

KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 46.771/1
VAN 18 JUNI 2009

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling Wetgeving, eerste kamer, op 28 mei 2009 door de Minister van Sociale Zaken verzocht haar, binnen een termijn van dertig dagen, van advies te dienen over een ontwerp van koninklijk besluit zonder opschrift maar in de adviesaanvraag aangekondigd als "projet d'arrêté royal fixant les conditions d'intervention de l'assurance obligatoire soins de santé et indemnités dans le sevrage tabagique", heeft het volgende advies gegeven:

STREKKING EN RECHTSGROND VAN HET ONTWERP

Het om advies voorgelegde ontwerp van koninklijk besluit strekt ertoe de voorwaarden vast te stellen waaronder een tegemoetkoming van de verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen kan worden toegekend voor de hulp bij tabaksontwenning.

De ontworpen regeling vindt rechtsgrond in artikel 37, § 20, van de wet betreffende de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen, gecoördineerd op 14 juli 1994, dat sinds de wijziging ervan bij de programmawet van 22 december 2008 ¹, luidt als volgt:

De Koning stelt, na advies van het Verzekeringscomité, de tegemoetkoming van de verzekering voor geneeskundige verzorging voor de in artikel 34, 14/, 24/ en 25/, bedoelde verstrekkingen vast, alsmede de voorwaarden van terugbetaling. Hij kan bepalen dat die tegemoetkomingen worden toegekend onder de vorm van een forfaitair bedrag of van een maximumbedrag voor een periode die Hij bepaalt.

De Koning stelt de erkenningsvoorwaarden vast van de tabacologen die, naast de doctors in de geneeskunde, kunnen instaan voor de bijstand bij tabaksontwenning.

Die tabacologen dienen ofwel licentiaten in de psychologie te zijn, ofwel beoefenaars van een gezondheidsberoep zoals bedoeld in het koninklijk besluit nr. 78 van 10 november 1967 betreffende de uitoefening van de gezondheidszorgberoepen en moeten eveneens hebben voldaan aan de eindtest van een specifieke opleiding tabacologie erkend door de Koning".

Daarnaast wordt in artikel 8 van het ontwerp uitvoering gegeven aan het bepaalde in artikel 141 van de programmawet van 22 december 2008 ², en strekt ook deze laatste wetsbepaling het ontwerp tot rechtsgrond.

(1) De betrokken wijziging is gebeurd bij artikel 140 van de programmawet van 22 december 2008, waarvan de inwerkingtreding wordt geregeld in artikel 8, 1), van het ontwerp.

(2) Naar luid van artikel 141 van de programmawet van 22 december 2008 bepaalt de Koning de datum van inwerkingtreding van de artikelen 139 en 140 van dezelfde wet. Artikel 139 van de programmawet van 22 december 2008 wijzigt artikel 34, eerste lid, 24/, van de gecoördineerde wet, dat "de tussenkomst in de bijstand en de farmaceutische hulp voor tabaksontwenning" omschrijft als geneeskundige verstrekking; artikel 140 van de voornoemde programmawet wijzigt artikel 37, § 20, van de gecoördineerde wet. De inwerkingtreding van de artikelen 139 en 140 van de voornoemde programmawet wordt geregeld in artikel 8, 1), van het ontwerp.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Opschrift

Het ontwerp moet worden voorzien van een volwaardig opschrift. Men schrijve bijvoorbeeld:

"Koninklijk besluit inzake de tegemoetkoming van de verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen voor de hulp bij tabaksontwenning"³.

Aanhef

In het eerste lid van de aanhef van het ontwerp, zoals het om advies is voorgelegd, wordt gerefereerd aan artikel 34, eerste lid, 24/, van de gecoördineerde wet. Deze wetsbepaling strekt de ontworpen regeling weliswaar niet tot rechtsgrond, doch omdat erin de in het ontwerp beoogde verstrekkingen worden omschreven, kan de verwijzing naar die bepaling worden behouden.

Rekening houdend met wat voor het overige is opgemerkt met betrekking tot de rechtsgrond van het ontwerp, late men de aanhef aanvangen met de volgende twee leden:

"Gelet op de wet betreffende de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen, gecoördineerd op 14 juli 1994, artikel 34, eerste lid, 24/, ingevoegd bij de wet van 27 december 2004, vervangen bij de wet van 27 december 2005 en gewijzigd bij de wet van 22 december 2008, en artikel 37, § 20, ingevoegd bij de wet van 22 februari 1998 en gewijzigd bij de wetten van 27 december 2005 en 22 december 2008;

Gelet op de programmawet van 22 december 2008, artikel 141;".

⁽³⁾ Dit tekstvoorstel wordt gedaan onder voorbehoud van hetgeen bij artikel 1 van het ontwerp wordt opgemerkt.

Artikel 1

Artikel 1 van het ontwerp maakt uitsluitend melding van "hulp bij tabaksontwenning". De verstrekking, bedoeld in artikel 34, eerste lid, 24/, van de gecoördineerde wet, wordt evenwel in die bepaling omschreven als "de tussenkomst in de bijstand en de farmaceutische hulp voor tabaksontwenning".

Gevraagd naar de reden waarom in het ontwerp niet tevens melding wordt gemaakt van "de farmaceutische hulp voor tabaksontwenning" antwoordde de gemachtigde:

"Seule l'assistance fait l'objet de l'AR. L'aide médicamenteuse n'est plus reprise dans le cadre du nouveau projet vu son peu de succès dans le cadre de l'AR du 17 septembre 2005 (seuls deux cas ont été facturés). Une réévaluation de la mesure est donc nécessaire".

Het antwoord van de gemachtigde doet ervan blijken dat een tegemoetkoming voor farmaceutische hulp voor tabaksontwenning niet langer overwogen wordt. Aangezien het niet aan de Koning toekomt om het toepassingsgebied van artikel 34, eerste lid, 24/, van de gecoördineerde wet, in te perken zou de wetgever dat vooraf zelf moeten doen. Het achterwege laten van een regeling van de farmaceutische hulp voor tabaksontwenning kan m.a.w. enkel gebeuren indien artikel 34, eerste lid, 24/, van de gecoördineerde wet, in die zin wordt gewijzigd.

Artikel 2

1. Het ware meer correct indien artikel 2, eerste lid, van het ontwerp zou aanvangen als volgt: "De tegemoetkoming wordt verleend voor zittingen die hulp bieden ...".

2. Artikel 2, tweede lid, van het ontwerp herneemt - zij het niet woordelijk - wat reeds wordt bepaald in artikel 37, § 20, derde lid, van de gecoördineerde wet.

.../...

Het overnemen van bepalingen van een hiërarchisch hogere normering in een hiërarchisch lagere normering kan van aard zijn onduidelijkheid te scheppen omtrent de juridische waarde van de overgenomen bepalingen. Daarenboven houdt dergelijke handelwijze het gevaar in dat de overname niet correct en - zoals in het ontwerp het geval is - niet woordelijk gebeurt zodat verkeerdelijk de indruk wordt gewekt dat de overgenomen regels kunnen worden gewijzigd door het orgaan dat de regels overneemt.

Het tweede lid wordt om die reden best uit artikel 2 van het ontwerp weggelaten. Wordt die bepaling toch gehandhaafd, dan zou erin duidelijkheidshalve een verwijzing naar artikel 37, § 20, van de gecoördineerde wet, moeten worden opgenomen.

3. Artikel 2, laatste lid, van het ontwerp bepaalt dat de lijst van de tabacologen die de erkenningsvoorwaarden vervullen door de verenigingen, vermeld in artikel 2, derde lid, van het ontwerp, wordt meegedeeld aan het Rijksinstituut voor ziekte- en invaliditeitsverzekering. Dit laatste laat de lijst dan aan de verzekeringsinstellingen geworden.

De woorden "die de erkenningsvoorwaarden vervullen", in artikel 2, laatste lid, zijn onduidelijk. Geconfronteerd met de vraag of er een verschil is tussen "erkende tabacologen" en "tabacologen die de erkenningsvoorwaarden vervullen", antwoordde de gemachtigde:

"Il n'y a pas de différence entre tabacologues reconnus et les tabacologues qui remplissent les conditions de reconnaissance. Il s'agit de synonymes. Il serait sans doute préférable de n'utiliser que la première expression".

Gelet op deze uitleg, dient in artikel 2, laatste lid, van het ontwerp melding te worden gemaakt van "erkende tabacologen" en niet van "tabacologen die de erkenningsvoorwaarden vervullen".

4. Het ontwerp geeft geen uitvoering aan artikel 37, § 20, tweede lid, van de gecoördineerde wet, dat de Koning opdraagt de erkenningsvoorwaarden vast te stellen van de tabacologen. De erkenning van de opleidingen die volgens de gemachtigde worden georganiseerd door de twee verenigingen die worden vermeld in artikel 2, derde lid, van

.../...

het ontwerp, komt daaraan niet tegemoet in zoverre met de erkenning van de betrokken opleidingen geen uitvoering wordt gegeven aan artikel 37, § 20, tweede lid, van de gecoördineerde wet, doch wel aan de delegatiebepaling die voorkomt aan het einde van artikel 37, § 20, derde lid, van de gecoördineerde wet, die luidt:

"... en moeten eveneens hebben voldaan aan de eindtest van een specifieke opleiding tabacologie erkend door de Koning".

Artikel 4

Artikel 4 van het ontwerp houdt een toelating van cumulatie in die inhoudt dat de tegemoetkoming voor tabaksontwenning dezelfde dag mag worden gecumuleerd "met een andere geneeskundige verstrekking" van dezelfde zorgverlener. Indien de bedoeling erin bestaat om cumulatie toe te laten met verscheidene andere verstrekkingen door eenzelfde zorgverlener, wordt zulks best duidelijker in de tekst van artikel 4 tot uitdrukking gebracht door het gebruik van de meervoudsvorm ("met andere geneeskundige verstrekkingen").

Artikel 5

Naar analogie van de Nederlandse tekst schrijve men in de Franse tekst van artikel 5 van het ontwerp "... au moyen d'un document dont le modèle est fixé par ...".

Artikel 6

Artikel 6 van het ontwerp verplicht de doctors in de geneeskunde en de tabacologen voor elke rechthebbende een follow-updocument in te vullen. Het ontwerp bevat evenwel geen nadere regels betreffende het gebruik van dat document of de eraan te hechten gevolgen. De stellers van het ontwerp dienen erover te oordelen of het ontwerp op dat punt niet best wordt aangevuld.

De kamer was samengesteld uit

de Heren	M. VAN DAMME,	kamervoorzitter,
	J. BAERT,	
	W. VAN VAERENBERGH,	staatsraden,
	M. RIGAUX,	assessoren van de
	M. TISON,	afdeling Wetgeving,
Mevrouw	A. BECKERS,	griffier.

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

DE GRIFFIER,

DE VOORZITTER,

A. BECKERS

M. VAN DAMME

ROYAUME DE BELGIQUE

AVIS 46.771/1
DU 18 JUIN 2009

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 28 mai 2009, d'une demande d'avis, dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté royal sans intitulé mais dans la demande d'avis annoncé comme "projet d'arrêté royal fixant les conditions d'intervention de l'assurance obligatoire soins de santé et indemnités dans le sevrage tabagique", a donné l'avis suivant:

PORTÉE ET FONDEMENT JURIDIQUE DU PROJET

Le projet d'arrêté royal soumis pour avis entend fixer les conditions dans lesquelles une intervention de l'assurance soins de santé et indemnités peut être accordée pour l'assistance au sevrage tabagique.

Les dispositions en projet trouvent un fondement juridique dans l'article 37, § 20, de la loi relative à l'assurance obligatoire soins de santé et indemnités, coordonnée le 14 juillet 1994, qui, depuis sa modification par la loi-programme du 22 décembre 2008 ¹, s'énonce comme suit:

"Le Roi détermine, après avis du Comité de l'assurance, l'intervention de l'assurance soins de santé pour les prestations visées à l'article 34, 14°, 24° et 25°, ainsi que les conditions de remboursement. Il peut déterminer que ces interventions sont accordées sous la forme d'un montant forfaitaire ou d'un montant maximum pour une période qu'il détermine.

Le Roi fixe les conditions de reconnaissance des tabacologues, qui, outre les docteurs en médecine, peuvent assurer l'assistance au sevrage tabagique.

Ces tabacologues doivent être soit des licenciés en psychologie, soit des professionnels de la santé au sens de l'arrêté royal n° 78 du 10 novembre 1967 relatif à l'exercice des professions des soins de santé et doivent également avoir satisfait aux épreuves finales d'une formation spécifique en tabacologie agréée par le Roi".

Par ailleurs, l'article 8 du projet donne exécution à l'article 141 de la loi-programme du 22 décembre 2008 ², et cette dernière disposition législative procure également un fondement juridique au projet.

(1) La modification concernée a été apportée par l'article 140 de la loi-programme du 22 décembre 2008, dont l'entrée en vigueur est réglée à l'article 8, 1), du projet.

(2) Selon l'article 141 de la loi-programme du 22 décembre 2008, le Roi fixe la date d'entrée en vigueur des articles 139 et 140 de la même loi. L'article 139 de la loi-programme du 22 décembre 2008 modifie l'article 34, alinéa 1^{er}, 24/, de la loi coordonnée, qui définit comme prestation de santé "l'intervention dans l'assistance et l'aide médicamenteuse de sevrage tabagique"; l'article 140 de la loi-programme précitée modifie l'article 37, § 20, de la loi coordonnée. L'entrée en vigueur des articles 139 et 140 de la loi-programme précitée est réglée à l'article 8, 1), du projet.

EXAMEN DU TEXTE

Intitulé

Le projet doit être doté d'un intitulé approprié. On écrira par exemple:

"Arrêté royal relatif à l'intervention de l'assurance soins de santé et indemnités pour l'assistance au sevrage tabagique"³.

Préambule

Le premier alinéa du préambule du projet, tel qu'il est soumis pour avis, vise l'article 34, alinéa 1^{er}, 24/, de la loi coordonnée. Il est vrai que cette disposition législative ne procure pas de fondement juridique aux dispositions en projet, mais la référence à cette disposition peut être maintenue puisqu'elle définit les prestations visées dans le projet.

Compte tenu des observations qui, pour le surplus, sont formulées à propos du fondement juridique du projet, on rédigera le début du préambule comme suit:

"Vu la loi relative à l'assurance obligatoire soins de santé et indemnités, coordonnée le 14 juillet 1994, l'article 34, alinéa 1^{er}, 24/, inséré par la loi du 27 décembre 2004, remplacé par la loi du 27 décembre 2005 et modifié par la loi du 22 décembre 2008, et l'article 37, § 20, inséré par la loi du 22 février 1998 et modifié par les lois des 27 décembre 2005 et 22 décembre 2008;

Vu la loi-programme du 22 décembre 2008, l'article 141;"

⁽³⁾ Cette proposition de texte est formulée sous réserve de l'observation relative à l'article 1^{er} du projet.

Article 1^{er}

L'article 1^{er} du projet mentionne exclusivement "l'assistance au sevrage tabagique". L'article 34, alinéa 1^{er}, 24/, de la loi coordonnée définit toutefois la prestation concernée comme "l'intervention dans l'assistance et l'aide médicamenteuse de sevrage tabagique".

Interrogé sur le motif pour lequel le projet ne fait pas également mention de "l'aide médicamenteuse (au) sevrage tabagique", le délégué a répondu:

"Seule l'assistance fait l'objet de l'AR. L'aide médicamenteuse n'est plus reprise dans le cadre du nouveau projet vu son peu de succès dans le cadre de l'AR du 17 septembre 2005 (seuls deux cas ont été facturés). Une réévaluation de la mesure est donc nécessaire".

Il ressort de la réponse du délégué qu'une intervention pour l'aide médicamenteuse au sevrage tabagique n'est plus envisagée. Dès lors qu'il ne revient pas au Roi de restreindre le champ d'application de l'article 34, alinéa 1^{er}, 24/, de la loi coordonnée, cette restriction devrait être apportée préalablement par le législateur lui-même. En d'autres termes, une règle relative à l'aide médicamenteuse au sevrage tabagique ne peut être omise que si l'article 34, alinéa 1^{er}, 24/, de la loi coordonnée est modifié en ce sens.

Article 2

1. Par souci de correction, on rédigera le début de l'article 2, alinéa 1^{er}, du projet comme suit: "L'intervention est accordée pour des séances de soutien ...".

2. L'article 2, alinéa 2, du projet reproduit - même si ce n'est pas littéralement - la disposition actuelle de l'article 37, § 20, alinéa 3, de la loi coordonnée.

La reproduction de dispositions d'une norme hiérarchiquement supérieure dans une norme hiérarchiquement inférieure peut être de nature à créer la confusion quant à la valeur juridique des dispositions reproduites. Par ailleurs, un tel procédé comporte le risque que la reproduction ne s'effectue pas correctement et - comme c'est le cas dans le

.../...

projet - ne soit pas littérale, de sorte qu'elle donne erronément à penser que l'organe qui reproduit les règles peut modifier les dispositions empruntées.

Mieux vaudrait, dès lors, omettre l'alinéa 2 de l'article 2 du projet. Si cette disposition devait néanmoins être maintenue, il conviendrait, dans un souci de clarté, d'y inscrire une référence à l'article 37, § 20, de la loi coordonnée.

3. L'article 2, dernier alinéa, du projet prévoit que la liste des tabacologues qui remplissent les conditions de la reconnaissance par les associations visées à l'article 2, alinéa 3, du projet, est communiquée à l'Institut national d'assurance maladie-invalidité. Celui-ci la transmet ensuite aux organismes assureurs.

Les mots "qui remplissent les conditions de la reconnaissance", à l'article 2, dernier alinéa, sont imprécis. À la question de savoir s'il existe une différence entre "tabacologues reconnus" et "tabacologues qui remplissent les conditions de la reconnaissance", le fonctionnaire délégué a répondu:

"Il n'y a pas de différence entre tabacologues reconnus et les tabacologues qui remplissent les conditions de reconnaissance. Il s'agit de synonymes. Il serait sans doute préférable de n'utiliser que la première expression".

Compte tenu de cette précision, l'article 2, dernier alinéa, du projet fera mention de "tabacologues reconnus" et non de "tabacologues qui remplissent les conditions de la reconnaissance".

4. Le projet ne pourvoit pas à l'exécution de l'article 37, § 20, alinéa 2, de la loi coordonnée, qui charge de Roi de fixer les conditions de reconnaissance des tabacologues. La reconnaissance des formations qui, selon le délégué, sont organisées par les deux associations mentionnées à l'article 2, alinéa 3, du projet, ne répond pas à cette finalité, la reconnaissance des formations concernées ne donnant pas exécution à l'article 37, § 20, alinéa 2, de la loi coordonnée, mais à la délégation figurant à la fin de l'article 37, § 20, alinéa 3, de cette loi, qui dispose:

.../...

"... et doivent également avoir satisfait aux épreuves finales d'une formation spécifique en tabacologie agréée par le Roi".

Article 4

L'article 4 du projet contient une autorisation de cumul qui implique que l'intervention au titre du sevrage tabagique peut être cumulée le même jour "avec une autre prestation de santé" fournie par un même dispensateur de soins. Si l'intention est d'autoriser le cumul avec d'autres prestations diverses fournies par un même dispensateur de soins, mieux vaudrait l'exprimer plus clairement dans le texte de l'article 4 en utilisant la forme du pluriel ("avec d'autres prestations de santé").

Article 5

Par analogie avec le texte néerlandais, on écrira dans le texte français de l'article 5 du projet "... au moyen d'un document dont le modèle est fixé par ...".

Article 6

L'article 6 du projet impose aux docteurs en médecine et aux tabacologues de compléter un document de suivi pour chaque bénéficiaire. Le projet ne fixe toutefois pas les modalités relatives à l'utilisation de ce document ou aux effets qu'il faut y attacher. Les auteurs du projet apprécieront s'il ne serait pas préférable de compléter le projet sur ce point.

La chambre était composée de

Messieurs	M. VAN DAMME,	président de chambre,
	J. BAERT, W. VAN VAERENBERGH,	conseillers d'État,
	M. RIGAUX, M. TISON,	assesseurs de la section de législation,
Madame	A. BECKERS,	greffier.

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.

LE GREFFIER,

LE PRÉSIDENT,

A. BECKERS

M. VAN DAMME