

KONINKRIJK BELGIË

ROYAUME DE BELGIQUE

ADVIES 31.976/3

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

Avis 31.976/3

DE LA SECTION DE LÉGISLATION
DU CONSEIL D'ETAT

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, derde kamer, op 12 juli 2001 door de Minister van Consumentenzaken, Volksgezondheid en Leefmilieu verzocht haar van advies te dienen over een voorontwerp van wet "tot wijziging van de wet van 24 februari 1921 betreffende het verhandelen van de giftstoffen, slaapmiddelen en verdovende middelen, ontsmettingsstoffen en antiseptica", heeft op 29 januari 2002 het volgende advies gegeven :

Le CONSEIL D'ETAT, section de législation, troisième chambre, saisi par la Ministre de la Protection de la consommation, de la Santé publique et de l'Environnement, le 12 juillet 2001, d'une demande d'avis sur un avant-projet de loi "modifiant la loi du 24 février 1921 concernant le trafic des substances vénéneuses, soporifiques, stupéfiantes, désinfectantes ou antiseptiques", a donné le 29 janvier 2002 l'avis suivant :

STREKKING VAN HET ONTWERP

Luidens artikel 3, vierde lid, van de wet van 24 februari 1921 betreffende het verhandelen van de giftstoffen, slaapmiddelen en verdovende middelen, ontsmettingsstoffen en antiseptica, worden gestraft de beoefenaars van de geneeskunde, van de diergeneeskunde of van een paramedisch beroep die misbruik maken van het voorschrijven, toedienen of afleveren van geneesmiddelen die slaapmiddelen, verdovende middelen of psychotrope stoffen bevatten welke afhankelijkheid kunnen teweegbrengen, onderhouden of verergeren.

Het voor advies voorgelegde voorontwerp van wet strekt ertoe, in afwijking van de voornoemde bepaling, de behandeling van drugsverslaafden met vervangingsmiddelen toe te staan. Misbruik van die toelating zou echter nog steeds strafbaar blijven.

Het ontwerp verleent in dit verband verscheidene opdrachten en machtigingen aan de Koning :

- een opdracht om op voorstel van de minister tot wiens bevoegdheid de volksgezondheid behoort, de lijst vast te stellen van verdovende middelen en psychotrope stoffen die als geneesmiddelen toegelaten zijn voor de behandeling met vervangingsmiddelen;
- een machtiging om het verstrekken van een behandeling met vervangingsmiddelen aan bepaalde voorwaarden te onderwerpen; deze voorwaarden hebben betrekking op de aflevering en de toediening van het geneesmiddel en op de registratie van de behandeling;
- een machtiging om voor de geneesmiddelen die de Koning bepaalt, bijkomende voorwaarden op te leggen; deze voorwaarden hebben betrekking op het aantal patiënten dat een arts in behandeling mag nemen, op de begeleiding en de continue bijscholing van de arts en op de contacten die de arts moet onderhouden met een gespecialiseerd centrum.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Artikelen 2 en 3

1. De artikelen 2 en 3 hebben beide betrekking op eenzelfde artikel van de wet van 24 februari 1921. Volgens de regels van de wetgevingstechniek moeten die wijzigingen het voorwerp uitmaken van één enkel artikel van het ontwerp.

Wat artikel 2 van het ontwerp betreft, moet bovendien opgemerkt worden dat daarin slechts sprake is van drie leden van het vigerende artikel 3 van de wet van 24 februari 1921, terwijl dat artikel 3 vier leden telt.

Rekening houdend met het voorgaande, zouden de artikelen 2 en 3 van het ontwerp omgevormd moeten worden tot één artikel, volgens de volgende structuur ¹ :

"Art. 2. In artikel 3 van de wet van 24 februari 1921 betreffende het verhandelen van de giftstoffen, slaapmiddelen en verdovende middelen, ontsmettingsstoffen en antiseptica, vervangen bij de wet van 9 juli 1975 en gewijzigd bij de wet van 17 november 1998, worden de volgende wijzigingen aangebracht :

- 1° het bestaande eerste lid wordt § 1;
- 2° het bestaande tweede en derde lid worden § 2;
- 3° het bestaande vierde lid wordt § 3;
- 4° het artikel wordt aangevuld met een § 4, luidend als volgt :

«...»."

⁽¹⁾ In het tekstvoorstel zal eventueel nog de aanpassing bedoeld in de slotopmerking van dit advies verwerkt moeten worden.

2.1. Luidens het ontworpen artikel 3, § 4, eerste lid, wordt de behandeling met vervangingsmiddelen toegestaan "onverminderd de bepalingen van het vorige lid (lees : van paragraaf 3)".

Volgens de memorie van toelichting wordt met de ontworpen regeling bedoeld "dat een behandeling met vervangingsmiddelen uitgevoerd volgens de nader te bepalen voorwaarden niet strafbaar wordt geacht maar dat eventueel misbruik van voorschrijven, afleveren of toedienen van vervangingsmiddelen wel strafbaar wordt geacht".

Indien het de bedoeling is dat een behandeling met vervangingsmiddelen in beginsel strafbaar blijft, en dat enkel een soort "immunitet" gecreëerd wordt ten voordele van de beoefenaar van een gezondheidszorgberoep die zich houdt aan de ontworpen voorwaarden, dient paragraaf 4, eerste lid, geredigeerd te worden als volgt :

"Onverminderd de bepalingen van § 3, wordt de behandeling met vervangingsmiddelen toegestaan onder de hiernavolgende voorwaarden :".

2.2. Het ontworpen artikel 3, § 4, tweede tot vijfde lid, bevat een aantal voorwaarden waaronder de behandeling met vervangingsmiddelen is toegelaten. Die voorwaarden hebben nu eens het karakter van een grondvoorwaarde², dan weer van een loutere vormvoorwaarde³. De vraag rijst of - zoals de tekst van het ontworpen artikel 3, § 4, eerste lid, geredigeerd is - het wel degelijk de bedoeling is van de stellers van het ontwerp de miskenning van al die voorwaarden op dezelfde wijze te bestraffen, met name met de straffen bedoeld in artikel 2bis van de voornoemde wet van 24 februari 1921.

De enkele miskenning van een louter vormelijke verplichting zou aldus immers leiden tot het opleggen van een straf die, zelfs gelet op de toepasselijke minimumstraffen en op de mogelijkheid tot inachtneming van verzachtende

(2) Voor de behandeling met vervangingsmiddelen lijken bijvoorbeeld grondvoorwaarden te zijn de bepalingen vervat in het ontworpen artikel 3, § 4, tweede en derde lid, vierde lid, 1°, en vijfde lid, 1° en 2°.

(3) Voor de behandeling met vervangingsmiddelen lijken bijvoorbeeld vormvoorwaarden te zijn de bepalingen vervat in het ontworpen artikel 3, § 4, vierde lid, 2°, en vijfde lid, 3°.

omstandigheden, bezwaarlijk kan worden geacht in een redelijke verhouding te staan tot de tenlastelegging, die er in de hier besproken hypothese in wezen op neerkomt de behandeling met vervangingsmiddelen te hebben toegepast zonder het desbetreffende, louter vormelijke vereiste te hebben nageleefd.

Daarover ondervraagd heeft de gemachtigde ambtenaar verklaard dat "voor wat de strafmaat betreft in geval van inbreuk op het principe van de vervangingsbehandeling of een andere, minder zware inbreuk op één van de voorwaarden, er inderdaad geen onderscheid wordt gemaakt in het wetsontwerp. Het zou (...) logischer zijn om hier een verschillende strafmaat te voorzien, bv. deze voorzien in artikel 2 van de wet van 24 februari 1921".

Met het oog op de naleving van het evenredigheidsbeginsel is het aangewezen een onderscheid te maken tussen, enerzijds, de essentiële voorwaarden die moeten zijn vervuld opdat de behandeling met vervangingsmiddelen geen misdrijf zou uitmaken, en, anderzijds, de voorwaarden van ondergeschikt belang. Om de naleving van bijvoorbeeld de loutere vormvoorwaarden te verzekeren, zou moeten worden voorzien in een afzonderlijke, aangepaste bestraffing.

SLOTOPMERKING

Van de gelegenheid kan gebruik worden gemaakt om in artikel 3, derde lid, van de voornoemde wet van 24 februari 1921 het opschrift van het koninklijk besluit nr. 78 aan te passen aan de vervanging ervan bij de wet van 10 augustus 2001 houdende maatregelen inzake gezondheidszorg ("koninklijk besluit nr. 78 van 10 november 1967 betreffende de uitoefening van de gezondheidszorgberoepen").

PORTEE DU PROJET

Selon l'article 3, alinéa 4, de la loi du 24 février 1921 concernant le trafic des substances vénéneuses, soporifiques, stupéfiantes, désinfectantes ou antiseptiques, seront punis les praticiens de l'art de guérir, de l'art vétérinaire ou d'une profession paramédicale qui auront abusivement prescrit, administré ou délivré des médicaments contenant des substances soporifiques, stupéfiantes ou psychotropes de nature à créer, entretenir ou aggraver une dépendance.

Par dérogation à la disposition précitée, l'avant-projet de loi soumis pour avis entend autoriser le traitement de substitution des toxicomanes. Toutefois, l'abus de cette autorisation resterait punissable.

A cet égard, le projet attribue diverses délégations et habilitations au Roi :

- une délégation pour déterminer, sur proposition du ministre qui a la santé publique dans ses attributions, la liste des substances stupéfiantes et psychotropes sous forme médicamenteuse autorisées pour le traitement de substitution;
- une habilitation pour soumettre l'administration d'un traitement de substitution à certaines conditions; ces conditions concernent la délivrance et l'administration du médicament ainsi que l'enregistrement du traitement;
- une habilitation pour imposer des conditions supplémentaires pour les médicaments que le Roi détermine; ces conditions concernent le nombre de patients pouvant être pris en charge par un médecin, l'accompagnement et la formation continue du médecin ainsi que la relation que le médecin doit établir avec un centre spécialisé.

EXAMEN DU TEXTE

Articles 2 et 3

1. Les articles 2 et 3 concernent tous deux un même article de la loi du 24 février 1921. Conformément aux règles de légistique, ces modifications doivent faire l'objet d'un seul article du projet.

En ce qui concerne l'article 2 du projet, il est à noter par ailleurs qu'il y est seulement question de trois alinéas de l'article 3, en vigueur, de la loi du 24 février 1921, alors que cet article 3 compte quatre alinéas.

Compte tenu de ce qui précède, il y aurait lieu de fusionner les articles 2 et 3 du projet en un seul article, structuré comme suit ¹ :

"Art. 2. A l'article 3 de la loi du 24 février 1921 concernant le trafic des substances vénéneuses, soporifiques, stupéfiantes, désinfectantes ou antiseptiques, remplacé par la loi du 9 juillet 1975 et modifié par la loi du 17 novembre 1998, sont apportées les modifications suivantes :

- 1° l'alinéa 1^{er} actuel devient le § 1^{er};
- 2° les alinéas 2 et 3 actuels deviennent le § 2;
- 3° l'alinéa 4 actuel devient le § 3;
- 4° l'article est complété par un § 4, rédigé comme suit :
«...»."

2.1. L'article 3, § 4, alinéa 1^{er}, en projet, dispose que le traitement de substitution est autorisé "sans préjudice des dispositions de l'alinéa précédent (lire : du paragraphe 3)".

⁽¹⁾ Dans la proposition de texte, il faudra éventuellement encore tenir compte de l'adaptation envisagée dans l'observation finale du présent avis.

Selon l'exposé des motifs, la règle en projet entend "qu'un traitement avec des produits de substitution, exécuté selon les conditions à définir ultérieurement n'est pas considéré punissable mais que l'abus éventuel de prescription, de délivrance ou d'administration de produits de substitution sera, lui, considéré délictueux".

S'il s'agit qu'un traitement de substitution reste en principe punissable, et que seule une sorte d'"immunité" soit créée en faveur du praticien d'une profession des soins de santé qui s'en tient aux conditions en projet, on rédigera le paragraphe 4, alinéa 1^{er}, comme suit :

"Sans préjudice des dispositions du § 3, le traitement de substitution est autorisé aux conditions suivantes :".

2.2. L'article 3, § 4, alinéas 2 à 5, en projet, prévoit un certain nombre de conditions dans lesquelles le traitement de substitution est autorisé. Ces conditions sont tantôt fondamentales², tantôt une simple formalité³. La question se pose de savoir si - tel qu'est rédigé le texte de l'article 3, § 4, alinéa 1^{er}, en projet - l'intention des auteurs du projet est effectivement de sanctionner de la même manière la méconnaissance de toutes ces conditions, à savoir par les peines prévues à l'article 2bis de la loi du 24 février 1921 précitée.

En effet, la seule méconnaissance d'une obligation purement formelle donnerait lieu à une peine qui, même vu les peines minimales applicables et la possibilité de prendre en considération des circonstances atténuantes, pourrait difficilement être regardée comme étant raisonnablement proportionnelle à l'imputation qui, dans l'hypothèse à l'examen, consiste en substance à avoir appliqué le traitement de substitution sans avoir respecté la condition purement formelle concernée.

(2) Par exemple, les dispositions figurant à l'article 3, § 4, alinéas 2 et 3, alinéa 4, 1°, et alinéa 5, 1° et 2°, semblent être des conditions fondamentales régissant le traitement de substitution.

(3) Par exemple, les dispositions figurant à l'article 3, § 4, alinéa 4, 2°, et alinéa 5, 3°, semblent être des formalités auxquelles est soumis le traitement de substitution.

Interrogé à ce sujet, le fonctionnaire délégué a déclaré "qu'en effet, en ce qui concerne la peine en cas d'infraction au principe du traitement de substitution ou d'une autre infraction, moins lourde, à une des conditions, le projet de loi ne fait pas de distinction. Il serait (...) plus logique de prévoir des peines différentes, p. ex. celles prévues par l'article 2 de la loi du 24 février 1921" (trad.).

Afin de respecter le principe de proportionnalité, il est indiqué de faire la distinction entre, d'une part, les conditions essentielles qui doivent être remplies pour que le traitement de substitution ne constitue pas un délit et, d'autre part, les conditions secondaires. Il y aurait lieu de prévoir une sanction distincte et adaptée afin d'assurer le respect, par exemple, des simples formalités.

OBSERVATION FINALE

L'occasion peut être mise à profit, à l'article 3, alinéa 3, de la loi précitée du 24 février 1921, pour adapter l'intitulé de l'arrêté royal n° 78 tel qu'il a été remplacé par la loi du 10 août 2001 portant des mesures en matière de soins de santé ("arrêté royal n° 78 du 10 novembre 1967 relatif à l'exercice des professions des soins de santé").

De kamer was samengesteld uit

La chambre était composée de

de Heren
Messieurs

W. DEROOVER,

eerste voorzitter,
premier président,

D. ALBRECHT,
P. LEMMENS,

staatsraden,
conseillers d'Etat,

H. COUSY,
A. SPRUYT,

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

TH. VAN RAEMDONCK,

toegevoegd griffier,
greffier assumé.

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. PAS, auditeur. De nota van het Coördinatiebureau werd opgesteld en toegelicht door de H. G. DE BLEECKERE, adjunct-referendaris.

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

DE GRIFFIER - LE GREFFIER,

DE EERSTE VOORZITTER - LE
PREMIER PRÉSIDENT,

TH. VAN RAEMDONCK

W. DEROOVER