

KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 47.667/3
VAN 12 JANUARI 2010

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling Wetgeving, derde kamer, op 23 december 2009 door de Vlaamse minister van Welzijn, Volksgezondheid en Gezin verzocht hem, binnen een termijn van dertig dagen, van advies te dienen over een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering "houdende de uitvoering van het decreet van 30 maart 1999 houdende de organisatie van de zorgverzekering", heeft het volgende advies gegeven:

1. Met toepassing van artikel 84, § 3, eerste lid, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, heeft de afdeling Wetgeving zich toegespitst op het onderzoek van de bevoegdheid van de steller van de handeling, van de rechtsgrond, alsmede van de vraag of aan de te vervullen vormvereisten is voldaan.

*

* *

STREKKING EN RECHTSGROND VAN HET ONTWERP

2.1. Zoals het opschrift van het om advies voorgelegde ontwerpbesluit aangeeft, strekt het tot uitvoering van (sommige onderdelen van) het decreet van 30 maart 1999 houdende de organisatie van de zorgverzekering. De regeling zou, met ingang van 1 januari 2010 (artikel 92), in de plaats komen van het besluit van de Vlaamse Regering van 28 september 2001 houdende de erkenning, de registratie en de machtiging, en houdende de aansluiting, de aanvraag en de tenlasteneming in het kader van de zorgverzekering, dat wordt opgeheven (artikel 91).

2.2. In de meeste bepalingen van het ontwerp worden bepalingen overgenomen uit het besluit van de Vlaamse Regering van 28 september 2001, zij het dat sommige ervan verduidelijkt en legistiek verbeterd worden.

Voorts wordt beoogd de bestaande regeling aan te passen teneinde rekening te houden met de wijzigingen die bij het decreet van 30 april 2009 werden aangebracht in het decreet van 30 maart 1999.

Tenslotte strekt het ontwerp ertoe tegemoet te komen aan de opmerkingen die de Raad van State, afdeling Wetgeving, heeft gemaakt in de adviezen 44.721/3 ⁽¹⁾ en 46.710/3 ⁽²⁾, teneinde, enerzijds, aan de werkelijk verordenende bepalingen uit de "handleiding zorgverzekering" een reglementaire basis te geven en, anderzijds, een

⁽¹⁾ Advies 44.721/3 van 1 juli 2008 over een ontwerp van ministerieel besluit "houdende wijziging van de enige bijlage bij het ministerieel besluit van 6 januari 2006 houdende de goedkeuring van de handleiding zorgverzekering".

⁽²⁾ Advies 46.710/3 van 9 juni 2009 over een ontwerp van ministerieel besluit "betreffende de uitvoering van de Vlaamse zorgverzekering".

rechtsgrond te creëren voor een aantal regelingen die de Vlaamse minister, bevoegd voor de bijstand aan personen (hierna: de minister), tot hiertoe heeft uitgevaardigd.

3.1. De meeste bepalingen van het ontworpen besluit vinden rechtsgrond in artikel 4, §§ 1, eerste lid, 4 en 5, artikel 6, §§ 1, derde en vijfde lid, en 2, artikel 7, tweede lid, artikel 8, §§ 1, tweede lid, 2, 3 en 4, eerste lid, artikel 9, artikel 10, §§ 3, tweede en derde lid, en 4, artikel 14, vierde lid, artikel 17, eerste en derde lid, en artikel 21*bis*, §§ 1, tweede lid, 2 en 3, van het decreet van 30 maart 1999, al dan niet gelezen in samenhang met de algemene uitvoeringsbevoegdheid van de Vlaamse Regering, bedoeld in artikel 20 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen ⁽³⁾.

3.2. In artikel 27 van het ontwerp wordt in een bezwaarprocedure voorzien wanneer een administratieve geldboete wordt opgelegd als bedoeld bij artikel 21*bis* van het decreet van 30 maart 1999.

Al kan men, uitgaande van een brede interpretatie van artikel 21*bis*, § 2, van het decreet van 30 maart 1999, voorhouden dat het gaat om een regel betreffende het opleggen en het betalen van de administratieve geldboete, zodat artikel 27 van het ontwerp rechtsgrond zou vinden in die bepaling, verdient het toch aanbeveling hiertoe een specifieke rechtsgrond te creëren.

3.3. Krachtens artikel 45 van het ontwerp wordt in de erin bepaalde gevallen de termijn waarbinnen de zorgkas dient te beslissen over de tenlasteneming, verlengd of opgeschort. Volgens artikel 46 van het ontwerp zijn die termijnen niet van toepassing wat betreft gebruikers die niet in het Nederlandse taalgebied of in het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad wonen.

Artikel 8, § 1, eerste lid, van het decreet van 30 maart 1999 bepaalt evenwel, zonder in enige uitzondering te voorzien, dat de zorgkas binnen een termijn van zestig dagen na de indiening van de aanvraag over de tenlasteneming beslist. Evenmin wordt de Vlaamse Regering gemachtigd om afwijkingen op deze termijn in te stellen.

⁽³⁾ Dit is bijvoorbeeld het geval voor de artikelen 22 en 28 van het ontwerp.

De artikelen 45 en 46 van het ontwerp ontberen bijgevolg rechtsgrond en dienen derhalve te worden weggelaten. Het komt de Raad van State voor dat deze redenering kan worden doorgetrokken naar artikel 56 van het ontwerp (niet-toepasselijkheid van de termijnen inzake beslissingen tot verlenging van de tenlasteneming voor gebruikers die niet in het Nederlandse taalgebied of in het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad wonen).

3.4. Wat betreft artikel 48 van het ontwerp wordt verwezen naar opmerking 16.

3.5. Artikel 52 van het ontwerp regelt niet alleen de herzieningsprocedure, maar bepaalt ook de datum van uitwerking van de herzieningsbeslissing, namelijk de eerste dag van de maand die volgt op de datum waarop de herziening is gevraagd. Niet alleen is daartoe geen rechtsgrond voorhanden, maar ook strijdt dat artikel op dat vlak met artikel 10, § 1, 3/, van het decreet van 30 maart 1999, naar luid waarvan het recht op tenlasteneming wordt geopend op de datum van de aanvraag als de datum, vermeld in artikel 10, § 1, 1/, van dat decreet ⁽⁴⁾, na de datum van de aanvraag valt.

ALGEMENE OPMERKINGEN

4. Het ontwerp bevat verschillende delegaties van verordenende bevoegdheid aan de minister. In dat verband dient te worden opgemerkt dat delegaties aan ministers beperkt dienen te blijven tot aangelegenheden van bijkomstige of detailmatige aard. Gelet hierop zijn de in de artikelen 79, 86 en 87 van het ontwerp vervatte delegaties te ruim. Daarenboven dienen de talrijke vrij ruim omschreven delegaties ("de minister bepaalt de nadere regels ...") in het licht van het zo-even aangehaalde beginsel te worden begrepen: zo kan bijvoorbeeld de delegatie die is vervat in artikel 29, laatste lid, van het ontwerp, niet inhouden dat de minister nieuwe voorwaarden voor tenlasteneming voor residentiële zorg kan bepalen. Zo kunnen bijvoorbeeld ook de delegaties die zijn vervat in de artikelen 36, derde lid, en 39 van het ontwerp er geenszins toe leiden dat de nadere regels betreffende de erin bedoelde indicatiestelling zouden afwijken van de regels die in het ontwerp zijn bepaald.

⁽⁴⁾ Dit is de datum waarop de ernst en de duur van het verminderde zelfzorgvermogen ingaan, volgens de vaststelling overeenkomstig artikel 9 van het decreet van 30 maart 1999.

5. In sommige bepalingen van het ontwerp worden bepalingen uit het decreet van 30 maart 1999 geparafraseerd.

Bepalingen die alleen maar een hogere norm in herinnering brengen door die over te nemen of te parafraseren, horen evenwel in beginsel niet thuis in een uitvoeringsregeling, onder meer omdat daardoor onduidelijkheid dreigt te ontstaan omtrent de juridische aard van de overgenomen bepalingen en erdoor verkeerdelijk de indruk wordt gewekt dat de overgenomen regels kunnen worden gewijzigd door de overheid die de regels overneemt. Enkel wanneer het voor een goed begrip van de ontworpen regeling onontbeerlijk is dat een hogere rechtsnorm wordt overgenomen, kan zulks worden gebillijkt, en dan enkel op voorwaarde dat de (*in casu* decretale) oorsprong van de betrokken regels wordt vermeld ("overeenkomstig"), en dat de overname correct en letterlijk gebeurt ⁽⁵⁾ om geen onduidelijkheid te doen ontstaan omtrent de juiste draagwijdte ervan.

Het ontwerp dient in het licht van wat voorafgaat aan een nieuw onderzoek te worden onderworpen.

6. Verschillende bepalingen van het ontwerp bevatten verkeerde verwijzingen, wat dient te worden verholpen. Zo dient:

- in artikel 53 te worden verwezen naar artikel 51, § 2, in plaats van naar artikel 50;
- in artikel 73 telkens te worden verwezen naar artikel 72 in plaats van naar artikel 71;
- in artikel 78, § 1, eerste lid, te worden verwezen naar artikel 77 in plaats van naar artikel 76.

BIJZONDERE OPMERKINGEN

Aanhef

7. De eerste twee leden van de aanhef dienen te vervallen. De erin vermelde EU-verordeningen bieden uiteraard geen rechtsgrond voor het ontworpen besluit, dat ook

⁽⁵⁾ Dit is bijvoorbeeld niet het geval in artikel 48 van het ontwerp, waarin slechts twee van de vier in artikel 10, § 3, eerste lid, van het decreet van 30 maart 1999 opgesomde gevallen worden weergegeven (zie ook opmerking 16).

geen maatregelen ter uitvoering van die verordeningen bevat. Evenmin is de vermelding van die verordeningen noodzakelijk voor een goed begrip van de ontworpen regeling.

8. Aan de aanhef dient een lid te worden toegevoegd (dat het eerste lid wordt) waarin wordt verwezen naar artikel 20 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen.

9. Hoewel in beginsel de rechtsgrond biedende bepalingen in de aanhef dienen te worden gespecificeerd, kan *in casu*, gelet op het grote aantal delegatiebepalingen, worden gebillijkt dat in het huidige derde lid van de aanhef van deze regel wordt afgeweken.

10. Het huidige vierde lid van de aanhef dient te worden geschrapt nu het erin vermelde besluit van de Vlaamse Regering van 14 december 1983 uiteraard geen rechtsgrond biedt voor het ontworpen besluit, erdoor ook niet wordt gewijzigd en de vermelding ervan evenmin noodzakelijk of zelfs nuttig is voor een goed begrip van de ontworpen regeling.

11. In het laatste lid van de aanhef vermelde men het nummer (47.667/3) van het advies van de Raad van State.

Artikel 1

12. Gelet op de begripsomschrijving in artikel 1, 15/, schrijve men in artikel 1, 16/, "Vlaamse Zorgkas" in plaats van "zorgkas, vermeld in artikel 14, derde lid, van het decreet van 30 maart 1999".

13. De begripsomschrijvingen die zijn opgenomen in artikel 1, 11/, 13/ en 17/, zijn niet op elkaar afgestemd doordat de vormen van zorg die het begrip "zorgvorm"

.../...

inhoudt, niet langer op een alternatieve wijze zijn geformuleerd. Best wordt terug de bestaande definitie gehanteerd (zie artikel 1, 7/, van het besluit van de Vlaamse Regering van 28 september 2001 houdende de erkenning, de registratie en de machtiging, en houdende de aansluiting, de aanvraag en de tenlasteneming in het kader van de zorgverzekering).

Artikel 9

14. Artikel 9 heeft geen betrekking op de inning van de ledenbijdrage, maar wel op de vaststelling van het bedrag ervan. Het verdient dan ook aanbeveling hetzij om deze bepaling uit afdeling 1 van hoofdstuk 2 van titel 2 van het ontwerp te lichten en ze onder te brengen in een afzonderlijke nieuwe eerste afdeling van dat hoofdstuk met als opschrift "Afdeling 1. Bedrag van de ledenbijdrage", hetzij het opschrift van de genoemde afdeling 1 als volgt te wijzigen: "Afdeling 1. Bedrag en inning van de ledenbijdrage".

Artikel 27

15. Luidens artikel 27, tweede lid, neemt de leidend ambtenaar van het Vlaams Zorgfonds een gemotiveerde beslissing. In zoverre hiermee wordt bedoeld op de verplichting tot formele motivering van de betrokken beslissing, is een dergelijke bepaling tegelijk overbodig en misleidend. Zij is overbodig omdat dergelijke beslissingen onder de toepassing vallen van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en de verplichting tot formele motivering van de beslissing reeds uit die wet voortvloeit. Zij is misleidend omdat dergelijke bepaling de indruk wekt dat de formele motiveringsverplichting niet bestaat zonder dat zulks uitdrukkelijk wordt voorgeschreven in de ontworpen tekst.

In artikel 27, tweede lid, dient derhalve het woord "gemotiveerde" te vervallen.

Eenzelfde opmerking geldt ten aanzien van artikel 86, tweede lid.

Artikel 48

16. In artikel 48 wordt slechts artikel 10, § 3, eerste lid, van het decreet van 30 maart 1999 (onvolkomen - zie voetnoot 5) geparafraseerd, wat in beginsel dient te worden vermeden (zie opmerking 5). Zo men in titel 3, hoofdstuk 3, afdeling 2, wenst te refereren aan de opschorting van de uitvoering van de tenlastenemingen bedoeld in de genoemde decreetsbepaling, kan dit door *in fine* van de inleidende zin van artikel 49 de woorden "bedoeld in het decreet van 30 maart 1999" toe te voegen. Artikel 48 kan dan uit het ontwerp worden weggelaten.

Artikel 72

17. In artikel 72, tweede lid, 1/, schrijve men "Gemeenschapsonderwijs" in plaats van "GO".

Artikel 82

18. Luidens de eerste zin van artikel 82 regelt de bezwaarcommissie haar werking in een door de minister goed te keuren huishoudelijk reglement. In dit verband dient eraan te worden herinnerd dat een huishoudelijk reglement enkel de interne organisatie of de werking van de betrokken instelling kan betreffen en bovendien beperkt dient te blijven tot regelingen van praktische aard.

Essentiële werkingsregels dienen derhalve in het ontworpen besluit zelf te worden opgenomen.

Artikel 92

19. Krachtens artikel 92 heeft het besluit dat thans in ontwerpvorm voorligt, uitwerking met ingang van 1 januari 2010.

Er dient in dit verband aan te worden herinnerd dat het verlenen van terugwerkende kracht aan reglementaire besluiten slechts toelaatbaar is ingeval voor de retroactiviteit een wettelijke (*in casu* decretale) 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 continuïteit of de goede werking van de diensten en daardoor, in beginsel, geen verkregen situaties worden aangetast.

In zoverre het ontwerp bepalingen bevat die reeds voorkwamen in de thans geldende regelgeving, doet die retroactiviteit geen bezwaren rijzen nu de rechtzoekenden de inhoud van die bepalingen reeds kenden en hun rechtssituatie erdoor niet wordt gewijzigd⁽⁶⁾. Ze heeft evenwel, gezien vanuit het continuïteitsbeginsel, slechts zin indien die bepalingen samenhangen met nieuwe bepalingen waarvoor de retroactiviteit verantwoord en toelaatbaar is.

Wat de in vergelijking met de bestaande regelgeving nieuwe bepalingen betreft, dienen de stellers van het ontwerp na te gaan of de retroactiviteit voor elke bepaling kan worden ingepast in één van de hiervoor omschreven gevallen.

In voorkomend geval dient artikel 92 in het licht van wat voorafgaat, hetzij te worden aangepast, hetzij te worden weggelaten.

20. Zo de retroactiviteit gehandhaafd kan blijven, schrijve men in artikel 92 "heeft uitwerking met ingang van" in plaats van "treedt in werking op".

Laatste artikel

21. De twee laatste artikelen van het ontwerp dragen hetzelfde artikelnummer. Het laatste artikel dient derhalve te worden vernummerd.

⁽⁶⁾ Zie ook Grondwettelijk Hof, nr. 139/2006, 14 september 2006, B.14; Grondwettelijk Hof, nr. 41/2008, 4 maart 2008, B.7.3.

De kamer was samengesteld uit

de Heren	P. LEMMENS,	kamervoorzitter,
	J. SMETS,	
	B. SEUTIN,	staatsraden,
	H. COUSY,	assessoren van de
	J. VELAERS,	afdeling Wetgeving,
Mevrouw	A.-M. GOOSSENS,	griffier.

Het verslag werd uitgebracht door de H. B. STEEN, auditeur.

DE GRIFFIER

DE VOORZITTER

A.-M. GOOSSENS

P. LEMMENS