

KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 38.536/3

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, derde kamer, op 6 juni 2005 door de Minister van Volksgezondheid verzocht hem, binnen een termijn van vijf werkdagen, van advies te dienen over een ontwerp van koninklijk besluit "tot vaststelling van de criteria en de regels voor de selectie van de erkende kinesitherapeuten die het recht bekomen om verstrekkingen te verrichten die voorwerp kunnen zijn van een tussenkomst van de verplichte verzekering geneeskundige verzorging en uitkeringen", heeft op 9 juni 2005 het volgende advies gegeven:

1. Volgens artikel 84, § 1, eerste lid, 2°, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State moeten in de adviesaanvraag de redenen worden opgegeven tot staving van het spoedeisend karakter ervan.

Te dezen wordt het verzoek om spoedbehandeling gemotiveerd

"par le fait qu'il est souhaitable que le concours puisse être organisé au plus tard un mois après la deuxième session d'examen et ceci en vue de permettre aux étudiants diplômés en kinésithérapie en 2005 de pouvoir être rapidement informés des conséquences des résultats de ce concours sur leur orientation professionnelle et que la constitution de la commission d'avis, l'élaboration de la matière et des questions du concours et les formes prescrites pour la diffusion de cette matière imposent des délais obligeant une entrée en vigueur rapide de l'Arrêté Royal et qu'à tout le moins cette entrée en vigueur puisse coïncider avec la fin de la première session d'examen, afin de ne pas pénaliser les étudiants qui obtiendront leur diplômes à ce moment".

*

* *

2. Overeenkomstig artikel 84, § 3, eerste lid, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, heeft de afdeling wetgeving zich moeten beperken tot het onderzoek van de bevoegdheid van de steller van de handeling, van de rechtsgrond, alsmede van de te vervullen vormvereisten.

*

* *

STREKKING VAN HET ONTWERP

3. Het voor advies voorgelegde ontwerp van koninklijk besluit strekt tot de uitvoering van artikel 35*novies*, § 1, 2° en 4°, van het koninklijk besluit nr. 78 van 10 november 1967 betreffende de uitoefening van de gezondheidszorgberoepen. Het beoogt de vaststelling van de criteria en de regels voor de selectie van diegenen onder de erkende kinesitherapeuten die het recht verwerven om verstrekkingen te verrichten die

.../...

voorwerp kunnen zijn van een tegemoetkoming van de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen. Tevens bepaalt het voor de jaren 2005 tot 2008 de maximale aantallen van erkende kinesitherapeuten, opgesplitst per gemeenschap, die dit recht kunnen verwerven.

De selectie gebeurt op basis van een vergelijkend examen. Binnen het Rijksinstituut voor Ziekte- en Invaliditeitsverzekering wordt een examencommissie opgericht. De praktische organisatie van het examen wordt toevertrouwd aan het Selectiebureau van de Federale Overheid (Selor).

Voor het examen kan worden ingeschreven door kinesitherapeuten of door laatstejaarsstudenten in de kinesitherapie. Als het aantal ingeschreven kandidaten minder dan 10 % hoger is dan het quotum dat per gemeenschap voor het overeenstemmende jaar wordt vastgesteld, is er geen vergelijkend examen, en verkrijgen alle ingeschreven kandidaten het recht om verstrekkingen te verrichten die voorwerp kunnen zijn van een tegemoetkoming van de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen.

Indien het aantal kandidaten dat aldus het bovengenoemde recht verwerft, hoger of lager ligt dan het aantal dat voor dat jaar voor de betrokken gemeenschap was vastgesteld, wordt dit debet of credit aangerekend op de maximaal aantallen voor één of meer volgende jaren.

Het ontwerp is een herwerkte versie van een vroeger ontwerp, waarover de Raad van State op 7 april 2005 advies 38.216/3 heeft gegeven.

RECHTSGROND

4. Het ontworpen besluit vindt rechtsgrond in artikel 35^{novies}, § 1, 2° en 4°, van het koninklijk besluit nr. 78 van 10 november 1967 betreffende de uitoefening van de gezondheidszorgberoepen.

Artikel 35^{novies}, § 1, 2°, machtigt de Koning om, bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad en na advies van de Planningscommissie - Medisch aanbod,

.../...

het globaal aantal kandidaten te bepalen, opgesplitst per gemeenschap, die als houder van een diploma van kinesitherapeut van een onderwijsinstelling van de Vlaamse of de Franse Gemeenschap en na het behalen van de erkenning als kinesitherapeut (overeenkomstig artikel 21*bis*, § 1, eerste lid), het recht kunnen verwerven om verstrekkingen te verrichten die voorwerp kunnen zijn van een tegemoetkoming van de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen. Die bepaling biedt rechtsgrond voor artikel 7 van het ontwerp.

Artikel 35*novies*, § 1, 4°, machtigt de Koning om, bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad, de criteria en de regels te bepalen voor de selectie van (onder meer) de erkende kinesitherapeuten die toegang krijgen tot het voordeel van de tegemoetkoming in het kader van de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen. Die bepaling biedt rechtsgrond voor de overige bepalingen van het ontwerp.

Bijkomend kan ook artikel 21*bis*, § 2, van het koninklijk besluit nr. 78 in aanmerking komen als rechtsgrond voor het ontworpen besluit. Volgens die bepaling kan de Koning de voorwaarden en de regels bepalen voor het verkrijgen, het behouden en het intrekken van o.m. (het voordeel van) de tegemoetkoming van de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen.

ALGEMENE OPMERKING

5. Overeenkomstig de vaste adviespraktijk van de Raad van State is diens adviesbevoegdheid uitgeput ten aanzien van de bepalingen die reeds voorkwamen in het ontwerp waarover hij op 7 april 2005 advies 38.216/3 heeft gegeven, alsmede ten aanzien van de wijzigingen die ten gevolge van dat advies in de tekst zijn aangebracht. Het voorliggende advies slaat dan ook enkel op de bepalingen die nieuw (of gewijzigd) zijn in vergelijking met dat vroegere ontwerp, en voorzover het advies van de Raad geen aanleiding tot die wijzigingen gegeven heeft.

.../...

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Aanhef

6. In het vierde lid van de aanhef wordt verwezen naar het genoemde advies 38.216/3 (niet: 35.216/3) van de Raad van State, gegeven op 7 april 2005 (niet: 2 mei 2005).

Er moet eveneens verwezen worden naar het thans voorliggende advies (38.536/3). Wat dit advies betreft, dient de motivering van het spoedeisend karakter bovendien te worden overgenomen in de aanhef.

Voordrachtformule

7. Over het ontwerp is in de Ministerraad beraadslaagd op 3 juni 2005. Aangezien de bepalingen die rechtsgrond bieden voor het ontworpen besluit het overleg in Ministerraad voorschrijven, moet hiervan in de voordrachtformule melding worden gemaakt ("en op het advies van Onze in Raad vergaderde Ministers").

Artikel 7

8. Voor de beperking van het aantal kinesitherapeuten dat toegang heeft tot het voordeel van de tegemoetkoming van de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging, zowel voor het hele land als per gemeenschap, moet een verantwoording gegeven kunnen worden die de toets aan het evenredigheidsbeginsel kan doorstaan.

Aan de Raad van State zijn geen cijfergegevens medegedeeld waarop de maximumaantallen zijn gesteund. Met name het advies van de Planningscommissie bevat terzake geen verantwoording.

In die omstandigheden kan de Raad van State niet anders dan op dit punt een voorbehoud te maken.

De kamer was samengesteld uit

de Heren	D. ALBRECHT,	staatsraad, voorzitter,
	P. LEMMENS, B. SEUTIN,	staatsraden,
Mevrouw	A.-M. GOOSSENS,	griffier.

Het verslag werd uitgebracht door de H. J. VAN NIEUWENHOVE, auditeur.

DE GRIFFIER,

DE VOORZITTER,

A.-M. GOOSSENS

D. ALBRECHT

ROYAUME DE BELGIQUE

Avis 38.536/3

DE LA SECTION DE LÉGISLATION
DU CONSEIL D'ÉTAT

Le CONSEIL D'ÉTAT, section de législation, troisième chambre, saisi par le Ministre de la Santé publique, le 6 juin 2005, d'une demande d'avis, dans un délai de cinq jours ouvrables, sur un projet d'arrêté royal "fixant les critères et les modalités de sélection des kinésithérapeutes agréés qui obtiennent le droit d'accomplir des prestations qui peuvent faire l'objet d'une intervention de l'assurance obligatoire soins de santé et indemnités", a donné le 9 juin 2005 l'avis suivant:

1. Conformément à l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 2°, des lois coordonnées sur le Conseil d'État, la demande d'avis doit indiquer les motifs qui en justifient le caractère urgent.

En l'occurrence, l'urgence est motivée

"par le fait qu'il est souhaitable que le concours puisse être organisé au plus tard un mois après la deuxième session d'examen et ceci en vue de permettre aux étudiants diplômés en kinésithérapie en 2005 de pouvoir être rapidement informés des conséquences des résultats de ce concours sur leur orientation professionnelle et que la constitution de la commission d'avis, l'élaboration de la matière et des questions du concours et les formes prescrites pour la diffusion de cette matière imposent des délais obligeant une entrée en vigueur rapide de l'Arrêté Royal et qu'à tout le moins cette entrée en vigueur puisse coïncider avec la fin de la première session d'examen, afin de ne pas pénaliser les étudiants qui obtiendront leur diplômes à ce moment".

*

* *

2. Conformément à l'article 84, § 3, alinéa 1^{er}, des lois coordonnées sur le Conseil d'État, la section de législation a dû se limiter à l'examen de la compétence de l'auteur de l'acte, du fondement juridique ainsi que de l'accomplissement des formalités prescrites.

*

* *

PORTÉE DU PROJET

3. Le projet d'arrêté royal soumis pour avis entend mettre en oeuvre l'article 35^{novies}, § 1^{er}, 2° et 4°, de l'arrêté royal n° 78 du 10 novembre 1967 relatif à l'exercice des professions des soins de santé. Il vise à fixer les critères et les modalités pour la sélection des kinésithérapeutes agréés qui acquièrent le droit d'accomplir des prestations qui peuvent faire l'objet d'une intervention de l'assurance obligatoire soins de santé et indemnités. Il détermine également, pour les années 2005 à 2008, le nombre maximum de kinésithérapeutes agréés, par communauté, qui peuvent obtenir ce droit.

.../...

La sélection s'opère sur la base d'un concours. Une commission du concours est instituée à l'Institut national d'assurance maladie-invalidité. L'organisation pratique du concours est confiée au Bureau de sélection de l'Administration fédérale (Selor).

Peuvent s'inscrire au concours les kinésithérapeutes ou les étudiants en dernière année de kinésithérapie. Si le nombre de candidats inscrits ne dépasse pas de dix pour cent le nombre fixé par communauté pour l'année correspondante, le concours n'est pas organisé et tous les candidats inscrits obtiennent le droit d'accomplir des prestations qui peuvent faire l'objet d'une intervention de l'assurance obligatoire soins de santé et indemnités.

Si le nombre de candidats qui acquièrent ainsi le droit susvisé est supérieur ou inférieur à celui qui avait été déterminé pour la communauté concernée pour cette année, ce nombre en débit ou en crédit est imputé aux nombres maximums pour une ou plusieurs des années suivantes.

Le projet est une version remaniée d'un projet antérieur sur lequel le Conseil d'État a rendu le 7 avril 2005 l'avis 38.216/3.

FONDEMENT JURIDIQUE

4. L'arrêté en projet tire son fondement juridique de l'article 35*novies*, § 1^{er}, 2^o et 4^o, de l'arrêté royal n° 78 du 10 novembre 1967 relatif à l'exercice des professions des soins de santé.

L'article 35*novies*, § 1^{er}, 2^o, habilite le Roi à déterminer, par arrêté délibéré en Conseil des ministres et après avis de la Commission de planification - offre médicale, le nombre global de candidats, répartis par communauté, qui en tant que titulaires d'un diplôme de kinésithérapeute d'un établissement d'enseignement de la Communauté française ou flamande et après avoir obtenu l'agrément comme kinésithérapeute (conformément à l'article 21*bis*, § 1^{er}, alinéa 1^{er}), peuvent acquérir le droit d'accomplir des prestations qui peuvent faire l'objet d'une intervention de l'assurance obligatoire soins de santé et indemnités. Cette disposition procure un fondement juridique à l'article 7 du projet.

.../...

L'article 35^{novies}, § 1^{er}, 4°, habilite le Roi à fixer, par arrêté délibéré en Conseil des ministres, les critères et les modalités pour la sélection des kinésithérapeutes agréés (notamment) qui obtiennent l'accès au bénéfice de l'intervention dans le cadre de l'assurance obligatoire soins de santé et indemnités. Cette disposition procure un fondement juridique aux autres dispositions du projet.

En outre, l'article 21^{bis}, § 2, de l'arrêté royal n° 78 peut également être retenu à titre de fondement juridique de l'arrêté en projet. Selon cette disposition, le Roi peut fixer les conditions et les règles pour l'obtention, le maintien et le retrait, notamment, (du bénéfice) de l'intervention de l'assurance obligatoire soins de santé et indemnités.

OBSERVATION GÉNÉRALE

5. Conformément à la jurisprudence constante de la section de législation du Conseil d'État, la compétence de cette dernière est épuisée à l'égard des dispositions qui figuraient déjà dans le projet sur lequel l'avis 38.216/3 a été rendu le 7 avril 2005, ainsi qu'en ce qui concerne les modifications qui ont été apportées dans le texte à la suite de cet avis. Le présent avis ne porte dès lors que sur les dispositions nouvelles (ou modifiées) par rapport à ce projet antérieur, et pour autant que l'avis du Conseil n'ait pas donné lieu à ces modifications.

EXAMEN DU TEXTE

Préambule

6. Au quatrième alinéa du préambule, on fera référence à l'avis 38.216/3 (et non: 35.216/3) susvisé du Conseil d'État, donné le 7 avril 2005 (et non le 2 mai 2005).

Il conviendra également de faire référence au présent avis (38.536/3). À cet égard, il y aura lieu de reproduire en outre dans le préambule la motivation du caractère urgent.

.../...

Formule de proposition

7. Le projet a été délibéré en Conseil des ministres le 3 juin 2005. Dès lors que les dispositions qui procurent un fondement juridique à l'arrêté en projet prescrivent la délibération en Conseil des ministres, il convient d'en faire état dans la formule de proposition ("et de l'avis de nos Ministres qui en ont délibéré en Conseil").

Article 7

8. En ce qui concerne la limitation du nombre de kinésithérapeutes qui ont accès au bénéfice de l'intervention de l'assurance obligatoire soins de santé et indemnités, tant pour l'ensemble du pays que par communauté, il faut pouvoir donner une justification susceptible de se concilier avec le principe de proportionnalité.

Les chiffres sur lesquels se fondent les nombres maximum n'ont pas été communiqués au Conseil d'État. L'avis de la Commission de planification, notamment, ne comporte aucune justification à cet égard.

Dans ces circonstances, le Conseil d'État ne peut qu'émettre des réserves sur ce point.

La chambre était composée de

Messieurs	D. ALBRECHT,	conseiller d'État, président,
	P. LEMMENS, B. SEUTIN,	conseillers d'État,
Madame	A.-M. GOOSSENS,	greffier.

Le rapport a été présenté par M. J. VAN NIEUWENHOVE, auditeur.

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

LE GREFFIER,

LE PRÉSIDENT,

A.-M. GOOSSENS

D. ALBRECHT