

Rolnummers 3767 en 3770
Arrest nr. 103/2006 van 21 juni 2006

A R R E S T

In zake : de beroepen tot vernietiging van de artikelen 4 en 5 van de wet van 24 november 2004 houdende maatregelen inzake gezondheidszorg, ingesteld door de Vrije Universiteit Brussel en anderen en door de Vlaamse Interuniversitaire Raad.

Het Arbitragehof,

samengesteld uit de voorzitters A. Arts en M. Melchior, en de rechters P. Martens, R. Henneuse, M. Bossuyt, E. De Groot, L. Lavrysen, A. Alen, J.-P. Snappe, J.-P. Moerman, E. Derycke en J. Spreutels, bijgestaan door de griffier P.-Y. Dutilleux, onder voorzitterschap van voorzitter A. Arts,

wijst na beraad het volgende arrest :

*

* * *

I. Onderwerp van de beroepen en rechtspleging

Bij verzoekschriften die aan het Hof zijn toegezonden bij op 7 en 8 september 2005 ter post aangetekende brieven en ter griffie zijn ingekomen op 8 en 12 september 2005, zijn beroepen tot vernietiging ingesteld van de artikelen 4 en 5 van de wet van 24 november 2004 houdende maatregelen inzake gezondheidszorg (bekendgemaakt in het *Belgisch Staatsblad* van 9 maart 2005) door de Vrije Universiteit Brussel, met zetel te 1050 Brussel, Pleinlaan 2, de Katholieke Universiteit Leuven, met zetel te 3000 Leuven, Oude Markt 13, K. Vercammen, wonende te 1980 Zemst, Hoogstraat 201, C. Gillis, wonende te 1602 Sint-Pieters-Leeuw, Dorp 26, K. Gielen, wonende te 3960 Bree, Nieuwstadweg, K. Knaepen, wonende te 3891 Gingelom, Homsemstraat 25a, en de Vlaamse Interuniversitaire Raad, met zetel te 1050 Brussel, Egmontstraat 5.

Die zaken, ingeschreven onder de nummers 3767 en 3770 van de rol van het Hof, werden samengevoegd.

De Ministerraad heeft een memorie ingediend, de verzoekende partijen hebben een memorie van antwoord ingediend en de Ministerraad heeft ook een memorie van wederantwoord ingediend.

Op de openbare terechtzitting van 26 april 2006 :

- zijn verschenen :

. Mr. K. Lemmens, tevens *loco* Mr. P. Hofströssler en Mr. K. Leus, advocaten bij de balie te Brussel, voor de verzoekende partijen;

. Mr. J.-F. De Bock, advocaat bij de balie te Brussel, voor de Ministerraad;

- hebben de rechters-verslaggevers E. Derycke en R. Henneuse verslag uitgebracht;

- zijn de voornoemde advocaten gehoord;

- zijn de zaken in beraad genomen.

De bepalingen van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof met betrekking tot de rechtspleging en het gebruik van de talen werden toegepast.

II. In rechte

- A -

Ten aanzien van het belang van de verzoekende partijen

A.1.1. De eerste en de tweede verzoekende partij in de zaak nr. 3767 - de Vrije Universiteit Brussel (V.U.B.) en de Katholieke Universiteit Leuven (K.U.L.) - zijn universitaire instellingen die een academische opleiding « Revalidatiewetenschappen en Kinesitherapie » aanbieden. Door de uitstroombmogelijkheden te beperken, tasten de bestreden maatregelen de aantrekkelijkheid van die opleiding ernstig aan, hetgeen een

aanzienlijke daling van het studentenaantal tot gevolg zal hebben waardoor de opleidingen in de kinesitherapie in hun voortbestaan worden bedreigd. Weliswaar wordt de toegang tot het beroep op zich - schijnbaar - niet beperkt, maar zulks belet niet dat de mogelijkheid om toe te treden tot het terugbetalingsstelsel van het Rijksinstituut voor Ziekte- en Invaliditeitsverzekering (RIZIV) aan banden wordt gelegd, wat een negatieve impact zal hebben op de beroepsmogelijkheden van de betrokkenen. Door de bestreden maatregelen zullen de « overtollige » kinesitherapeuten - degenen aan wie geen toegang tot het terugbetalingsstelsel wordt verleend -, indien zij zich alsnog als zelfstandige willen vestigen, uitsluitend verstrekkingen kunnen verlenen waarvoor de patiënten geen terugbetaling van het RIZIV genieten.

De derde tot en met de zesde verzoekende partij in de zaak nr. 3767 zijn studenten respectievelijk pas afgestudeerden in de kinesitherapie. Aangezien die partijen de ongunstige rechtsgevolgen betwisten die de bestreden bepalingen verbinden aan het bezit van de diploma's waarvan zij houder zijn of zullen zijn dan wel de ongunstige rechtsgevolgen betwisten die de bestreden bepalingen zouden verbinden aan de organisatie van het beroep dat zij uitoefenen, doen zij van het vereiste belang blijken. Die partijen worden immers rechtstreeks en ongunstig in hun situatie geraakt door de bestreden bepalingen, nu die bepalingen voor hen een bijkomende toegangsvoorwaarde voor de volwaardige uitoefening van het beroep van kinesitherapeut als zelfstandige of als loontrekkende in het RIZIV-systeem in het leven roepen.

De verzoekende partij in de zaak nr. 3770 - de Vlaamse Interuniversitaire Raad - is een instelling van openbaar nut met als maatschappelijk doel de bevordering van de samenwerking tussen de Vlaamse universitaire instellingen. Ter staving van haar belang voert zij dezelfde elementen aan als de eerste en de tweede verzoekende partij in de zaak nr. 3767.

A.1.2. De Ministerraad is van mening dat de verzoekende partijen niet van het vereiste belang doen blijken. Zij tonen niet aan dat de bestreden bepalingen hun een rechtstreeks, concreet, persoonlijk en zeker nadeel berokkenen. De Ministerraad wijst erop dat de bestreden regeling een versoepeling van het bestaande stelsel inhoudt, nu de contingentering geen betrekking meer heeft op de erkenning als kinesitherapeut, doch wel op het recht van erkende kinesitherapeuten om verstrekkingen te verrichten die in aanmerking komen voor een tegemoetkoming van de verplichte verzekering. De bestreden wet maakt bijgevolg de toegang tot het beroep in alle omstandigheden mogelijk en dus ook wanneer de betrokkene niet over een RIZIV-nummer beschikt. Een vernietiging van de bestreden bepalingen zou leiden tot het opnieuw in het leven roepen van een ongunstiger stelsel, namelijk de contingentering van de erkenningen.

A.1.3. In hun memorie van antwoord leggen de verzoekende onderwijsinstellingen cijfergegevens over betreffende de inschrijvingen van generatiestudenten aan de K.U.L. en de V.U.B. voor het academiejaar 2005-2006. Daaruit blijkt dat, hoewel in beide instellingen de totale studentenpopulatie is toegenomen, het aantal inschrijvingen voor een opleiding in de kinesitherapie is gedaald.

De verzoekende partijen merken nog op dat, zelfs indien zou worden aangenomen dat de bestreden regeling gunstiger zou zijn dan de vroegere regeling, zulks niet belet dat de bestreden bepalingen nog steeds een onaanvaardbaar nadeel aan de verzoekende partijen berokkenen, namelijk de contingentering van het aantal kinesitherapeuten die voor het terugbetalingsstelsel van het RIZIV in aanmerking komen. Alleen al die vaststelling volstaat volgens de verzoekende partijen om hun belang bij het beroep te verantwoorden, al was het maar omdat zij mogen hopen dat in het geval van een vernietiging van de bestreden bepalingen de wetgever een nieuwe regeling zou aannemen die voor de verzoekende partijen gunstiger uitvalt.

A.1.4. De Ministerraad betwist de relevantie van de cijfergegevens die door de verzoekende onderwijsinstellingen worden overgelegd. Die gegevens geven slechts een uiterst lichte daling van de inschrijvingen voor het academiejaar 2005-2006 aan. De verzoekende partijen tonen evenwel niet aan in welke mate die daling aan de inwerkingtreding van de bestreden bepalingen zou zijn toe te schrijven.

Ten gronde

A.2.1. Het eerste middel is afgeleid uit de schending van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, doordat de bestreden bepalingen een onverantwoord verschil in behandeling maken tussen twee categorieën van kinesitherapeuten : enerzijds, de erkende kinesitherapeuten die toegang krijgen tot de tegemoetkoming van de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en, anderzijds, de erkende kinesitherapeuten die geen toegang tot die tegemoetkoming krijgen.

In hoofdorde betogen de verzoekende partijen dat de bestreden bepalingen geen enkel criterium aangeven om het voormelde onderscheid te maken. De wetgever heeft zich ertoe beperkt het beginsel neergelegd in artikel 35*novies*, § 1, 2°, van het koninklijk besluit nr. 78, wettelijk te verankeren. Volgens dat beginsel kunnen jaarlijks, per gemeenschap, slechts een bepaald aantal kinesitherapeuten in het RIZIV-systeem instappen. Aldus creëert de wetgever een onderscheid dat op geen enkel - laat staan een objectief - criterium is gebaseerd. Uit de vaagheid van het voormelde artikel 35*novies* volgt dat het onmogelijk is over te gaan tot een toetsing aan de door het Hof ontwikkelde criteria. Alleen al die vaststelling volstaat volgens de verzoekende partijen om de bestreden bepalingen te vernietigen.

In ondergeschikte orde betogen de verzoekende partijen dat de bestreden bepalingen hoe dan ook discriminerend zijn. De vaststelling in de parlementaire voorbereiding dat het noodzakelijk zou zijn het aantal kinesitherapeuten in België te beperken is op zijn minst voorbarig, nu uit studies blijkt dat van een teveel aan kinesitherapeuten geen sprake is en in de toekomst veeleer een tekort dreigt. Doch zelfs indien het voormelde standpunt van de wetgever correct zou zijn, staat het vast dat de bestreden maatregelen geenszins het nagestreefde doel kunnen verwezenlijken. De door de wetgever gewilde contingentering mist immers twee keer zijn doel. Enerzijds, wordt het aantal kinesitherapeuten amper beperkt, omdat de selectie niet bij de instroom gebeurt, maar pas bij de uitstroom, dus na het behalen van het diploma; overigens verhindert de niet-selectie niet dat de betrokkene zich alsnog als zelfstandig kinesitherapeut vestigt of het beroep als loontrekkende uitoefent. Anderzijds, dragen de bestreden maatregelen niet bij tot besparingen in de uitgaven voor de gezondheidszorg, aangezien de impact ervan op het aantal voorgeschreven therapeutische verstrekkingen onbestaande is. De verzoekende partijen besluiten dat het bestreden onderscheid niet pertinent, niet redelijk verantwoord en niet evenredig is ten aanzien van het vooropgestelde doel (de beperking van het aantal kinesitherapeuten), noch ten aanzien van het onderliggende doel (besparingen in de uitgaven voor gezondheidszorg).

A.2.2. Volgens de Ministerraad berust het onderscheid tussen kinesitherapeuten, naargelang hun prestaties al dan niet worden terugbetaald, op een objectief criterium (het al dan niet slagen voor een vergelijkend examen), streeft het een wettig doel na (het verwezenlijken van noodzakelijke besparingen in de sociale zekerheid), en is het niet strijdig met het evenredigheidsbeginsel (de kinesitherapeuten mogen hun beroep uitoefenen, de mogelijkheid bestaat om het examen meermaals af te leggen).

Door het aantal kinesitherapeuten waarvan de verstrekkingen aanleiding kunnen geven tot een tegemoetkoming van het RIZIV te beperken, worden volgens de Ministerraad die tegemoetkomingen noodzakelijkerwijze beperkt. Immers, de artsen die kinesitherapie voorschrijven zullen met die beperkingen rekening moeten houden; hetzelfde geldt voor de patiënten die al dan niet een beroep op een tegemoetkoming van het RIZIV kunnen doen.

Met verwijzing naar het arrest nr. 47/97 betoogt de Ministerraad dat het principe van de contingentering van bepaalde medische of paramedische beroepen op federaal niveau steun vindt in een maatschappelijke overeenstemming die daaromtrent is gegroeid. Uit dat arrest blijkt bovendien dat het aan de gemeenschappen staat om, rekening houdend met een federale contingentering, zo nodig een toelatingsexamen of een *numerus clausus* in te richten. De federale Staat is ter zake niet bevoegd.

A.2.3. De verzoekende partijen repliceren dat het examen waarnaar de Ministerraad verwijst, niet door de bestreden bepalingen wordt vastgesteld, maar het gevolg is van de regeling vervat in het koninklijk besluit van 20 juni 2005 « 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 ».

De verwijzing door de Ministerraad naar het arrest nr. 47/97 is volgens de verzoekende partijen te dezen niet pertinent, aangezien dat arrest betrekking heeft op een regeling die de instroom van studenten beoogt, terwijl de bestreden regeling de uitstroom beoogt. Bovendien verschilt de thans bestreden regeling fundamenteel van diegene die in het voormelde arrest aan de orde was : de thans bestreden regeling beoogt het aantal erkende kinesitherapeuten met toegang tot het terugbetalingsstelsel af te stemmen op een vooraf bepaald contingent, terwijl zulks niet het geval was in de zaak waarover het Hof in het arrest nr. 47/97 uitspraak heeft gedaan.

A.3.1. Het tweede middel is afgeleid uit de schending van het wettigheidsbeginsel en de vrijheid om een beroepsactiviteit uit te oefenen, neergelegd in artikel 23 van de Grondwet. Het recht op de vrije keuze van een beroepsactiviteit wordt door het derde lid, 1°, van die grondwetsbepaling gewaarborgd. Krachtens het tweede lid van diezelfde grondwetsbepaling staat het aan de betrokken wetgever om de voorwaarden voor de uitoefening van dat recht nader te bepalen.

Door de Koning toe te staan op grond van vage en onduidelijke bepalingen op te treden, schenden de bestreden bepalingen op onevenredige wijze het recht op arbeid en het recht op een vrije keuze van een beroepsactiviteit die door artikel 23 van de Grondwet worden gewaarborgd. De machtiging aan de Koning om het totale aantal kandidaten te beperken is op zich niet strijdig met die grondwetsbepaling, maar Hem toestaan de voorwaarden van die quota te bepalen zonder de criteria vast te stellen waarmee Hij rekening moet houden, ontnemt aan de kandidaten het voordeel van het optreden van de betrokken wetgever. Volgens de verzoekende partijen hebben de bestreden bepalingen tot gevolg dat de Koning zelf de criteria op grond waarvan Hij optreedt mag vaststellen. Aldus wordt aan de Koning een bevoegdheid verleend die verder gaat dan het uitvoeren van door de wetgever vastgestelde beginselen.

A.3.2. De Ministerraad betoogt dat de bestreden bepalingen de toegang tot het beroep van kinesitherapeut of het dragen van de beroepstitel geenszins regelen of beperken. Die bepalingen hebben enkel betrekking op de tegemoetkomingsmodaliteiten van het RIZIV bij verstrekkingen van kinesitherapeuten. Erkende kinesitherapeuten wordt de mogelijkheid niet ontzegd hun beroep uit te oefenen noch verstrekkingen te verlenen die tot de kinesitherapie behoren. Bijgevolg hebben de bestreden bepalingen niets uit te staan met het recht op arbeid of op de vrije keuze van beroepsarbeid, zodat de verwijzing naar artikel 23 van de Grondwet naast de kwestie is.

Bovendien verliezen de verzoekende partijen volgens de Ministerraad uit het oog dat de bestreden wet de destijds geldende beperkingen inzake erkenning afschaft.

Ten slotte stelt de Ministerraad vast dat de machtiging aan de Koning geenszins vaag is of strijdig is met het wettigheidsbeginsel, neergelegd in artikel 23 van de Grondwet. De bestreden wet voorziet immers erin dat de betrokkene houder moet zijn van een door de Minister erkend diploma. Ten aanzien van de criteria en regels die de Koning zal vastleggen voor de bedoelde selectie, dient Hij rekening te houden met het aantal dat door de Planningscommissie zal worden vastgelegd, zodat de beoordelingsmarge van de Koning op dat vlak veeleer beperkt is.

A.3.3. De verzoekende partijen repliceren dat de wetgever heeft nagelaten om aan te geven op welke gronden het onderscheid zal worden gemaakt tussen kinesitherapeuten naargelang zij al dan niet deel uitmaken van het terugbetalingsstelsel van het RIZIV. Die aangelegenheid werd aan de Koning opgedragen, terwijl zulks een essentieel element van de bestreden regeling uitmaakt.

De bestreden regeling beoogt volgens de verzoekende partijen wel degelijk het aantal zelfstandige kinesitherapeuten te beperken, wat enkel kan worden geanalyseerd als een beperking van de vrije keuze van een beroepsactiviteit.

- B -

B.1. De verzoekende partijen vorderen de vernietiging van de artikelen 4 en 5 van de wet van 24 november 2004 houdende maatregelen inzake gezondheidszorg. Die bepalingen wijzigen of vervangen artikel 21*bis* respectievelijk artikel 35*novies*, § 1, van het koninklijk besluit nr. 78 van 10 november 1967 betreffende de uitoefening van de gezondheidszorgberoepen.

De bestreden bepalingen luiden :

« Art. 4. In artikel 21*bis*, van hetzelfde besluit [nr. 78 van 10 november 1967], ingevoegd bij de wet van 6 april 1995, worden de volgende wijzigingen aangebracht :

1° § 1 wordt aangevuld als volgt :

‘ De houders van de erkenning, bedoeld in het eerste lid, die voldoen aan de criteria bedoeld in artikel 35*novies*, § 1, 4°, kunnen de tegemoetkoming van de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging verkrijgen, voor de in artikel 34, eerste lid, 1°, c), van de wet betreffende de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkering, gecoördineerd op 14 juli 1994, bedoelde verstrekkingen. ’

2° § 2, eerste lid, wordt aangevuld als volgt :

‘ en van de tegemoetkoming van de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging. ’ .

Art. 5. Artikel 35*novies*, § 1, van hetzelfde besluit, ingevoegd bij de wet van 29 april 1996 en vervangen bij de wet van 10 augustus 2001, wordt vervangen als volgt :

‘ § 1. Op gezamenlijk voorstel van de ministers die respectievelijk de Volksgezondheid en Sociale Zaken onder hun bevoegdheid hebben, bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad :

1° kan de Koning, na advies van de Planningscommissie, het globaal aantal kandidaten bepalen, opgesplitst per Gemeenschap, dat jaarlijks, na het behalen van het diploma bedoeld in de artikelen 2, § 1, eerste lid, en 3, eerste lid, toegang heeft tot het verkrijgen van de bijzondere beroepstitels, die het voorwerp uitmaken van de erkenning bedoeld in artikel 35*quater*;

2° kan de Koning, na advies van de Planningscommissie, het globaal aantal kandidaten bepalen, die houders zijn van een diploma afgeleverd door een instelling die onder de bevoegdheid van de Franse Gemeenschap of van de Vlaamse Gemeenschap valt, opgesplitst per Gemeenschap, dat jaarlijks, na het behalen van de erkenning bedoeld in artikel 21*bis*, § 1, eerste lid, toegang krijgt tot de tegemoetkoming van de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging, voor de in artikel 34, eerste lid, 1°, c), van de wet betreffende de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkering, gecoördineerd op 14 juli 1994, bedoelde verstrekkingen;

3° kan de Koning, na advies van de Planningscommissie, het globaal aantal kandidaten bepalen dat jaarlijks toegang heeft tot het verkrijgen van een erkenning voor de uitoefening van een beroep waarvoor een erkenning bestaat;

4° kan de Koning de criteria en regels vastleggen voor de selectie van de in 1°, in 2° en in 3° bedoelde kandidaten. ’ ».

Ten aanzien van het belang van de verzoekende partijen

B.2.1. De Ministerraad voert aan dat de verzoekende partijen niet doen blijken van het vereiste belang, nu zij niet aantonen dat de bestreden bepalingen hun een rechtstreeks, persoonlijk en zeker nadeel berokkenen.

B.2.2. De eerste en de tweede verzoekende partij in de zaak nr. 3767 zijn universiteiten die een academische opleiding « Revalidatiewetenschappen en Kinesithérapie » aanbieden. De verzoekende partij in de zaak nr. 3770 is een instelling van openbaar nut met als maatschappelijk doel de bevordering van de samenwerking tussen de universitaire instellingen. Die partijen betogen dat door de uitstrooimogelijkheden van kinesitherapeuten te beperken de bestreden bepalingen de aantrekkelijkheid van die opleiding ernstig aantasten, wat tot een aanzienlijke daling van het aantal studenten zal leiden.

De derde tot en met de zesde verzoekende partij in de zaak nr. 3767 zijn studenten respectievelijk pas afgestudeerden in de kinesithérapie. Zij voeren aan dat de beperking van de tegemoetkoming van de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging, waarin de bestreden bepalingen voorzien, een negatieve impact zal hebben op hun beroepsmogelijkheden.

B.2.3. Om uit te maken of de verzoekende partijen rechtstreeks en ongunstig kunnen worden geraakt door de bepalingen die zij aanvechten, dienen de draagwijdte van die bepalingen en de gevolgen die zij kunnen hebben, te worden onderzocht. Het onderzoek van de ontvankelijkheid van hun beroepen valt samen met het onderzoek ten gronde.

Ten gronde

B.3.1. Het tweede middel is afgeleid uit een schending van artikel 23 van de Grondwet, inzonderheid van het tweede en het derde lid, 1^o, ervan, doordat de bestreden bepalingen de Koning zouden toestaan op grond van vage en onduidelijke bewoordingen op te treden, zodat het recht op arbeid en op de vrije keuze van beroepsarbeid, gewaarborgd bij artikel 23 van de Grondwet, zou zijn geschonden.

B.3.2. Artikel 23 van de Grondwet bepaalt :

« Ieder heeft het recht een menswaardig leven te leiden.

Daartoe waarborgen de wet, het decreet of de in artikel 134 bedoelde regel, rekening houdend met de overeenkomstige plichten, de economische, sociale en culturele rechten, waarvan ze de voorwaarden voor de uitoefening bepalen.

Die rechten omvatten inzonderheid :

1° het recht op arbeid en op de vrije keuze van beroepsarbeid in het raam van een algemeen werkgelegenheidsbeleid dat onder meer gericht is op het waarborgen van een zo hoog en stabiel mogelijk werkgelegenheidspeil, [...] ».

B.3.3. Uit het feit dat artikel 23 van de Grondwet bepaalt dat de wet, het decreet of de in artikel 134 van de Grondwet bedoelde regel « de voorwaarden voor de uitoefening bepalen » van de erin gewaarborgde rechten, kan niet worden afgeleid dat de wetgever, na zelf het beginsel van de contingentering te hebben vastgesteld, de nadere uitwerking ervan niet aan de Koning zou kunnen opdragen.

B.3.4. De bestreden bepalingen strekken ertoe de terugbetaling inzake kinesitherapie te beperken tot de prestaties van degenen die, naast de erkenning voor de uitoefening van het beroep en voor het dragen van de beroepstitel van kinesitherapeut, bovendien voldoen aan bepaalde selectiecriteria. Op grond van het nieuwe artikel 35*novies*, § 1, 4°, van het voormelde koninklijk besluit nr. 78, zoals vervangen bij het bestreden artikel 5, wordt de Koning gemachtigd om de criteria en regels vast te leggen voor de selectie van de kandidaten, bedoeld in het 1°, 2° en 3° van artikel 35*novies*, § 1.

De andere, niet gecontingenteerde kinesitherapeuten zullen voortaan hun beroepsactiviteit mogen uitoefenen « buiten de nomenclatuur » (sportcentra, osteopathie, enzovoort) of in het kader van door forfaits gedekte zorginfrastructuur (bijvoorbeeld ziekenhuizen en rusthuizen) (*Parl. St.*, Kamer, 2003-2004, DOC 51-1016/002, p. 3).

B.3.5. In de parlementaire voorbereiding worden de bestreden bepalingen als volgt toegelicht :

« Niet alleen is het aantal kinesitherapeuten in België nu reeds te hoog, en de vooruitzichten van het aantal diploma's die in de komende jaren zullen worden uitgereikt wijzen erop dat deze situatie nog zal verergeren.

Momenteel is de erkenning door de minister van Volksgezondheid zowel een voorwaarde om het beroep van kinesitherapeut te mogen uitoefenen als een voorwaarde om toegang te krijgen tot de terugbetaling van de zorg in het kader van de ziekte- en invaliditeitsverzekering.

Het is de bedoeling om de toegang tot het beroep mogelijk te maken, los van het bezit van een RIZIV-nummer.

Wie daarenboven toegang wil tot het beroep in het kader van de terugbetaling door het RIZIV, zal deel moeten uitmaken van de quota die zijn vastgelegd op grond van artikel 35*novies* van het koninklijk besluit nr. 78.

De contingentering zal slaan op die gediplomeerden die én de erkenning én de toegang tot het Riziv wensen te bekomen.

De anderen die, via de erkenning, het beroep mogen uitoefenen zonder over een RIZIV-nummer te beschikken, kunnen terecht in het ruim tewerkstellingsdomein van het onderwijs of de welzijnssector zoals bijvoorbeeld gehandicaptenzorg, revalidatiecentra of sportclubs.

Dit betekent ook dat kinesitherapeuten die hun diploma bekomen hebben in België en er erkend zijn, het beroep van kinesitherapeut in een andere lidstaat mogen beoefenen.

De beperking van het aantal kinesitherapeuten moest in principe in 2003 in werking treden. Op uitdrukkelijk verzoek van de Gemeenschappen is de toepassing echter uitgesteld tot 2005 » (*Parl. St.*, Kamer, 2003-2004, DOC 51-1016/001, p. 5).

De commentaar bij de bestreden artikelen 4 en 5 vermeldt :

« Artikel 4 wijzigt artikel 21*bis* van het koninklijk besluit nr. 78 van 10 november 1967 betreffende de uitoefening van de gezondheidszorgberoepen. Het heeft als doel twee soorten voorwaarden te creëren, al naar gelang het gaat om de gewone toegang tot de uitoefening van het beroep van kinesitherapeut of om de uitoefening van het beroep van kinesitherapeut in het kader van terugbetaling door het RIZIV. De gewone toegang tot het beroep vereist de erkenning. De toegang tot het beroep in het kader van de terugbetaling door het RIZIV vereist niet alleen de beroepstitel maar ook het voldoen aan de voorwaarden vastgelegd op grond van artikel 35*novies* van het besluit nr. 78, nl. deel uitmaken van de quota vastgelegd door de Koning en voldoen aan de kwaliteitscriteria vastgelegd door de Koning.

Dit artikel geeft de Koning de bevoegdheid om de voorwaarden en modaliteiten voor het verkrijgen, het behouden en het intrekken van de tegemoetkoming van de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging.

[Artikel 5] geeft de Koning de mogelijkheid om het aantal kandidaten, dat toegang zal hebben tot het beroep in het kader van een terugbetaling door het RIZIV, te beperken » (*ibid.*, p. 7).

B.3.6. Zonder dat het Hof dient na te gaan of de bestreden bepalingen een daadwerkelijke beperking van de vrije keuze van beroepsarbeid inhouden, stelt het vast dat de wetgever het principe van de contingentering van de kinesitherapeuten die terugbetaalbare prestaties willen leveren zelf heeft vastgesteld. Artikel 23 van de Grondwet staat niet eraan in de weg dat de vaststelling van de daartoe te hanteren selectiecriteria aan de Koning wordt overgelaten.

Bovendien vergt de aard van de te dezen geregelde aangelegenheid dat de selectiecriteria op relatief soepele wijze kunnen worden aangepast aan de evolutie van de noden en middelen op het vlak van de gezondheidszorg.

B.3.7. Het tweede middel kan niet worden aangenomen.

B.4.1. Het eerste middel is afgeleid uit een schending van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, doordat de bestreden bepalingen een onverantwoord verschil in behandeling zouden maken tussen twee categorieën van kinesitherapeuten: enerzijds, de erkende kinesitherapeuten die toegang krijgen tot de tegemoetkoming van de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en, anderzijds, de erkende kinesitherapeuten aan wie zulk een toegang wordt ontzegd. In hoofdorde betogen de verzoekende partijen dat alleen al de vaststelling dat de bestreden bepalingen geen enkel criterium aangeven om het voormelde onderscheid te maken, zou volstaan om die bepalingen te vernietigen.

B.4.2. Volgens de Ministerraad berust het verschil in behandeling tussen de voormelde categorieën van kinesitherapeuten op een objectief criterium, namelijk het slagen voor een vergelijkend examen.

B.5.1. Het Hof vermag zich enkel uit te spreken over het ten aanzien van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet al dan niet verantwoorde karakter van een verschil in behandeling als dat verschil aan een norm met wetgevend karakter kan worden toegeschreven. In dat verband moet worden opgemerkt dat wanneer een wetgever een machtiging verleent, aangenomen dient te worden - behoudens aanwijzingen in de tegenovergestelde zin - dat hij de gemachtigde enkel de bevoegdheid verleent om die machtiging aan te wenden in overeenstemming met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet. Het staat aan de administratieve en aan de justitiële rechter na te gaan in welke mate de gemachtigde de hem toegekende machtiging te buiten zou zijn gegaan.

B.5.2. Te dezen blijkt dat de Koning de Hem verleende machtiging om de voormelde selectiecriteria vast te stellen, heeft aangewend door het koninklijk besluit van 20 juni 2005 « tot vaststelling van de criteria en de regels voor de selectie van de erkende kinesitherapeuten die het recht verkrijgen om verstrekkingen te verrichten die voorwerp kunnen zijn van een tussenkomst van de verplichte verzekering geneeskundige verzorging en uitkeringen » (*Belgisch Staatsblad*, 30 juni 2005) te nemen. Volgens artikel 1, § 2, van dat koninklijk besluit worden de kandidaten die het recht verkrijgen om de voormelde verstrekkingen te verrichten « geselecteerd op basis van een vergelijkend examen ». Het bestreden onderscheidingscriterium vindt bijgevolg zijn oorsprong niet in de bestreden bepalingen, maar in het voormelde koninklijk besluit van 20 juni 2005. Het Hof is niet bevoegd om te oordelen over de grondwettigheid van een besluit.

Overigens hebben de verzoekende partijen in de zaak nr. 3767 op 19 augustus 2005 een verzoekschrift bij de Raad van State ingediend om de vernietiging en de schorsing te vorderen van het voormelde koninklijk besluit van 20 juni 2005.

B.6. In zoverre het middel kritiek levert op het feit dat de bestreden bepalingen zelf geen onderscheidingscriterium bevatten op grond waarvan de contingentering van de kinesitherapeuten die terugbetaalbare prestaties willen leveren geschiedt, valt het samen met het tweede middel.

B.7. Het eerste middel kan niet worden aangenomen.

Om die redenen,

het Hof

verwerpt de beroepen.

Aldus uitgesproken in het Nederlands, het Frans en het Duits, overeenkomstig artikel 65 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof, op de openbare terechtzitting van 21 juni 2006.

De griffier,

De voorzitter,

P.-Y. Dutilleux

A. Arts