

KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 45.204/1
VAN 16 DECEMBER 2008

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, eerste kamer, op 16 september 2008 door de Minister van Sociale Zaken verzocht haar van advies te dienen over een ontwerp van koninklijk besluit "tot wijziging van het artikel 25, § 3, van de bijlage bij het koninklijk besluit van 14 september 1984 tot vaststelling van de nomenclatuur van de geneeskundige verstrekkingen inzake verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen", heeft het volgende advies gegeven:

ROYAUME DE BELGIQUE

AVIS 45.204/1
DU 16 DÉCEMBRE 2008

DE LA SECTION DE LÉGISLATION
DU CONSEIL D'ÉTAT

Le CONSEIL D'ÉTAT, section de législation, première chambre, saisi par la Ministre des Affaires sociales, le 16 septembre 2008, d'une demande d'avis sur un projet d'arrêté royal "modifiant l'article 25, § 3, de l'annexe à l'arrêté royal du 14 septembre 1984 établissant la nomenclature des prestations de santé en matière d'assurance obligatoire soins de santé et indemnités", a donné l'avis suivant:

1. Overeenkomstig de recentste richtlijnen op het vlak van de wetgevingstechniek ¹ schrappe men in het eerste lid van de aanhef van het ontwerp de woorden "inzonderheid op".

Tevens schrappe men in hetzelfde lid de vermelding van de wetten van 13 december 2006 en 27 december 2006 aangezien de in die wetten vervatte wijzigingen van artikel 35, § 1, van de wet betreffende de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen, gecoördineerd op 14 juli 1994, nog niet in werking zijn getreden.

2. Nog overeenkomstig de nieuwe richtlijnen op het vlak van de wetgevingstechniek is het niet zinvol om in de aanhef de wijzigingen te vermelden die vroeger zijn aangebracht in de te wijzigen regeling. Het is evenmin nodig de nummers van de artikelen te vermelden waarop de wijziging betrekking heeft. Een wijziging kan immers bestaan in de toevoeging van nieuwe bepalingen aan de te wijzigen tekst. Bovendien zal het betrokken artikel herkenbaar zijn bij het lezen van de wijzigingsbepalingen van het ontworpen besluit ². Om die reden volstaat het om het tweede lid van de aanhef van het voorliggende ontwerp te redigeren als volgt:

"Gelet op de bijlage bij het koninklijk besluit van 14 september 1984 tot vaststelling van de nomenclatuur van de geneeskundige verstrekkingen inzake verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen;"

3. Men redigere het negende lid van de aanhef als volgt :

"Gelet op de akkoordbevinding van de Staatssecretaris voor Begroting van 14 augustus 2008;"

(1) *Beginnelsen van de wetgevingstechniek. Handleiding voor het opstellen van wetgevende en reglementaire teksten*, Raad van State, 2008, nr. 27, formule F 3-2-2, te raadplegen op de internetsite van de Raad van State (www.raadvst-consetat.be).

(2) *Ibid.*, nr. 30, formule F 3-3.

4. De in de inleidende zin van artikel 1 van het ontwerp voorkomende opsomming van koninklijke besluiten die artikel 25, § 3, van de bijlage bij het koninklijk besluit van 14 september 1984 hebben gewijzigd, moet worden vervolledigd met de vermelding van het wijzigende koninklijk besluit van 10 juli 2008.

5. Luidens artikel 2 van het ontwerp heeft de ontworpen regeling uitwerking met ingang van 1 december 2007. De gemachtigde verduidelijkt met betrekking tot de terugwerkende kracht van het ontwerp wat volgt:

"De terugwerkende kracht stelt geen problemen op het terrein, vermits het voorstel van KB inhoudelijk niets wijzigt ten overstaan, van de na 1 december bestaande situatie in de ziekenhuizen. De nieuwe overeenkomst tussen de verzekeringsinstellingen en de ziekenhuizen in werking getreden op 1 juli 2007 verving de forfaits A, B, C en D (elk kon aangerekend worden voor bepaalde verstrekkingen) door een nieuw systeem met 7 nieuwe forfaits, elk met opnieuw een lijst verstrekkingen waarvoor ze kunnen aangerekend worden. Hierin horen ook verstrekkingen thuis waarvoor voorheen een forfait A, B, C of D kon aangerekend worden en die nu hernomen zijn in de limitatieve lijst vermeld in 3. van artikel 1 van het KB.

In afwachting van vervanging van de voorbijgestreefde terminologie in art. 25, § 3 van de nomenclatuur, werd[en] de ziekenhuizen reeds op 14.02.2008 bij omzendbrief die limitatieve lijst verstrekkingen meegedeeld.

Er wordt dus niet geraakt aan reeds verkregen rechten van derden.

Bovendien is de inwerkingtreding met terugwerkende kracht bedoeld om de juridische lacune op te vullen voorlopig geregeld bij omzendbrief, wat aldus meer rechtszekerheid biedt.

[..]

De verstrekkingen 590310 en 590332 bestaan pas vanaf 1 december 2007. De forfaits A, B, C en D werden al in de overeenkomst ZH-VI al vanaf 1 juli 2007 afgeschaft en vervangen door een lijst verstrekkingen die recht openen op één van de 7 nieuwe forfaits. Bij die gelegenheid werden vanaf 1 juli 2007 niet alle voorheen bestaande verstrekkingen die recht gaven op een forfait behouden, ook niet de 11 die u vermeldt en die recht gaven op een A-forfait.

De verstrekking "432692 432703 Laparoscopie voor ingreep op de tubae, inclusief het pneumoperitoneum" gaf vóór 1 juli 2007 geen recht op een B-forfait en is ook na 1 juli 2007 niet hernomen voor één van de 7 nieuwe forfaits.

.../...

Bijgevolg wijzigt de limitatieve lijst inderdaad niets aan de op 1 december 2007 bestaande toestand. Zij herneemt alleen de lijst van verstrekkingen die voor 1 juli 2007 recht openen op één van de voormalige A, B, C en D forfaits en na 1 juli 2007 ook nog op één van de 7 nieuwe forfaits."

De Raad van State, afdeling wetgeving, neemt kennis van de door de gemachtigde verstrekte toelichting, maar acht het - mede gelet op de hoge techniciteit van de ontworpen regeling - niettemin opportuun om erop te wijzen dat het verlenen van terugwerkende kracht aan besluiten enkel toelaatbaar is ingeval voor de retroactiviteit een wettelijke grondslag bestaat, de retroactiviteit betrekking heeft op een regeling die, met inachtneming van het gelijkheidsbeginsel, voordelen toekent of in zoverre de retroactiviteit noodzakelijk is voor de goede werking van het bestuur en daardoor, in beginsel, geen verkregen rechten worden aangetast. Enkel wanneer de terugwerkende kracht van de ontworpen wijzigingen van artikel 25, § 3, van de bijlage bij het koninklijk besluit van 14 september 1984, in een van de voornoemde gevallen valt in te passen kan deze toelaatbaar worden geacht.

Tevens wijst de Raad van State, afdeling wetgeving, erop dat, in de mate dat de ontworpen regeling neerkomt op een regularisering van een in het verleden al bij omzendbrief opgelegde bestuurspraktijk, dergelijk procédé in beginsel niet is toegelaten. Hierdoor wordt immers afgeweken van de gangbare regels die moeten worden gevolgd bij het totstandkomen van reglementaire bepalingen en dreigen die regels te worden uitgehold. Voorts kan op die manier de beslissingsbevoegdheid van de Koning aan banden worden gelegd en moet worden vastgesteld dat de inhoud van de betrokken omzendbrief niet is bekendgemaakt op een wijze zoals bedoeld in artikel 190 van de Grondwet. Ten slotte kan dergelijk procédé van aard zijn om bij de rechtsonderhorige rechtsonzekerheid teweeg te brengen.

1. Conformément aux règles de légistique les plus récentes ³, on supprimera dans le premier alinéa du préambule, le mot "notamment".

Dans le même alinéa, on supprimera par ailleurs la mention des lois du 13 décembre 2006 et du 27 décembre 2006 dès lors que les modifications de l'article 35, § 1^{er}, de la loi relative à l'assurance obligatoire soins de santé et indemnités, coordonnée le 14 juillet 1994, prévues par ces lois ne sont pas encore entrées en vigueur.

2. Toujours conformément aux nouvelles directives en matière de légistique, il n'est pas judicieux de mentionner dans le préambule les modifications subies antérieurement par l'acte modifié. Il n'est pas non plus nécessaire de mentionner les numéros des articles concernés par la modification. En effet, une modification peut consister en l'ajout de nouvelles dispositions au texte à modifier. En outre, l'article concerné sera identifiable à la lecture des dispositions modificatives de l'arrêté en projet ⁴. Pour cette raison, il suffit de rédiger le deuxième alinéa du préambule du présent projet comme suit:

"Vu l'annexe de l'arrêté royal du 14 septembre 1984 établissant la nomenclature des prestations de santé en matière d'assurance obligatoire soins de santé et indemnités;"

3. On rédigera le neuvième alinéa du préambule comme suit:

"Vu l'accord du Secrétaire d'État au Budget du 14 août 2008;"

4. L'énumération des arrêtés royaux qui ont modifié l'article 25, § 3, de l'annexe de l'arrêté royal du 14 septembre 1984, figurant dans la phrase liminaire de

⁽³⁾ *Principes de technique législative. Guide de rédaction des textes législatifs et réglementaires*, Conseil d'État, 2008, n/ 27, formule F 3-2-2, à consulter sur le site Internet du Conseil d'État (www.raadvst-consetat.be).

⁽⁴⁾ *Ibid.*, n/ 30, formule F 3-3.

l'article 1^{er} du projet, doit être complétée par la mention de l'arrêté royal modificatif du 10 juillet 2008.

5. En vertu de l'article 2 du projet, les dispositions en projet produisent leurs effets le 1^{er} décembre 2007. À propos de l'effet rétroactif du projet, le délégué a précisé ce qui suit:

"De terugwerkende kracht stelt geen problemen op het terrein, vermits het voorstel van KB inhoudelijk niets wijzigt ten overstaan, van de na 1 december bestaande situatie in de ziekenhuizen. De nieuwe overeenkomst tussen de verzekeringsinstellingen en de ziekenhuizen in werking getreden op 1 juli 2007 verving de forfaits A, B, C en D (elk kon aangerekend worden voor bepaalde verstrekkingen) door een nieuw systeem met 7 nieuwe forfaits, elk met opnieuw een lijst verstrekkingen waarvoor ze kunnen aangerekend worden. Hierin horen ook verstrekkingen thuis waarvoor voorheen een forfait A, B, C of D kon aangerekend worden en die nu hernomen zijn in de limitatieve lijst vermeld in 3. van artikel 1 van het KB.

In afwachting van vervanging van de voorbijgestreefde terminologie in art. 25, § 3 van de nomenclatuur, werd[en] de ziekenhuizen reeds op 14.02.2008 bij omzendbrief die limitatieve lijst verstrekkingen meegedeeld.

Er wordt dus niet geraakt aan reeds verkregen rechten van derden.

Bovendien is de inwerkingtreding met terugwerkende kracht bedoeld om de juridische lacune op te vullen voorlopig geregeld bij omzendbrief, wat aldus meer rechtszekerheid biedt.

[..]

De verstrekkingen 590310 en 590332 bestaan pas vanaf 1 december 2007. De forfaits A, B, C en D werden al in de overeenkomst ZH-VI al vanaf 1 juli 2007 afgeschaft en vervangen door een lijst verstrekkingen die recht openen op één van de 7 nieuwe forfaits. Bij die gelegenheid werden vanaf 1 juli 2007 niet alle voorheen bestaande verstrekkingen die recht gaven op een forfait behouden, ook niet de 11 die u vermeldt en die recht gaven op een A-forfait.

De verstrekking "432692 432703 Laparoscopie voor ingreep op de tubae, inclusief het pneumoperitoneum" gaf vóór 1 juli 2007 geen recht op een B-forfait en is ook na 1 juli 2007 niet hernomen voor één van de 7 nieuwe forfaits.

Bijgevolg wijzigt de limitatieve lijst inderdaad niets aan de op 1 december 2007 bestaande toestand. Zij herneemt alleen de lijst van verstrekkingen die voor 1 juli 2007 recht openden op één van de voormalige A, B, C en D forfaits en na 1 juli 2007 ook nog op één van de 7 nieuwe forfaits."

.../...

Le Conseil d'État, section de législation, prend acte des précisions apportées par le délégué, mais juge cependant opportun - compte tenu notamment de la haute technicité des dispositions en projet - de rappeler que l'attribution d'un effet rétroactif à des arrêtés n'est admissible que lorsque la rétroactivité a une base légale, qu'elle concerne une règle qui accorde des avantages dans le respect du principe d'égalité ou dans la mesure où elle s'impose pour assurer le bon fonctionnement de l'administration et ne porte pas atteinte, en principe, à des droits acquis. L'effet rétroactif des modifications en projet de l'article 25, § 3, de l'annexe de l'arrêté royal du 14 septembre 1984 ne peut être admissible que s'il s'inscrit dans l'une des hypothèses précitées.

En outre, le Conseil d'État, section de législation, rappelle que, dans la mesure où les dispositions en projet reviennent à régulariser une pratique administrative qu'une circulaire imposait déjà par le passé, un tel procédé n'est en principe pas admissible. En effet, il est ainsi dérogé aux règles usuelles à suivre pour l'élaboration de dispositions réglementaires, et ces règles risquent d'être vidées de leur sens. De surcroît, on peut de cette manière limiter le pouvoir de décision du Roi et force est de constater que le contenu de la circulaire en question n'a pas été publié de la manière visée à l'article 190 de la Constitution. Enfin, un tel procédé peut être source d'insécurité juridique pour le justiciable.

De kamer was samengesteld uit

La chambre était composée de

de Heren
Messieurs

M. VAN DAMME,

kamervoorzitter,
président de chambre,

J. BAERT,
W. VAN VAERENBERGH,

staatsraden,
conseillers d'État,

Mevrouw
Madame

M. VERSCHRAEGHEN,

toegevoegd griffier,
greffier assumé.

Het verslag werd uitgebracht door de
H. L. VAN CALENBERGH, auditeur.

De overeenstemming tussen de Nederlandse
en de Franse tekst werd nagezien onder toezicht
van de H. M. VAN DAMME.

Le rapport a été présenté par
M. L. VAN CALENBERGH, auditeur.

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

DE GRIFFIER - LE GREFFIER,

DE VOORZITTER - LE PRESIDENT,

M. VERSCHRAEGHEN

M. VAN DAMME