

KONINKRIJK BELGIE.

ROYAUME DE BELGIQUE.

ADVIES VAN DE RAAD VAN STATE.

AVIS DU CONSEIL D'ETAT.

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, achtste kamer, op 1 juni 1995 door de Minister van Maatschappelijke Integratie, Volksgezondheid en Leefmilieu verzocht hem, binnen een termijn van ten hoogste drie dagen, van advies te dienen over een ontwerp van koninklijk besluit "betreffende de ambtshalve herziening van de beslissingen genomen inzake tegemoetkomingen aan gehandicapten", heeft op 6 juni 1995 het volgend advies gegeven :

Le CONSEIL D'ETAT, section de législation, huitième chambre, saisi par le Ministre de l'Intégration sociale, de la Santé publique et de l'Environnement, le 1er juin 1995, d'une demande d'avis, dans un délai ne dépassant pas trois jours, sur un projet d'arrêté royal "relatif à la révision d'office des décisions prises en matière d'allocations aux handicapés", a donné le 6 juin 1995 l'avis suivant :

Rekening houdend met het tijdstip waarop dit advies gegeven wordt, vestigt de Raad van State de aandacht op het feit dat, wegens het ontslag van de Regering, de bevoegdheid van deze laatste beperkt is tot het afhandelen van de lopende zaken. Dit advies wordt evenwel gegeven zonder dat wordt nagegaan of dit ontwerp in die beperkte bevoegdheid kan worden ingepast, aangezien de afdeling wetgeving geen kennis heeft van het geheel van de feitelijke gegevens welke de Regering in aanmerking kan nemen als zij te oordelen heeft of het vaststellen of wijzigen van een verordening noodzakelijk is.

*

*

*

Volgens artikel 84, tweede lid, dat bij de wet van 15 oktober 1991 is ingevoegd in de gecoördineerde wetten op de Raad van State, moeten in de adviesaanvraag de redenen worden aangegeven tot staving van het spoedeisend karakter ervan.

In het voorliggende geval luidt die motivering als volgt :

"... il est urgent de permettre une révision d'office des décisions entachées d'irrégularités telles que la fraude ou d'erreur matérielle ...".

*

*

*

.../...

STREKKING VAN HET ONTWERP.

Het ontwerp strekt tot wijziging van een aantal bepalingen van het koninklijk besluit van 6 juli 1987 betreffende de inkomensvervangende tegemoetkoming en de integratietegemoetkoming en van het koninklijk besluit van 5 maart 1990 betreffende de tegemoetkoming voor hulp aan bejaarden. Die twee koninklijke besluiten zijn genomen ter uitvoering van de wet van 27 februari 1987 betreffende de tegemoetkomingen aan gehandicapten, en bestrijken de drie soorten tegemoetkomingen bedoeld in de artikelen 1 en 2 van de wet.

De beide genoemde koninklijke besluiten bevatten bepalingen, die overigens gelijklopend zijn, i.v.m. de ambtshalve herziening van het recht op een tegemoetkoming. Het ontwerp strekt ertoe de lijst van de gevallen die tot een ambtshalve herziening aanleiding geven, met twee nieuwe categorieën van gevallen aan te vullen : een onregelmatigheid of een materiële vergissing i.v.m. de beslissing tot toekenning, en een onregelmatigheid of een materiële vergissing i.v.m. de uitvoering van de beslissing tot toekenning. Tevens strekt het ontwerp ertoe te bepalen dat de ambtshalve herziening in de bedoelde gevallen terugwerkt.

Zoals door de gemachtigde ambtenaar is medegedeeld, is de onmiddellijke aanleiding tot het ontwerp te vinden in het feit dat onlangs een aantal gevallen van fraude werden vastgesteld. Het ontwerp beoogt de overheid klaarblijkelijk de mogelijkheid te bieden om de tegemoetkoming in zulke

.../...

gevallen te verminderen of op te heffen, en om de reeds uitbetaalde bedragen terug te vorderen.

ALGEMENE OPMERKINGEN.

1. De herziening, met terugwerkende kracht, van de beslissing van de Minister tot wiens bevoegdheid de sociale zekerheid behoort of van een door hem gemachtigde ambtenaar over een aanvraag tot tegemoetkoming, komt in feite neer op de intrekking van die beslissing (1).

Op zich is zulke intrekking niet strijdig met de algemene rechtsbeginselen, in het bijzonder het beginsel van de rechtszekerheid. Volgens een onder meer door de Raad van State gehuldigde "klassieke" theorie kunnen administratieve rechtshandelingen die geen rechten hebben doen ontstaan, worden ingetrokken telkens wanneer de administratieve overheid oordeelt dat het algemeen belang zulks vereist (2).

Tot de rechtshandelingen die geen rechten doen ontstaan behoren de zogenaamde rechtserkennende of declara-

(1) Rdpl. Ph. Gosseries, "La légalité du retrait de l'acte administratif individuel unilatéral avec effet rétroactif. Son application à la décision "rectificative" de l'Office National des Pensions pour Travailleurs Salariés (loi du 13 juin 1966, art. 21, § 4)", J.T.T., 1975, (241), p. 242, nrs. 6-7.

(2) A. Mast en J. Dujardin, m.m.v. M. Van Damme en J. Vande Lanotte, Overzicht van het Belgisch administratief recht, Antwerpen, 1994, 13e uitg., p. 602, nr. 603.

tieve handelingen. Zulke rechtshandelingen worden hierdoor gekenmerkt dat zij niet zelf een voordeel toekennen aan een persoon, doch zich ertoe beperken vast te stellen dat deze bepaalde voorwaarden vervult en daaruit de noodzakelijke gevolgen te trekken (1).

Dit is het geval met de tegemoetkomingen aan gehandicapten bedoeld in de wet van 27 februari 1987. De beslissing tot toekenning van een tegemoetkoming beperkt zich ertoe een recht te erkennen dat de betrokkene, indien hij de voorwaarden vervult, rechtstreeks uit de wet put (2).

Bepalingen als die welke door het ontworpen besluit in de reglementering zouden worden ingevoegd, komen trouwens meer voor. Voor de ontworpen bepalingen lijkt met name inspiratie te zijn gevonden in artikel 21bis, § 1, van het koninklijk besluit van 21 december 1967 tot vaststelling van het algemeen reglement betreffende het rust- en overlevingspensioen voor werknemers (3), en in artikel 54, § 1, 2° en 3°, van het koninklijk besluit van 29 april 1969 houdende algemeen reglement betreffende het gewaarborgd inkomen voor bejaarden.

(1) M.A. Flamme, *Droit administratif*, Brussel, 1989, I, p. 524, nr. 225.

(2) Vgl., i.v.m. het pensioen van een werknemer, Ph. Gosseries, o.c., p. 245, nr. 32.

(3) Voor een toepassingsgeval, zie Cass., 28 september 1981, Arr. Cass., 1981-82, p. 158, nr. 73.

Er dient evenwel rekening te worden gehouden met eventuele verjaringstermijnen die, met het oog op de bescherming van de belangen van de betrokkenen, de mogelijkheid tot terugvordering van het onverschuldigd betaalde in de tijd beperken (1).

Aldus bepaalt artikel 16, § 1, van de wet van 27 februari 1987 betreffende de tegemoetkomingen aan gehandicapten dat de verjaringstermijn normaal drie jaar bedraagt, dat hij slechts één jaar bedraagt indien de ten onrechte betaalde tegemoetkoming het gevolg is van een vergissing van het bestuur, en dat hij verlengd wordt tot vijf jaar, indien die betaling het gevolg is van bedrog, arglist of bedrieglijke handelingen van de betrokkene.

Uit de verklaring van de gemachtigde ambtenaar is gebleken dat de stellers van het ontwerp ervan uitgaan dat de bedoelde verjaringstermijnen niet van toepassing zouden zijn, als de terugvordering steunt op een in de tijd terugwerkende herziening. De stellers van het ontwerp beogen m.a.w. de terugvordering van bedragen mogelijk te maken voor een periode die verder in de tijd teruggaat dan de termijn van vijf jaar die, in bepaalde gevallen, door de wet als maximum is bepaald.

De Raad van State moet vaststellen dat dit standpunt de draagwijdte van de verjaringstermijnen van artikel 16, § 1, van de wet miskent. Welke ook de grondslag

(1) J. Leclercq, "La répétition de l'indu dans le droit de la sécurité sociale", T.S.R., 1975, (393), p. 406, nr. 25.

voor de terugvordering moge zijn, in de huidige stand van de wetgeving wordt die terugvordering door de betrokken verjaringstermijn beperkt.

Nu aldus vastgesteld moet worden dat het ontworpen besluit niet kan tegemoetkomen aan het doel dat de stellers van het ontwerp ermee nastreven, dienen dezen zich af te vragen of het nog wel zin heeft dat besluit te nemen.

2. Subsidiair wordt nog de volgende opmerking gemaakt.

De ambtshalve herziening heeft, volgens artikel 21 van het koninklijk besluit van 6 juli 1987 betreffende de inkomensvervangende tegemoetkoming en de integratietegemoetkoming en volgens artikel 38 van het koninklijk besluit van 5 maart 1990 betreffende de tegemoetkoming voor hulp aan bejaarden, betrekking op de beslissing zelf waarbij het recht op een tegemoetkoming wordt erkend.

Een onregelmatigheid of een materiële vergissing in de uitvoering van die beslissing kan rechtgezet worden, zonder dat daarom de beslissing zelf herzien moet worden. Het is dan ook overbodig, en zelfs verwarrend, om bepalingen i.v.m. de uitvoering van een beslissing in het ontwerp op te nemen.

Compte tenu du moment où le présent avis est donné, le Conseil d'Etat attire l'attention sur le fait qu'en raison de la démission du Gouvernement, la compétence de celui-ci se trouve limitée à l'expédition des affaires courantes. Le présent avis est toutefois donné sans qu'il soit examiné si le projet relève bien de la compétence ainsi limitée, la section de législation n'ayant pas connaissance de l'ensemble des éléments de fait que le Gouvernement peut prendre en considération lorsqu'il doit apprécier la nécessité d'arrêter ou de modifier des dispositions réglementaires.

*

* *

Conformément à l'article 84, alinéa 2, inséré dans les lois coordonnées sur le Conseil d'Etat par la loi du 15 octobre 1991, la demande d'avis doit indiquer les motifs qui justifient le caractère urgent de la demande.

En l'occurrence, cette motivation est la suivante :

"... il est urgent de permettre une révision d'office des décisions entachées d'irrégularités telles que la fraude ou d'erreur matérielle ...".

*

* *

PORTEE DU PROJET.

L'arrêté en projet a pour objet de modifier un nombre de dispositions de l'arrêté royal du 6 juillet 1987 relatif à l'allocation de remplacement de revenus et à l'allocation d'intégration et de l'arrêté royal du 5 mars 1990 relatif à l'allocation pour l'aide aux personnes âgées. Ces deux arrêtés royaux ont été pris en exécution de la loi du 27 février 1987 relative aux allocations aux handicapés et recouvrent les trois types d'allocations prévus aux articles 1er et 2 de la loi.

Les deux arrêtés royaux précités comportent des dispositions, parallèles au demeurant, qui sont relatives à la révision d'office du droit à l'allocation. Le projet vise à compléter, par deux nouvelles catégories, la liste des cas donnant matière à révision d'office : une irrégularité ou une erreur matérielle en ce qui concerne la décision d'octroi et une irrégularité ou une erreur matérielle en ce qui concerne l'exécution de cette décision. En outre, le projet entend préciser que la révision d'office rétroagit dans les cas considérés.

Ainsi que le fonctionnaire délégué l'a communiqué, la justification première du projet tient dans le fait que, récemment, un nombre de cas de fraude ont été constatés. Le projet tend manifestement à ménager à l'autorité la faculté de diminuer ou de supprimer l'allocation en pareils cas et de récupérer les montants déjà payés.

.../...

OBSERVATIONS GENERALES.

1. La révision, avec effet rétroactif, de la décision du Ministre qui a la sécurité sociale dans ses attributions ou d'un fonctionnaire délégué par lui, relativement à une demande d'allocation, s'analyse en fait en un retrait de cette décision (1).

En soi, un pareil retrait n'est pas contraire aux principes généraux du droit, singulièrement à celui de la sécurité juridique. Selon une théorie "classique" à laquelle le Conseil d'Etat souscrit notamment, un acte administratif non créateur de droits, peut être retiré chaque fois que l'autorité administrative estime que l'intérêt général l'exige (2).

Au nombre des actes non créateurs de droits figurent les actes "récognitifs" ou "déclaratifs". De tels actes se distinguent en ce qu'ils n'attribuent pas eux-mêmes un avantage à une personne, mais se bornent à constater que

(1) Consulter Ph. Gosseries, "La légalité du retrait de l'acte administratif individuel unilatéral avec effet rétroactif. Son application à la décision "rectificative" de l'Office National des Pensions pour Travailleurs Salariés (loi du 13 juin 1966, art. 21, § 4)", J.T.T., 1975, (241), p. 242, n^{os} 6-7.

(2) A. Mast et J. Dujardin, avec la collaboration de M. Van Damme et J. Vande Lanotte, Overzicht van het Belgisch administratief recht, Anvers, 1994, 13e éd., p. 602, n^o 603.

celle-ci remplit certaines conditions et à en tirer les conséquences nécessaires (1).

Tel est le cas des allocations aux handicapés que prévoit la loi du 27 février 1987. La décision d'octroi d'une allocation se limite à reconnaître un droit que l'intéressé puise directement dans la loi, s'il remplit les conditions (2).

Des dispositions analogues à celles que l'arrêté en projet envisage d'insérer dans la réglementation, sont du reste fréquentes. Les dispositions en projet paraissent notamment s'inspirer de l'article 21bis, § 1er, de l'arrêté royal du 21 décembre 1967 portant règlement général du régime de pension de retraite et de survie des travailleurs salariés (3), et de l'article 54, § 1er, 2^o et 3^o, de l'arrêté royal du 29 avril 1969 portant règlement général en matière de revenu garanti aux personnes âgées.

Il faut toutefois tenir compte des éventuels délais de prescription qui, pour sauvegarder les intérêts des

(1) M.A. Flamme, Droit administratif, Bruxelles, 1989, I, p. 524, n^o 225.

(2) Cf., à propos de la pension d'un travailleur, Ph. Gosseries, o.c., p. 245, n^o 32.

(3) Pour une application, voir Cass., 28 septembre 1981, Pas., 1982, 161.

personnes concernées, limitent dans le temps le droit de récupérer l'indu (1).

C'est ainsi que l'article 16, § 1er, de la loi du 27 février 1987 relative aux allocations aux handicapés dispose que le délai de prescription est normalement de trois ans, qu'il n'est que d'un an lorsque l'allocation versée indûment résulte d'une erreur de l'administration et qu'il est porté à cinq ans lorsque l'indu a été payé en cas de fraude, de dol ou de manoeuvres frauduleuses de l'intéressé.

Selon les précisions fournies par le fonctionnaire délégué, les auteurs du projet partent du principe que les délais de prescription visés ne s'appliqueraient pas si la répétition se fonde sur une révision agissant avec effet rétroactif. Les auteurs du projet entendent, en d'autres termes, permettre la répétition des montants pendant une période plus éloignée dans le temps que le délai de cinq ans que la loi fixe, dans certains cas, comme maximum.

Le Conseil d'Etat se doit de constater que ce point de vue méconnaît la portée des délais de prescription prévus par l'article 16, § 1er, de la loi. Quel que soit le fondement de la répétition, celle-ci est limitée, en l'état actuel de la législation, par le délai de prescription considéré.

(1) J. Leclercq, "La répétition de l'indu dans le droit de la sécurité sociale", R.D.S., 1975, (393), p. 406, n° 25.

Dès lors qu'il faut relever que l'arrêté en projet ne peut répondre à l'objectif que les auteurs du projet poursuivent par là, il incombe à ces derniers de se poser la question de savoir s'il se justifie encore de prendre cet arrêté.

2. Subsidiairement, l'observation suivante est également formulée.

La révision d'office se rapporte, selon l'article 21 de l'arrêté royal du 6 juillet 1987 relatif à l'allocation de remplacement de revenus et à l'allocation d'intégration et selon l'article 38 de l'arrêté royal du 5 mars 1990 relatif à l'allocation pour l'aide aux personnes âgées, à la décision même qui reconnaît le droit à une allocation.

Une irrégularité ou une erreur matérielle dans l'exécution de cette décision peut être rectifiée sans qu'il faille pour autant réviser la décision même. L'inscription, dans le projet, de dispositions relatives à l'exécution d'une décision est dès lors superflue et prête même à confusion.

.../...

De kamer was samengesteld uit

La chambre était composée de

de Heren : W. DEROOVER,
Messieurs :

kamervoorzitter,
président de chambre,

D. VERBIEST,
P. LEMMENS,

staatsraden,
conseillers d'Etat,

Mevrouw : F. LIEVENS,
Madame :

griffier,
greffier.

De overeenstemming tussen de Nederlandse en de Franse tekst werd nagezien onder toezicht van de H. P. LEMMENS.

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

Het verslag werd uitgebracht door de H. W. VAN VAERENBERGH, auditeur. De nota van het Coördinatiebureau werd opgesteld en toegelicht door Mevr. M.-C. CEULE, eerste referendaris.

Le rapport a été présenté par M. W. VAN VAERENBERGH, auditeur. La note du Bureau de coordination a été rédigée et exposée par Mme M.-C. CEULE, premier référendaire.

DE GRIFFIER - LE GREFFIER,

DE VOORZITTER - LE PRESIDENT,

F. LIEVENS.

W. DEROOVER.