

KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 49.595/3
VAN 17 MEI 2011

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

DE RAAD VAN STATE, afdeling Wetgeving, derde kamer, op 27 april 2011 door de Minister van Volksgezondheid verzocht haar, binnen een termijn van dertig dagen, van advies te dienen over een ontwerp van koninklijk besluit “tot wijziging van het koninklijk besluit van 27 april 1981 houdende vaststelling van het bedrag der retributies verschuldigd voor bepaalde geneeskundige onderzoeken die door de Sociaal-Medische Rijksdienst worden uitgevoerd”, 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.

Daarnaast bevat dit advies ook een aantal opmerkingen over andere punten. Daaruit mag echter niet worden afgeleid dat de afdeling Wetgeving binnen de haar toegemeten termijn een exhaustief onderzoek van het ontwerp heeft kunnen verrichten.

*

* *

VOORAFGAANDE OPMERKING

2. 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 ze te oordelen heeft of het vaststellen of het wijzigen van een verordening noodzakelijk is.

STREKKING EN RECHTSGROND VAN HET ONTWERP

3. Het om advies voorgelegde ontwerpbesluit strekt tot wijziging van het koninklijk besluit van 27 april 1981 houdende vaststelling van het bedrag der retributies verschuldigd voor bepaalde geneeskundige onderzoeken die door de Sociaal-Medische Rijksdienst worden uitgevoerd.

De wijzigingen hebben voornamelijk betrekking op:

- het tarief van de niet uitdrukkelijk in dat besluit genoemde geneeskundige onderzoeken (artikel 1);
- het onttrekken aan het toepassingsgebied van het koninklijk besluit van 27 april 1981 van medische onderzoeken bij aanwerving (artikel 2);

- het invoeren van retributies voor geneeskundige onderzoeken met het oog op het bekomen van de vergunning van luchtverkeersleider (artikel 3);
- een wijziging van het toepassingsgebied van het koninklijk besluit van 27 april 1981 op het vlak van de controles op de afwezigheden wegens ziekte (artikel 4);
- het bepalen van de personen of de instanties die de retributies verschuldigd zijn (artikel 6).

Het te nemen besluit heeft uitwerking met ingang van 1 januari 2008, met uitzondering van artikel 4 ervan, dat voor bepaalde besturen uitwerking heeft met ingang van 1 januari 2011, en voor andere besturen in werking treedt op de dag van het sluiten (niet: afsluiten) van een akkoord door die besturen met het Bestuur van de medische expertise (artikel 8).

4. De rechtsgrond voor het ontworpen besluit wordt geboden door artikel 210 van de wet van 8 augustus 1980 betreffende de budgettaire voorstellen 1979-1980. Op grond van dat artikel is de Koning gemachtigd tot het heffen van retributies voor de geneeskundige onderzoeken en controles die krachtens een reglementaire of contractuele bepaling worden uitgevoerd door de Sociaal-Medische Rijksdienst van het Ministerie van Volksgezondheid en van het Gezin (thans het Bestuur van de medische expertise bij de Federale Overheidsdienst Volksgezondheid, Veiligheid van de Voedselketen en Leefmilieu ¹), stelt hij het bedrag van deze retributies vast, alsmede de “modaliteiten van” (lees: nadere regels betreffende) de betaling ervan en wijst hij de natuurlijke of rechtspersoon aan die tot betaling van de retributie gehouden is.

Het in het huidige eerste lid van de aanhef vermelde artikel 3 van de wet van 28 januari 2003 betreffende de medische onderzoeken die binnen het kader van de arbeidsverhoudingen worden uitgevoerd is weliswaar de aanleiding voor de met de artikelen 2 en 4 van het ontwerp beoogde wijzigingen, maar biedt geen rechtsgrond voor die laatste artikelen, noch voor enige andere bepaling van het ontworpen besluit.

¹ Die benaming dient (afgekort) ook te worden gehanteerd in het opschrift van het koninklijk besluit van 27 april 1981 en consequent doorheen de tekst van dat besluit, dat daartoe aan verdere aanpassing toe is. Vooraf dient de omvorming van de Sociaal-Medische Rijksdienst tot het Bestuur van de medische expertise tot een goed einde te worden gebracht (zie het ontwerp van koninklijk besluit “houdende regeling van het Bestuur voor medische expertise”, waarover de Raad van State, afdeling Wetgeving, op 8 december 2009 advies 47.288/3 heeft uitgebracht).

BEVOEGDHEID

5. In het ontwerp wordt ook gewag gemaakt van retributies met betrekking tot geneeskundige onderzoeken in het raam van aangelegenheden die tot de bevoegdheid van de gemeenschappen en de gewesten behoren, zoals geneeskundige onderzoeken van de leerlingen van de zeevaartscholen en de visserijscholen of medische controles bij afwezigheid wegens ziekte van de personeelsleden van de gemeenschappen en de gewesten, van de openbare instellingen die ervan afhangen of van de ondergeschikte besturen.

Behoudens wanneer een regel tot het bepalen van de onderscheiden bevoegdheid van de federale Staat, de gemeenschappen en de gewesten daarin zou voorzien of de mogelijkheid daartoe zou creëren, kan een federale overheidsdienst niet worden belast met het uitvoeren van taken met betrekking tot aangelegenheden die tot de bevoegdheid van de gemeenschappen of de gewesten behoren. Gevraagd naar het voorhanden zijn van zulk een bevoegdheidsrechtelijke grondslag, kon de gemachtigde geen afdoende antwoord verschaffen: de verwijzing naar eenzijdig door de federale overheid uitgevaardigde regelgeving of naar louter politieke of administratieve afspraken, kan uiteraard niet volstaan om daartoe te kunnen besluiten.

Behoudens indien alsnog zou kunnen worden aangetoond dat er een deugdelijke bevoegdheidsrechtelijke grondslag bestaat voor het optreden van het Bestuur van de medische expertise met betrekking tot aangelegenheden die behoren tot de bevoegdheid van de gemeenschappen en de gewesten, dienen de desbetreffende bepalingen te worden weggelaten of te worden aangepast.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Aanhef

6. Gelet op hetgeen werd uiteengezet omtrent de rechtsgrond voor het ontworpen besluit, dient het eerste lid van de aanhef te worden vervangen door een lid waarin wordt verwezen naar artikel 210 van de wet van 8 augustus 1980 betreffende de budgettaire voorstellen 1979-1980.

7. De vermelding van de wijzigende besluiten in het tweede lid van de aanhef is overbodig². Wel dienen de nog geldende vroegere wijzigingen aan de te wijzigen artikelen te worden weergegeven in de inleidende zin van de betrokken wijzigingsbepalingen³.

8. De in het derde tot het vijfde lid van de aanhef vermelde besluiten bieden uiteraard geen rechtsgrond voor het ontworpen besluit, dat evenmin strekt tot wijziging, vervanging of opheffing van die besluiten. Evenmin is de vermelding ervan noodzakelijk voor een goed begrip van het ontworpen besluit. Het derde tot het vijfde lid van de aanhef dienen derhalve te vervallen.

9. De in het huidige zesde lid van de aanhef voorkomende considerans is niet noodzakelijk voor een goed begrip van de ontworpen regeling en wordt derhalve beter weggelaten.

10. Het huidige negende lid van de aanhef (dat het vijfde lid wordt) dient als volgt te worden geredigeerd:

“Gelet op advies 49.595/3 van de Raad van State, gegeven op 17 mei 2011, met toepassing van artikel 84, § 1, eerste lid, 1°, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973;”.

Artikel 1

11. In het ontworpen artikel 1, tweede lid, van het ontwerp schrijve men “een retributie vastgesteld op basis van de in het raam van de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen vastgestelde vergoedingsbasis voor een gelijkaardige prestatie” in plaats van “het overeenkomstige door het RIZIV vastgestelde tarief”.

² Zie *Beginnelsen van de wetgevingstechniek. Handleiding voor het opstellen van wetgevende en reglementaire teksten*, Raad van State, 2008, aanbeveling nr. 30 en formule F 3.3, te raadplegen op de internetsite van de Raad van State (www.raadvst-consetat.be).

³ *Ibid.*, aanbevelingen nrs. 113 tot 115 en formules F 4-2-1-1 tot F 4-2-1-9.

Artikel 6

12. Teneinde meer in overeenstemming met het rechtsgrond biedende artikel 210 van de wet van 8 augustus 1980 te zijn, kan men in het ontworpen artikel 6, § 1, tweede lid, hoogstens vereisen dat voorafgaand aan het onderzoek het bewijs van betaling van de retributie wordt overgelegd. De redactie van die bepaling dient bijgevolg te worden aangepast.

Artikel 8

13. Artikel 8 van het ontwerp bepaalt dat het te nemen besluit uitwerking heeft met ingang van 1 januari 2008, met uitzondering van artikel 4, dat uitwerking heeft met ingang van (niet: in werking treedt op) 1 januari 2011 of in werking treedt op de datum van het sluiten van een akkoord met het Bestuur van de medische expertise.

In dit verband dient eraan te worden herinnerd dat het verlenen van terugwerkende kracht aan besluiten slechts onder bepaalde voorwaarden geoorloofd is, namelijk ingeval er 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 continuïteit of de goede werking van het bestuur en erdoor, in beginsel, geen verkregen situaties worden aangetast. Gelet hierop dient te worden afgezien van de retroactiviteit in zoverre daardoor voor het verleden hogere retributies dan de thans bepaalde zouden kunnen worden gevraagd.

Bovendien kan de inwerkingtreding van een reglementair besluit niet afhankelijk worden gemaakt van de datum van het sluiten van een akkoord met het Bestuur van de medische expertise nu die datum niet kenbaar is voor (het merendeel van) de burgers. Ook op dit vlak dient artikel 8 van het ontwerp te worden herzien.

Artikel 9

14. Aangezien in artikel 9 met “minister” wordt verwezen naar de functie, en niet naar de huidige titularis van die functie, dient in de Franse tekst van dat artikel te worden geschreven “Le ministre” in plaats van “La ministre” en “chargé” in plaats van “chargée”.

De kamer was samengesteld uit

de Heren	J. SMETS,	staatsraad, voorzitter,
	W. VAN VAERENBERGH, J. VAN NIEUWENHOVE,	staatsraden,
Mevrouw	A.-M. GOOSSENS,	griffier.

Het verslag werd uitgebracht door Mevr. G. SCHEPPERS, auditeur.

DE GRIFFIER

DE VOORZITTER

A.-M. GOOSSENS

J. SMETS

ROYAUME BELGIQUE

AVIS 49.595/3
DU 17 MAI 2011

DE LA SECTION DE LÉGISLATION
DU CONSEIL D'ÉTAT

LE CONSEIL D'ÉTAT, section de législation, troisième chambre, saisi par la Ministre de la Santé publique, le 27 avril 2011, d'une demande d'avis, dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté royal « modifiant d'arrêté royal du 27 avril 1981 fixant le montant des redevances dues pour certains examens médicaux effectués par l'Office médico-social de l'Etat », a donné l'avis suivant:

1. En application de l'article 84, § 3, alinéa 1^{er}, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973, la section de législation a fait porter son examen essentiellement sur la compétence de l'auteur de l'acte, le fondement juridique et l'accomplissement des formalités prescrites.

Par ailleurs, le présent avis comporte également un certain nombre d'observations sur d'autres points. Il ne peut toutefois s'en déduire que, dans le délai qui lui est imparti, la section de législation a pu procéder à un examen exhaustif du projet.

*
* *

OBSERVATION PRÉLIMINAIRE

2. Compte tenu du moment où le présent avis est donné, le Conseil d'État 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.

PORTÉE ET FONDEMENT JURIDIQUE DU PROJET

3. Le projet d'arrêté soumis pour avis a pour objet de modifier l'arrêté royal du 27 avril 1981 fixant le montant des redevances dues pour certains examens médicaux effectués par l'Office médico-social de l'État.

Les modifications concernent essentiellement :

- le tarif des examens médicaux qui ne sont pas expressément mentionnés dans cet arrêté (article 1^{er}) ;
- la soustraction au champ d'application de l'arrêté royal du 27 avril 1981 d'examens médicaux en cas de recrutement (article 2) ;

- l'instauration de redevances pour des examens médicaux en vue de l'obtention d'une licence de contrôleur de la circulation aérienne (article 3) ;
- la modification du champ d'application de l'arrêté royal du 27 avril 1981 en ce qui concerne le contrôle des absences pour maladie (article 4) ;
- la détermination des personnes ou des organismes qui doivent acquitter les redevances (article 6).

L'arrêté envisagé produit ses effets le 1^{er} janvier 2008, à l'exception de son article 4 qui, pour certaines administrations, produit ses effets le 1^{er} janvier 2011 et, pour d'autres administrations, entre en vigueur le jour de la conclusion d'un accord entre ces administrations et l'Administration de l'expertise médicale (article 8).

4. L'arrêté en projet trouve son fondement juridique dans l'article 210 de la loi du 8 août 1980 relative aux propositions budgétaires 1979-1980. En vertu de cet article, le Roi est habilité à établir des redevances pour les examens et contrôles pratiqués en exécution des dispositions réglementaires ou contractuelles par le Service de Santé administratif du Ministère de la Santé publique et de la Famille (actuellement l'Administration de l'expertise médicale du Service public fédéral Santé publique, Sécurité de la Chaîne alimentaire et Environnement ⁴), il fixe le taux de ces redevances ainsi que les modalités de paiement de celles-ci et il désigne la personne physique ou morale qui est tenue au paiement de la redevance.

Si l'article 3 de la loi 28 janvier 2003 relative aux examens médicaux dans le cadre des relations de travail, mentionné au premier alinéa actuel du préambule, est à l'origine des modifications visées aux articles 2 et 4 du projet, il ne procure toutefois pas de fondement juridique à ceux-ci, ni à quelque autre disposition de l'arrêté en projet.

COMPÉTENCE

5. Le projet fait également mention de redevances relatives à des examens médicaux effectués dans le cadre de matières relevant de la compétence des communautés et des régions,

⁴ Cette dénomination doit également être utilisée (en abrégé) dans l'intitulé de l'arrêté royal du 27 avril 1981 et de manière cohérente dans l'ensemble du texte de cet arrêté, qui nécessite une nouvelle adaptation à cet effet. Préalablement, il faudra mener à bien la transformation du Service de Santé administratif en Administration de l'expertise médicale (voir le projet d'arrêté royal « organique de l'Administration de l'expertise médicale » sur lequel le Conseil d'État, section de législation, a émis le 8 décembre 2009 l'avis 47.288/3).

tels que les examens médicaux des élèves des écoles maritimes et des écoles de pêche ou les contrôles médicaux en cas d'absence pour cause de maladie des membres du personnel des communautés et des régions, des institutions publiques qui en dépendent ou des administrations subordonnées.

Sauf si une règle définissant les compétences respectives de l'État fédéral, des communautés et des régions le prévoit ou crée la possibilité à cet effet, un service public fédéral ne peut être chargé de l'exécution de tâches relatives à des matières relevant des communautés et des régions. Interrogé sur l'existence d'un tel fondement au regard de la répartition des compétences, le délégué n'a pas pu donner de réponse satisfaisante : la référence à la réglementation adoptée unilatéralement par l'autorité fédérale ou à des accords purement politiques ou administratifs ne peut évidemment pas suffire pour pouvoir conclure en ce sens.

À moins qu'il ne puisse encore être démontré que du point de vue de la répartition des compétences, il existe un fondement adéquat justifiant l'intervention de l'Administration de l'expertise médicale dans des matières relevant des communautés et des régions, les dispositions concernées devront être omises ou adaptées.

EXAMEN DU TEXTE

Préambule

6. Compte tenu de l'observation relative au fondement juridique de l'arrêté en projet, on remplacera le premier alinéa du préambule par un alinéa visant l'article 210 de la loi du 8 août 1980 relative aux propositions budgétaires 1979-1980.

7. La mention des arrêtés modificatifs au deuxième alinéa du préambule est superflue⁵. Les modifications antérieures encore en vigueur aux articles à modifier doivent néanmoins être mentionnées dans la phrase liminaire des dispositions modificatives concernées⁶.

⁵ Voir *Principes de technique législative. Guide de rédaction des textes législatifs et réglementaires*, Conseil d'État, 2008, recommandation n° 30 et formule F.3.3, à consulter sur le site internet du Conseil d'État (www.raadvst-consetat.be).

⁶ *Ibid.*, recommandations n°s 113 à 115 et formules F 4-2-1-1 à F 4-2-1-9.

8. Les arrêtés mentionnés aux troisième à cinquième alinéas du préambule ne procurent évidemment pas de fondement juridique à l'arrêté en projet, qui ne vise pas non plus à modifier, remplacer ou abroger ces arrêtés. Leur mention n'est pas non plus nécessaire à une bonne compréhension de l'arrêté en projet. On supprimera dès lors les troisième à cinquième alinéas du préambule.

9. Le considérant figurant au sixième alinéa actuel du préambule n'étant pas nécessaire à une bonne compréhension des dispositions en projet, il serait préférable de l'omettre.

10. Le neuvième alinéa actuel du préambule (qui devient le cinquième alinéa) doit être rédigé comme suit :

« Vu l'avis 49.595/3 du Conseil d'État, donné le 17 mai 2011, en application de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 1^o, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973 ; ».

Article 1^{er}

11. À l'article 1^{er}, alinéa 2, en projet, on écrira « ... médicaux non mentionnés ... d'une redevance établie en tenant compte de la base de remboursement fixée pour une prestation similaire dans le cadre de l'assurance obligatoire soins de santé et indemnités », au lieu de « ... médicaux non repris ... du tarif correspondant fixé par l'INAMI ».

Article 6

12. Pour être plus conforme à l'article 210 de la loi du 8 août 1980 procurant le fondement juridique, l'article 6, § 1^{er}, alinéa 2, en projet, ne peut pas exiger plus que la production, préalablement à l'examen, de la preuve de paiement de la redevance. On adaptera dès lors la rédaction de cette disposition.

Article 8

13. L'article 8 du projet dispose que l'arrêté envisagé produit ses effets le 1^{er} janvier 2008, à l'exception de l'article 4 qui produit ses effets (non : entre en vigueur) le

1^{er} janvier 2011 ou entre en vigueur à la date de la conclusion d'un accord avec l'Administration de l'expertise médicale.

À cet égard, il convient de rappeler que l'attribution d'un effet rétroactif à des arrêtés n'est admissible que sous certaines conditions, à savoir s'il existe une base légale à cet effet, si la rétroactivité concerne une règle qui accorde des avantages dans le respect du principe d'égalité, ou dans la mesure où elle s'impose pour assurer la continuité ou le bon fonctionnement de l'administration, et ne porte pas atteinte, en principe, à des situations acquises. En conséquence, on renoncera à la rétroactivité dans la mesure où elle emporterait que des redevances plus élevées que celles qui sont fixées actuellement pourraient être réclamées pour le passé.

En outre, l'entrée en vigueur d'un arrêté réglementaire ne peut être subordonnée à la date de la conclusion d'un accord avec l'Administration de l'expertise médicale, dès lors les citoyens ne connaissent pas (pour la plupart) cette date. L'article 8 du projet devra être revu sur ce point également.

Article 9

14. Étant donné que, par « ministre », l'article 9 renvoie à la fonction et non à la titulaire actuelle de cette fonction, il convient d'écrire dans le texte français de cet article « Le ministre » et non « La ministre » et « chargé » au lieu de « chargée ».

La chambre était composée de

Messieurs	J. SMETS,	conseiller d'État, président,
	W. VAN VAERENBERGH, J. VAN NIEUWENHOVE,	conseillers d'État,
Madame	A.-M. GOOSSENS,	greffier.

Le rapport a été présenté par Mme G. SCHEPPERS, auditeur.

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

LE GREFFIER

LE PRÉSIDENT

A.-M. GOOSSENS

J. SMETS