

KONINKRIJK BELGIË

ROYAUME DE BELGIQUE

ADVIES 34.144/1

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

Avis 34.144/1

DE LA SECTION DE LEGISLATION
DU CONSEIL D'ETAT

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, eerste kamer, op 18 september 2002 door de Minister van Sociale Zaken verzocht hem van advies te dienen over een ontwerp van koninklijk besluit "tot wijziging van het koninklijk besluit van 25 november 1996 tot vaststelling van de regelen inzake het bijhouden van een verstrekkingenregister door de zorgverleners bedoeld in artikel 76 van de wet betreffende de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen gecoördineerd op 14 juli 1994 en tot bepaling van de administratieve geldboetes in geval van inbreuk op deze voorschriften", heeft op 26 september 2002 het volgende advies gegeven :

Le CONSEIL D'ETAT, section de législation, première chambre, saisi par le Ministre des Affaires sociales, le 18 septembre 2002, d'une demande d'avis sur un projet d'arrêté royal "modifiant l'arrêté royal du 25 novembre 1996 fixant les modalités de tenue d'un registre de prestations par les dispensateurs de soins visés à l'article 76 de la loi relative à l'assurance obligatoire soins de santé et indemnités, coordonnée le 14 juillet 1994 et déterminant les amendes administratives applicables en cas d'infraction à ces dispositions", a donné le 26 septembre 2002 l'avis suivant :

STREKKING EN RECHTSGROND VAN HET ONTWERP

Het om advies voorgelegde ontwerp van koninklijk besluit houdt een verruiming in van de verplichting tot inschrijving van verstrekkingen in het door zorgverleners bij te houden verstrekkingenregister. Die verruiming komt erop neer dat niet enkel de verstrekkingen in het register moeten worden ingeschreven die de zorgverlener heeft verleend, doch ook die "waaraan hij heeft deelgenomen".

De wijzigingen die het ontwerp daartoe beoogt aan te brengen in het koninklijk besluit van 25 november 1996 hebben geen betrekking op de regeling inzake administratieve sancties die in dat koninklijk besluit is opgenomen. Bijgevolg biedt artikel 168 van de wet betreffende de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen, gecoördineerd op 14 juli 1994, waarvan in het eerste lid van de aanhef van het ontwerp melding wordt gemaakt, geen rechtsgrond voor het ontwerp.

De ontworpen regeling zou daarentegen wel kunnen worden geacht rechtsgrond te vinden in artikel 76, eerste lid, van de gecoördineerde wet, dat de kinesitherapeuten, de logopedisten en de verpleegkundigen ertoe verplicht om, overeenkomstig de door de Koning te bepalen nadere regels, alle verstrekkingen die zij verlenen, op te tekenen in een verstrekkingenregister.

Opdat de betrokken wetsbepaling evenwel zou kunnen worden geacht de ontworpen regeling tot rechtsgrond te strekken, moet de in het ontwerp beoogde "deelname aan de verstrekking" effectief kunnen worden gelijkgesteld met het eigenlijke "verlenen van een verstrekking", in de zin van artikel 76, eerste lid, van de gecoördineerde wet.

Dat is bijvoorbeeld het geval wanneer bepaalde verstrekkingen door de betrokken zorgverlener worden verricht, terwijl een andere zorgverlener, die uiteindelijk voor het attesteren ervan instaat, toezicht houdt ⁽¹⁾.

⁽¹⁾ Zie het geval omschreven in de adviesaanvraag, zoals aangehaald onder de "Algemene opmerking".

Is de beoogde deelname aan de verstrekking evenwel van die aard dat zij bezwaarlijk kan worden beschouwd als het verlenen van een verstrekking in de zin van artikel 76, eerste lid, van de gecoördineerde wet, dan zou de ontworpen regeling op dat punt aan de wet toevoegen, zonder dat de Koning daarvoor bevoegd is gemaakt. In die veronderstelling zou de ontworpen regeling de vereiste rechtsgrond ontberen.

ALGEMENE OPMERKING

In de adviesaanvraag wordt door de Minister van Sociale Zaken de volgende verduidelijking gegeven bij het ontwerp :

"Deze maatregel sluit aan bij de hervorming van de nomenclatuur kinesitherapie en heeft tot doel in het register dat bijgehouden wordt door de kinesist, de kineverstrekingen op te nemen die verricht worden onder toezicht van een geneesheer-specialist in de fysische geneeskunde of in de fysiotherapie. Deze prestaties moeten volgens artikel 22 van de nomenclatuur geattesteerd worden door de artsen onder de kenletter K van medische verstrekkingen.

Het is noodzakelijk dat het register de identificatie mogelijk maakt van alle handelingen uitgevoerd door de kinesist in het kader van de verplichte ziekteverzekering, zelfs indien ze niet door hemzelf geattesteerd worden. Daarom wordt de bepaling «die de zorgverlener heeft verleend of waaraan hij heeft deelgenomen» toegevoegd in de eerste zin en in 5° van artikel 3 van het betreffende KB".

De Raad van State, afdeling wetgeving, stelt vast dat de hem om advies voorgelegde wijziging van het koninklijk besluit van 25 november 1996 een ruimere draagwijdte heeft dan die welke in de adviesaanvraag wordt omschreven. Het ontworpen artikel 3 van het koninklijk besluit van 25 november 1996 blijft immers niet beperkt tot bepaalde, door kinesisten te verrichten verstrekkingen, doch beoogt integendeel alle verstrekkingen die "de zorgverlener" heeft verleend of waaraan hij heeft deelgenomen.

Indien het effectief de bedoeling is van de stellers van het ontwerp om de draagwijdte ervan te beperken tot welbepaalde verstrekkingen die worden verricht door leden van een bepaalde categorie van zorgverleners, zal die bedoeling met zoveel woorden tot uitdrukking moeten worden gebracht in de tekst van het ontwerp.

.../...

BIJZONDERE OPMERKINGEN

Aanhef

1. Rekening houdend met wat is opgemerkt omtrent de rechtsgrond van het ontwerp, dient in het eerste lid van de aanhef te worden geschreven :

"Gelet op de wet betreffende de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen, gecoördineerd op 14 juli 1994, inzonderheid op artikel 76, eerste lid, vervangen bij de wet van 20 december 1995;"

2. Op het einde van de Nederlandse tekst van het tweede lid van de aanhef schrijve men "..., inzonderheid op artikel 3;"

3. In de Nederlandse tekst van het derde lid van de aanhef moet worden geschreven "het Comité van de Dienst voor administratieve controle" in plaats van "het Comité voor administratieve controle".

4. In het lid van de aanhef waarin wordt verwezen naar de akkoordbevinding van de Minister van Begroting vervange men de woorden "de Minister van Begroting" door de woorden "Onze Minister van Begroting".

5. Men redigere het lid van de aanhef waarin wordt gerefereerd aan het advies van de Raad van State als volgt :

"Gelet op advies 34.144/1 van de Raad van State, gegeven op 26 september 2002;"

Artikel 1

De stellers van het ontwerp geven eraan de voorkeur om artikel 3 van het koninklijk besluit van 25 november 1996 volledig te vervangen door een nieuwe bepaling, alhoewel de wijzigingen die aan dat artikel 3 worden aangebracht, veeleer beperkt zijn. Dergelijke vervanging kan misschien de leesbaarheid van het ontwerp verhogen, maar zij heeft ook nadelen. Zo kan erdoor bij de lezer de verkeerde indruk worden gewekt dat het ontwerp een grondige herziening bevat van de betrokken bepaling, waardoor het noodzakelijk is deze volledig te vervangen. Ook heeft het procédé van de vervanging tot gevolg dat de ontworpen bepaling moet worden gezien als het resultaat van een nieuwe wilsuiting van de regelgever die - ook al zijn de inhoudelijke wijzigingen veeleer miniem - ertoe leidt dat de vervangende bepaling opnieuw volledig aanvechtbaar wordt voor de rechter als betrof het een oorspronkelijke, volledig nieuwe bepaling.

Zo de stellers van het ontwerp, in het licht van de vermelde gevolgen van de vervanging van artikel 3 van het koninklijk besluit van 25 november 1996, van dergelijke vervanging wensen af te zien, kan worden overwogen artikel 1 van het ontwerp te redigeren als volgt ⁽²⁾ :

"Artikel 1. In artikel 3 van het koninklijk besluit van 25 november 1996 tot vaststelling van de regels inzake het bijhouden van een verstrekkingenregister door de zorgverleners bedoeld in artikel 76 van de wet betreffende de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen, gecoördineerd op 14 juli 1994 en tot bepaling van de administratieve geldboetes in geval van inbreuk op deze voorschriften, worden de volgende wijzigingen aangebracht :

- 1° in de inleidende zin worden na de woorden «De verstrekkingen» de woorden «die de zorgverlener heeft verleend of waaraan hij heeft deelgenomen» ingevoegd;
- 2° het 5° wordt aangevuld met de woorden «die de zorgverlener heeft verleend of waaraan hij heeft deelgenomen»".

⁽²⁾ Het tekstvoorstel wordt geformuleerd, afgezien van de algemene opmerking.

PORTEE ET FONDEMENT LEGAL DU PROJET

Le projet d'arrêté royal soumis pour avis vise à élargir l'inscription obligatoire des prestations dans le registre des prestations tenu par les dispensateurs de soins. L'élargissement de cette obligation implique que non seulement les prestations délivrées par le dispensateur de soins devront être inscrites dans le registre mais également celles "auxquelles il a participé".

Les modifications que le projet se propose d'apporter dans ce but à l'arrêté royal du 25 novembre 1996 n'ont pas trait au régime de sanctions administratives figurant dans cet arrêté royal. Par conséquent, l'article 168 de la loi relative à l'assurance obligatoire soins de santé et indemnités, coordonnée le 14 juillet 1994, dont il est fait mention au premier alinéa du préambule du projet, ne procure pas de fondement légal à ce projet.

Par contre, le régime en projet pourrait néanmoins être réputé trouver son fondement légal dans l'article 76, alinéa 1^{er}, de la loi coordonnée qui oblige les kinésithérapeutes, les logopèdes et les praticiens de l'art infirmier à consigner toutes les prestations qu'ils dispensent dans un registre des prestations, conformément aux modalités à déterminer par le Roi.

Afin que la disposition légale concernée puisse toutefois être considérée comme procurant un fondement légal au régime en projet, la "participation à la prestation" qui y est visée doit effectivement pouvoir être assimilée à la "délivrance d'une prestation" proprement dite, au sens de l'article 76, alinéa 1^{er}, de la loi coordonnée.

C'est par exemple le cas lorsque certaines prestations sont effectuées par le dispensateur de soins concerné, alors qu'un autre dispensateur de soins qui est en fin de compte chargé de les attester exerce une surveillance ⁽¹⁾.

Au cas où la participation à la prestation est cependant de nature telle qu'elle peut difficilement être considérée comme l'accomplissement d'une prestation au sens de l'article 76, alinéa 1^{er}, de la loi coordonnée, le régime en projet ajouterait à la loi sur ce point, sans que le Roi ne soit habilité à ce faire. Dans cette hypothèse, le régime en projet n'aurait pas le fondement légal requis.

⁽¹⁾ Voir le cas décrit dans la demande d'avis, et cité sous la rubrique "Observation générale".

OBSERVATION GENERALE

Dans sa demande d'avis, le Ministre des Affaires sociales donne l'explication suivante quant au projet :

"Deze maatregel sluit aan bij de hervorming van de nomenclatuur kinesitherapie en heeft tot doel in het register dat bijgehouden wordt door de kinesist, de kineverstrekkings op te nemen die verricht worden onder toezicht van een geneesheer-specialist in de fysische geneeskunde of in de fysiotherapie. Deze prestaties moeten volgens artikel 22 van de nomenclatuur geattesteerd worden door de artsen onder de kenletter K van medische verstrekkings.

Het is noodzakelijk dat het register de identificatie mogelijk maakt van alle handelingen uitgevoerd door de kinesist in het kader van de verplichte ziekteverzekering, zelfs indien ze niet door hemzelf geattesteerd worden. Daarom wordt de bepaling «die de zorgverlener heeft verleend of waaraan hij heeft deelgenomen» toegevoegd in de eerste zin en in 5° van artikel 3 van het betreffende KB".

Le Conseil d'Etat, section de législation, constate que l'adaptation de l'arrêté royal du 25 novembre 1996, qui lui est soumise pour avis, a une portée plus large que celle mentionnée dans la demande d'avis. En effet, l'article 3 en projet de l'arrêté royal du 25 novembre 1996 ne se limite pas à certaines prestations effectuées par les kinésithérapeutes mais envisage, au contraire, toutes les prestations fournies par le "dispensateur de soins" ou celles auxquelles il a participé.

Si l'objectif poursuivi par les auteurs du projet est effectivement de limiter la portée de ce dernier à des prestations bien déterminées, qui sont fournis par les membres d'une certaine catégorie de dispensateurs de soins, il y aura lieu de l'exprimer explicitement dans le texte du projet.

OBSERVATIONS PARTICULIERES

Préambule

1. Compte tenu des observations formulées quant au fondement légal du projet, le premier alinéa du préambule sera rédigé comme suit :

"Vu la loi relative à l'assurance obligatoire soins de santé et indemnités, coordonnée le 14 juillet 1994, notamment l'article 76, alinéa 1^{er}, remplacé par la loi du 20 décembre 1995;"

2. A la fin du deuxième alinéa du préambule, on écrira dans la version néerlandaise : "..., inzonderheid op artikel 3;"

3. Au troisième alinéa du préambule, on écrira dans la version néerlandaise, "het Comité van de Dienst voor administratieve controle" au lieu de "het Comité voor administratieve controle".

4. A l'alinéa du préambule faisant référence à l'accord du Ministre du Budget, les mots "du Ministre du Budget" seront remplacés par les mots "de Notre Ministre du Budget".

5. On rédigera l'alinéa du préambule renvoyant à l'avis du Conseil d'Etat comme suit :

"Vu l'avis 34.144/1 du Conseil d'Etat, donné le 26 septembre 2002;"

Article 1^{er}

Les auteurs du projet ont choisi de remplacer dans son entier l'article 3 de l'arrêté royal du 25 novembre 1996 par une nouvelle disposition, bien que les modifications à y apporter soient plutôt limitées. Cette option peut peut-être améliorer la lisibilité du projet mais elle présente aussi des désavantages. Ainsi, le lecteur pourrait être porté à croire, à tort, que le projet comporte une révision en profondeur de la disposition en question, ce qui nécessiterait son remplacement en entier. Ceci a également pour conséquence que la disposition en projet doit être perçue comme résultant d'une nouvelle expression de la volonté du législateur qui - bien que les modifications sur le fond soient plutôt minimales - implique que la disposition de remplacement peut à nouveau être contestée dans son entier devant le juge comme s'il s'agissait d'une disposition originelle toute nouvelle.

Si, au vu des conséquences évoquées du remplacement de l'article 3 de l'arrêté royal du 25 novembre 1996, les auteurs du projet souhaitent renoncer à un tel procédé, il peut être envisagé de formuler l'article 1^{er} comme suit ⁽²⁾ :

"Article 1^{er}. A l'article 3 de l'arrêté royal du 25 novembre 1996 fixant les modalités de tenue d'un registre de prestations par les dispensateurs de soins visés à l'article 76 de la loi relative à l'assurance obligatoire soins de santé et indemnités coordonnée le 14 juillet 1994 et déterminant les amendes administratives applicables en cas d'infraction à ces dispositions, sont apportées les modifications suivantes :

- 1° dans la phrase introductive, les mots "que le dispensateur de soins a effectuées ou auxquelles il a participé" sont insérés après les mots "les prestations";
- 2° le 5° est complété par les mots "que le dispensateur de soins a effectuée ou à laquelle il a participé".

⁽²⁾ La formulation du texte est proposée, abstraction faite de l'observation générale.

De kamer was samengesteld uit

La chambre était composée de

de Heren
Messieurs

M. VAN DAMME,

kamervoorzitter,
président de chambre,

J. BAERT,
J. SMETS,

staatsraden,
conseillers d'Etat,

G. SCHRANS,
A. SPRUYT,

assessoren van de afdeling wetgeving,
assesseurs de la section de législation,

Mevrouw
Madame

A. BECKERS,

griffier,
greffier.

De overeenstemming tussen de Nederlandse en de Franse tekst werd nagezien onder toezicht van de H. M. VAN DAMME.

Het verslag werd uitgebracht door de H. W. VAN VAERENBERGH, eerste auditeur. De nota van het Coördinatiebureau werd opgesteld en toegelicht door de H. G. DE BLEECKERE, adjunct-referendaris.

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

Le rapport a été présenté par M. W. VAN VAERENBERGH, premier auditeur. La note du Bureau de coordination a été rédigée et exposée par M. G. DE BLEECKERE, référendaire adjoint.

DE GRIFFIER - LE GREFFIER,

DE VOORZITTER - LE PRESIDENT,

A. BECKERS

M. VAN DAMME