



## Wetboek gezondheidsrecht



Dans la série: Larcier Themawetboeken

Édition 2008

Stefaan Callens, Mieke Goossens, Filip Van Der Mauten, Annelien Vermote

La réglementation dans le secteur des soins de santé est très diverse et se rapporte aux différents acteurs. Ce Code collecte d'une façon claire les textes les plus pertinents du droit de santé. Le code attire l'attention non seulement sur le rôle du docteur et du patient mais aussi sur le rôle des autres acteurs comme les hôpitaux et les fabricants des dispositifs médicaux et des médicaments, etc.

Ce Code (écrit en néerlandais) regroupe la législation concernant les dispositifs médicaux, les médicaments, les droits de patients, la responsabilité médicale, les hôpitaux, la bioéthique et le traitement de l'information.

Le tribunal de première instance de Bruxelles a demandé à la Cour de Justice si la loi de 15 avril 1958 relative à la publicité en matière de soins dentaires est compatible avec le principe de la libre concurrence dans le marché intérieur. La loi de 1958 interdit à des prestataires de soins dentaires, dans le cadre d'une profession libérale ou d'un cabinet dentaire, de faire quelque publicité que ce soit auprès du public, directement ou indirectement, pour leurs prestations.

Dans sa conclusion l'avocat général BOT constate que l'interdiction faite aux prestataires de soins dentaires de faire de la publicité auprès du public constitue une restriction à la liberté d'établissement ainsi qu'à la libre prestation des services. Cependant, une telle interdiction peut être justifiée par la protection de la santé publique. La santé publique est considérée comme répondant à une exigence impérieuse d'intérêt général qui a la priorité aux autres intérêts protégés par les dispositions du traité.

L'avocat général BOT estime toutefois que cette interdiction ne saurait être sans limite. En effet, l'exercice de leurs activités par les prestataires de soins dentaires exige que le public puisse avoir connaissance de leur existence. L'accès à de tels renseignements objectifs est donc nécessaire à la mise en œuvre de la libre circulation des professionnels de santé.

L'interdiction de la publicité auprès du public est justifiée par la protection de la santé public, dès lors qu'elle n'a pas pour effet d'interdire la simple mention, sans caractère attractif ou incitatif, par des prestataires de soins, dans un annuaire téléphonique ou d'autres moyens d'information accessibles au public, des indications permettant de connaître leur existence en tant que professionnels.

La Cour de Justice a jugé que les règles européennes du droit de concurrence ne s'opposent pas à une législation nationale, telle que la loi du 15 avril 1958, qui interdit à quiconque et à des prestataires de soins dentaires, dans le cadre d'une profession libérale ou d'un cabinet dentaire, de se livrer à quelque publicité que ce soit dans le domaine des soins dentaires.

À propos d'un litige entre une société espagnole ayant pour objet la fourniture de soins esthétiques ainsi que des prestations médicales et chirurgicales en ce domaine, et une agence publicitaire, le juge italien a posé un nombre de questions préjudicielles à la Cour de Justice. La raison étant l'interdiction faite par la législation italienne de faire de la publicité télévisuelle à diffusion nationale pour les traitements médicaux et chirurgicaux dans des structures médicales privées dûment autorisées à cet effet, et ce même lorsque la même publicité est autorisée sur les chaînes de télévision à diffusion locale et d'autres moyens de communication médiatisée, moyennant la permission préalable de l'autorité locale compétente.

Le juge italien a demandé à la Cour si la législation italienne est compatible avec la liberté d'établissement et la libre circulation des services prévue dans les articles 49 et 43 du traité.

Dans ses conclusions l'avocat général BOT estime que l'interdiction de faire de la publicité constitue une restriction à la liberté d'établissement et la libre circulation des services au sens des articles 43 CE et 49 CE. Bien qu'un État membre pourrait limiter ces libertés pour protéger la santé publique, la mesure adoptée à cette fin doit être propre à atteindre cet objectif et ne peut pas excéder ce qui est nécessaire à cet effet.



**La publicité  
de télévision et  
le traitement  
médico-chirurgical**  
*suite*

**L'exercice des  
professions des  
soins de santé  
et les migrants**

Puisque la publicité pour des traitements médicaux et chirurgicaux dans le domaine des soins esthétiques est autorisée, sous certaines conditions, sur les chaînes de télévision à diffusion locale, l'interdiction de faire une même publicité sur les chaînes de télévision nationale n'est pas raisonnable. Dès lors, l'avocat général conclut que la législation italienne est incompatible avec le droit communautaire.

Dans *l'arrêt* du 18 juillet 2008 la Cour de Justice a suivi la motivation de l'avocat général Bot en concluant que la législation italienne produit une limitation injustifiée à la libre circulation européenne.

Par arrêté royal du 27 mars 2008, le législateur a changé le chapitre IV bis de l'arrêté royal n° 78 relatif à l'exercice des professions des soins de santé qui concerne la reconnaissance des qualifications professionnelles et fait application de la réglementation européenne. Les adaptations faites audit chapitre ont servi à transposer la directive 2005/36/CE du Parlement européen et du Conseil du 7 novembre 2005. Nous aborderons ci-dessous les changements les plus importants.

Non seulement le législateur a fortement réorganisé et restructuré le chapitre IV bis, mais certains termes ont été anéantis et de nouveaux ont été créés. Ainsi, l'arrêté fait désormais référence à tout (membre de famille d'un) ressortissant d'un pays européen ou d'un pays tiers en utilisant le terme "migrant", et la "Direction de l'Art de Guérir" a-t-elle été remplacée par la "Direction générale". En ce qui concerne la demande de reconnaissance de la qualification professionnelle dans le but de pouvoir s'installer en Belgique, certains aspects de la procédure ont été changés et le terme "reconnaissance automatique" a été introduit pour désigner les cas où des formations européennes sont assimilés aux formations belges. Lorsque la formation du prestataire de soins répond aux dispositions fixées par le Ministre (soit lorsque la formation est assimilée à la formation belge), celui-ci devra "automatiquement" reconnaître la qualification professionnelle du prestataire.

L'arrêté énumère quels documents doivent être joints à la demande de reconnaissance, et que la Direction générale doit accuser réception de la demande de reconnaissance de la qualification professionnelle dans un délai d'un mois à compter de sa réception et informer le migrant le cas échéant de tout document manquant. Après examen approfondi du dossier par la Direction générale et au plus tard quatre mois (trois mois dans le cas d'une reconnaissance "automatique") après la présentation du dossier complet, le Ministre devrait alors délivrer la reconnaissance demandée.

Enfin, un dernier changement important du chapitre IV bis de l'arrêté royal n° 78 concerne les prestations effectuées de façon temporaire et occasionnelle. L'actuel section 3 prévoit que la prestation de service temporaire et occasionnelle d'une profession réglementée ne peut être restreinte pour des raisons relatives aux qualifications à condition que la profession ou la formation est réglementée dans l'État membre d'établissement ou, si tel n'est pas le cas, que le prestataire de services a exercé sa profession dans l'État membre d'établissement au moins deux années au cours des dix années qui précèdent la prestation. Un prestataire de

service qui remplit ces conditions peut exercer son art de façon temporaire et occasionnelle pour autant qu'il fasse une déclaration préalable devant la Direction générale par le biais d'une déclaration écrite (qui devrait entre autres mentionner les références de l'assurance).

Il a également été prévu que le prestataire de services qui souhaite exercer sa profession en Belgique doit avoir une connaissance suffisante du néerlandais, du français ou de l'allemand.

Le Conseil d'État a demandé à la Cour Constitutionnelle si l'article 6 des décrets relatifs aux structures destinées aux personnes âgées, viole les articles 10 et 11 de la Constitution en ce que le Gouvernement flamand ne peut subventionner d'autres formes de logement, de soins et de services pour personnes âgées, organisées par un établissement agréé en vertu de ce décret, que lorsqu'il s'agit d'établissements d'administrations locales et provinciales, d'associations sans but lucratif et d'établissements d'utilité publique au sens de la loi du 27 juin 1921, et donc pas lorsqu'il s'agit d'établissements d'autres personnes physiques ou morales, même s'ils sont soumis aux mêmes normes d'agrément.

La Cour Constitutionnelle a jugé dans son **arrêt** du 4 mars 2008 que la mesure consistant à subventionner des établissements avec un certain statut juridique, repose sur un critère objectif, à savoir le statut juridique de l'exploitant de l'établissement, et est pertinente par rapport à l'objectif poursuivi par le législateur décretaal consistant à aborder la problématique du vieillissement de la population d'une manière efficace, dans les limites des moyens budgétaires. Le choix de ne subventionner que ces établissements et non les établissements exploités par des sociétés privées à responsabilité limitée est justifié par la circonstance que les premiers sont gérés sans but lucratif et ne sont pas axés sur l'enrichissement des membres de la personne morale.

Par ailleurs, la Cour Constitutionnelle estime qu'il n'est pas manifestement déraisonnable qu'une autorité responsable du subventionnement opte, afin d'octroyer son aide financière, pour les exploitants de fondations dont la forme juridique offre la garantie que leurs activités poursuivent l'intérêt général et non un enrichissement.

\*

Si vous avez des questions à poser ou des remarques à formuler par rapport à la présente lettre d'information, n'hésitez pas à contacter directement Me. Stefaan Callens ([stefaan.callens@callens-law.be](mailto:stefaan.callens@callens-law.be)) (éd. resp.).