vom 11. Juli 2016 über einen Entwurf eines Königlichen Erlasses ‚tot wijziging van het koninklijk besluit van 27 april 1998 houdende vaststelling van de normen waaraan een functie ‘gespecialiseerde spoedgevallenzorg’ moet voldoen om erkend te worden ‘.

² Fußnote 3 aus dem zitierten Gutachten: De bevoegdheden in kwestie waren ‘b) de financiering van de exploitatie, wanneer deze geregeld is door de organieke wetgeving; c) de ziekte- en invaliditeitsverzekering; d) de basisregelen betreffende de programmatie; e) de basisregelen betreffende de financiering van de infrastructuur, met inbegrip van de zware medische apparatuur’.

In verband met de schrapping van die uitzondering op de bevoegdheid van de gemeenschappen wordt in de parlementaire voorbereiding de volgende uitleg gegeven:

‘Dit voorstel voorziet erin dat de gemeenschappen naast de bestaande bevoegdheden voortaan bevoegd zijn om de normen te definiëren waaraan de ziekenhuizen en de diensten (met inbegrip van de psychiatrische ziekenhuizen en de PAAZ), de zorgprogramma’s, ziekenhuisdiensten, enz., moeten beantwoorden om erkend te worden. Het gaat om de erkenning zoals die geregeld is in de artikelen 66 en volgende van de wet betreffende de ziekenhuizen en andere verzorgingsinrichtingen, gecoördineerd op 10 juli 2008. Hiertoe wordt de uitzondering onder f) van artikel 5, § 1, I, 1^o, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 opgeheven.

Hierdoor worden de gemeenschappen bevoegd voor de aangelegenheden die momenteel in elk geval vervat zitten in de volgende teksten, voorzover deze bepalingen geen invloed hebben op de programmatie, noch op de financiering van de ziekenhuizen (behoudens A1 en A3):

(...)

het koninklijk besluit van 27 april 1998 houdende vaststelling van de normen waaraan een functie 'gespecialiseerde spoedgevallenzorg' moet voldoen om erkend te worden;

(...).³

3. Met betrekking tot de bevoegdheid van de federale overheid voor het ontworpen besluit verklaarde de gemachtigde het volgende:

‘De maatregel die de ontwerpbesluiten beogen, heeft tot doel de medische permanentie in functies gespecialiseerde spoedgevallenzorg enerzijds en in functies mobiele urgentiegroep anderzijds, veilig te stellen. Zonder deze maatregelen zouden vanaf 1 januari 2017 enkel urgentieartsen zoals omschreven in artikel 9, § 1, voor wat de functie gespecialiseerde spoedgevallenzorg betreft en artikel 6, § 2, voor wat de MUG-functie betreft, in aanmerking komen. Gelet op het nijpend tekort aan dergelijke artsen, zullen ziekenhuizen niet in staat zijn deze normen na te leven, met alle gevolgen van dien.

Ook al zijn we ons ervan bewust dat het uitvaardigen van dergelijke maatregel door de minister bevoegd voor de Volksgezondheid geen uitgemaakte zaak is, toch willen we graag duidelijkheid op dit vlak en kijken we dan ook met verwachting uit naar het advies van uw Raad.

De reden waarom we van oordeel zijn dat de federale minister *in casu* toch bevoegd is, is de omschrijving van het begrip organieke wetgeving in de voorbereidende werken bij de bijzondere wet van 6 januari 2014 met betrekking tot de Zesde Staatshervorming (Stukken Senaat, 5-2232/1). De voorbereidende werken stellen dat onder organiek onder meer moet worden verstaan: de basiskenmerken van ziekenhuisdiensten, functies, afdelingen, medische en medisch-technische diensten, zorgprogramma’s, zware apparaten, netwerken en zorgcircuits. Verder stellen de voorbereidende werken dat als basiskenmerken

³ Fußnote 4 aus dem zitierten Gutachten: Voorstel van bijzondere wet met betrekking tot de Zesde Staatshervorming, Parl.St. Senaat 2012-13, nr. 5-2232/1, 28 en 30. Met de woorden ‘voorzover deze bepalingen geen invloed hebben op de programmatie, noch op de financiering van de ziekenhuizen (behoudens A1 en A3)’ wordt niet uitgesloten dat de normen van de gemeenschappen een weerslag kunnen hebben op de financiering van de ziekenhuizen door de begroting van de federale Staat, aangezien een dergelijke weerslag uitdrukkelijk mogelijk wordt geacht in artikel 5, § 1, I, tweede lid, van de bijzondere wet.

vernoemd kunnen worden kenmerken die een direct verband vertonen met de programmatie en/of financiering en een structureel kader vertonen, bvb het minimale personeelskader.

Hier wordt met andere woorden het vaststellen van normen die betrekking hebben op het minimale personeelskader in ziekenhuisdiensten/functies gekwalificeerd als organieke regelgeving, waarvoor de federale overheid na de Zesde Staatshervorming bevoegd is gebleven.

Bovendien bevatten de ontwerpen een regeling die de medische permanentie en wachtdienst binnen spoed- en MUG-functies nader preciseren. De bepalingen met betrekking tot medische permanentie en wachtdiensten worden beschouwd als uitoefening van de geneeskunst – *in casu* weliswaar in het ziekenhuis – waarvoor de federale overheid eveneens bevoegd is gebleven.

Naast het artikel 108 van de Grondwet dat de algemene uitvoeringsbevoegdheid toekent aan de Koning en het artikel 5, § 1, I, 1°, a), dat de federale overheid bevoegd verklaart voor het uitvaardigen van organieke regelgeving, zijn de ontwerpen o.i. gebaseerd op artikel 66 van de wet betreffende de ziekenhuizen en andere verzorgingsinrichtingen.’

4. De vraag rijst of de federale overheid wel op haar bevoegdheid met betrekking tot de ‘organieke wetgeving’ of de uitoefening van de geneeskunde mag steunen voor het uitvaardigen van het ontworpen besluit.

De ‘organieke wetgeving’ wordt in de parlementaire voorbereiding omschreven als volgt:

‘Het concept van de organieke wetgeving heeft betrekking op de basisregels en de krachtlijnen van het ziekenhuisbeleid, zoals deze onder meer vervat zitten in de ziekenhuiswet, en strekken ertoe de minimale samenhang te waarborgen die per definitie noodzakelijk is tussen de programmatie, de erkenning en de financiering, wil men op de verschillende niveaus op een werkbare manier een beleid kunnen voeren. De drie voornoemde beleidsinstrumenten zijn immers in zekere mate complementair. De financiering moet immers gebaseerd worden op de erkenning binnen, in voorkomend geval, de daartoe voorziene programmatie.

In dit kader blijft de federale overheid ook bevoegd voor de uitoefening van de geneeskunst.

1) Organiek zijn:

a) de basiskenmerken van de:

i) ziekenhuizen (onder meer wat betreft de ziekenhuisgebonden prestaties, uitsplitsing over verschillende vestigingsplaatsen, minimaal activiteitsniveau), psychiatrische ziekenhuizen, universitaire ziekenhuizen;

ii) ziekenhuisdiensten, afdelingen, ziekenhuisfuncties, medische en medisch-technische diensten, zorgprogramma’s, zware apparaten, netwerken en zorgcircuits. Zo kunnen basiskenmerken vernoemd worden die een direct verband vertonen met de programmatie en/of financiering alsook een structureel karakter vertonen (bijvoorbeeld noodzakelijke apparatuur, de aard van de verleende zorg binnen een ziekenhuis of ziekenhuisdienst of de doelgroep, het minimale personeelskader);

iii) samenwerkingsverbanden tussen ziekenhuizen.

b) de regelen met betrekking tot het beheer en de besluitvorming in de ziekenhuizen, met inbegrip van de interne adviesorganen;

c) het statuut van de ziekenhuisarts en de betrokkenheid bij de besluitvorming van ziekenhuisartsen en andere gezondheidszorgberoepen;

d) de algemene regelen met betrekking tot de structurering van de verpleegkundige en medische activiteiten;

e) de regelen inzake de boekhouding, de financiële controle en de mededeling van gegevens;

f) de implicaties van het al dan niet voldoen aan de basisregelen inzake programmatie of maximum aantal diensten, functies, enz., of aan de bepalingen van de organieke wetgeving;

g) de algemene regelen inzake de gevolgen van het al dan niet voldoen aan de erkenningsnormen van de diensten, functies, ..., of de toelatingen tot het opstellen van zware apparaten, (dit betreft bijvoorbeeld de regel 'intrekking erkenning = geen financiering').⁴

Eveneens volgens de parlementaire voorbereiding moeten de volgende aangelegenheden tot de bevoegdheden van de gemeenschappen worden gerekend:

‘a) het vaststellen van voorwaarden waaraan moet worden voldaan of het bepalen van aangelegenheden waarop de normen minimaal betrekking moeten hebben (dit valt onder de erkenningsnormen), met inbegrip van de regels met betrekking tot de kwaliteit van de ziekenhuisdienst, -instelling of -organisatie;

b) de procedures en uitvoeringsbesluiten met betrekking tot de bevoegdheden die niet tot de federale overheid zullen behoren (bijvoorbeeld de erkenningsprocedures (voorlopige erkenning, opschortend beroep ...));

c) in het kader van de overgedragen bevoegdheden, de regelgeving met betrekking tot de kwaliteitstoetsing en het uitwerken van de kwaliteitsevaluatie (dit interfereert sterk met de erkenningsnormen). De kenmerken van de zorg die te maken hebben met het proces en het resultaat (outcome) moeten – zo nodig – ingebed kunnen worden in de erkenningsnormen);

d) de bepaling van de medisch-sociale inrichtingen, de plaatsen beschut wonen, en doorgangstehuizen en de categorale (Sp en G) ziekenhuizen.’⁵

5. Er kan worden aangenomen dat het beginsel zelf van de medische permanentie als een ‘basiskenmerk’ kan worden beschouwd en tot de federale bevoegdheid inzake organieke wetgeving kan worden gerekend. Artikel 13, §§ 2 en 3, van het koninklijk besluit van 27 april 1998 bevat een opsomming van de categorieën van (kandidaat-)artsen-specialisten waarop een beroep kan worden gedaan voor die permanentie. Een dergelijke bepaling, die geen structureel karakter vertoont, kan echter niet als een basiskenmerk worden beschouwd en heeft geen direct verband met de financiering van de exploitatie van ziekenhuizen of op de basisregelen betreffende de programmatie.

De bepaling die bij het ontwerp gewijzigd wordt, valt evenmin onder de regelgeving inzake de uitoefening van de geneeskunde. Ze strekt immers niet tot het vaststellen van de handelingen die onder de geneeskunde vallen of tot het bepalen van de

⁴ Fußnote 5 aus dem zitierten Gutachten: Parl.St. Senaat 2012-13, nr. 5-2232/1, 35-36.

⁵ Fußnote 6 aus dem zitierten Gutachten: Ibid., 36.

voorwaarden waaronder personen die handelingen mogen stellen of de daartoe geëigende beroepen mogen uitoefenen.⁶

Artikel 13, §§ 2 en 3, van het koninklijk besluit van 27 april 1998 behoort dan ook tot de bevoegdheid van de gemeenschappen om de normen van de ziekenhuizen en de ziekenhuisfuncties vast te stellen. Dat neemt niet weg dat de gemeenschappen bij de uitoefening van hun bevoegdheden ter zake het evenredigheidsbeginsel in acht zullen moeten nemen.

Deze conclusie geldt vanzelfsprekend ook voor de ontworpen regeling, die neerkomt op een verlenging in de tijd van de voormelde bepaling.

De conclusie is dat de federale overheid niet bevoegd is om het ontworpen besluit uit te vaardigen“.

2.2. Im Lichte des Vorhergehenden ist die Deutschsprachige Gemeinschaft für die mit dem entworfenen föderalen Erlass gleichlautende entworfene Regelung prinzipiell zuständig⁷.

Aufgrund des im Gutachten des Krankenhausbeirats erwähnten anhaltenden Mangels an Notfallmediziniern gibt es keinen Grund zu der Annahme, dass die vorgeschlagene Verlängerung bis zum 31. Dezember 2020 unverhältnismäßig wäre.

RECHTSGRUNDLAGE

3. Der entworfene Erlass findet eine Rechtsgrundlage in Artikel 66 des koordinierten Gesetzes vom 10. Juli 2008 ‚über die Krankenhäuser und andere Pflegeeinrichtungen‘ in Verbindung mit Artikel 3 des Königlichen Erlasses vom 27. April 1998 ‚zur Anwendung gewisser Bestimmungen des am 7. August 1987 koordinierten Gesetzes über die Krankenhäuser auf die Funktion 'spezialisierte Notfallpflege‘.

⁶ Fußnote 7 aus dem zitierten Gutachten: GwH 20 oktober 2009, nr. 165/2009, B.4 en B.5, geciteerd in *Parl.St.* Senaat 2012-13, nr. 5-2232/1, 45-46.

⁷ Siehe auch das Gutachten des Staatsrats 60.861/2 vom 15. Februar 2017 über einen Entwurf eines Erlasses der Regierung der Französischen Gemeinschaft ‚modifiant l'article 13 de l'arrêté royal du 27 avril 1998 fixant les normes auxquelles une fonction 'soins urgents spécialisés' doit répondre pour être agréée‘ und das Gutachten des Staatsrats 61.090/3 vom 4. April 2017 über einen Entwurf eines Erlasses der Flämischen Regierung ‚tot wijziging van het koninklijk besluit van 27 april 1998 houdende vaststelling van de normen waaraan een functie 'gespecialiseerde spoedgevallenzorg' moet voldoen om erkend te worden‘.

UNTERSUCHUNG DES TEXTES

4. Gemäß dessen Artikel 2 tritt der zu verabschiedende Erlass mit Wirkung vom 1. Januar 2017 in Kraft. Diesbezüglich ist zu bemerken, dass das Verleihen einer Rückwirkung an Erlasse nur unter bestimmten Bedingungen als annehmbar betrachtet werden kann.

Das Verleihen einer Rückwirkung an Erlasse ist nur annehmbar, wenn die Rückwirkung auf einer Rechtsgrundlage beruht, die Rückwirkung sich auf eine Regelung bezieht, die unter Berücksichtigung des Gleichheitsprinzips Vorteile verschafft, oder insofern die Rückwirkung für die Kontinuität oder das gute Funktionieren der Verwaltung nötig ist und keine wohlerworbene Situation im Prinzip beeinträchtigt.

Was die betreffenden Krankenhäuser und Ärzte angeht, werden ohnehin keine wohlerworbenen Situationen beeinträchtigt, da die entworfene Regelung zur Regularisierung von dem, was seit dem 1. Januar 2017 effektiv geschehen ist, führt. In Bezug auf die Patienten kann auch nicht angenommen werden, dass die Rückwirkung ihnen zum Nachteil gereichen wird, da die entworfene Regelung gerade darauf abzielt, den Bereitschaftsdienst zweckmäßig zu gewährleisten, indem eine Behandlung, wenn auch von einem anderen Facharzt als einem Facharzt für Notfallmedizin, ermöglicht wird, während diese Behandlung anders wegen Mangel an Fachärzten für Notfallmedizin zu lange ausbleiben könnte. Somit kann die Rückwirkung angenommen werden.

DER GREFFIER

DER PRÄSIDENT

Astrid TRUYENS

Jo BAERT

Das Gutachten wurde unter der Aufsicht von Herrn Ronny VERCRUYSEN, Erster Auditor, übersetzt.

DER CHEFGREFFIER,

Gregory DELANNAY