



RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

advies 54.087/1
van 24 september 2013

over

een ontwerp van koninklijk
besluit 'betreffende de datum
van inwerkingtreding van
artikelen 32 en 36 van de wet
van 27 december 2012
houdende diverse bepalingen
inzake de toegankelijkheid van
gezondheidszorg'

CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

avis 54.087/1
du 24 septembre 2013

sur

un projet d'arrêté royal 'relatif
à la date d'entrée en vigueur
des articles 32 et 36 de la loi du
27 décembre 2012 portant des
dispositions diverses en
matière d'accessibilité aux
soins de santé'

Op 6 september 2013 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een ontwerp van koninklijk besluit 'betreffende de datum van inwerkingtreding van artikelen 32 en 36 van de wet van 27 december 2012 houdende diverse bepalingen inzake de toegankelijkheid van gezondheidszorg'.

Het ontwerp is door de eerste kamer onderzocht op 19 september 2013. De kamer was samengesteld uit Marnix VAN DAMME, kamervoorzitter, Wilfried VAN VAERENBERGH en Wouter PAS, staatsraden, Marc RIGAUX en Michel TISON, assessoren, en Marleen VERSCHRAEGHEN, toegevoegd griffier.

Het verslag is uitgebracht door Wendy DEPESTER, adjunct-auditeur.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst van het advies is nagezien onder toezicht van Marnix VAN DAMME, kamervoorzitter.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 24 september 2013.

*

Le 6 septembre 2013, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par la Secrétaire d'État à l'Asile et la Migration, à l'Intégration sociale et à la Lutte contre la Pauvreté à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté royal 'relatif à la date d'entrée en vigueur des articles 32 et 36 de la loi du 27 décembre 2012 portant des dispositions diverses en matière d'accessibilité aux soins de santé'.

Le projet a été examiné par la première chambre le 19 septembre 2013. La chambre était composée de Marnix VAN DAMME, président de chambre, Wilfried VAN VAERENBERGH et Wouter PAS, conseillers d'État, Marc RIGAUX et Michel TISON, assesseurs, et Marleen VERSCHRAEGHEN, greffier assumé.

Le rapport a été présenté par Wendy DEPESTER, auditeur adjoint.

La concordance entre la version française et la version néerlandaise de l'avis a été vérifiée sous le contrôle de Marnix VAN DAMME, président de chambre.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 24 septembre 2013.

*

STREKKING EN RECHTSGROND VAN HET ONTWERP

1. Het om advies voorgelegde ontwerp strekt ertoe de inwerkingtreding van de artikelen 32 en 36 van de wet van 27 december 2012 ‘houdende diverse bepalingen inzake de toegankelijkheid van de gezondheidszorg’ te regelen.

Artikel 32 van de wet van 27 december 2012 voegt een artikel 9ter in de wet van 2 april 1965 ‘betreffende het ten laste nemen van de steun verleend door openbare centra voor maatschappelijk welzijn’ in. De laatstgenoemde bepaling onttrekt bepaalde beslissingen van het openbaar centrum voor maatschappelijk welzijn aan de regels die inzake terugvordering van steun zijn opgenomen in de artikelen 9 en 10, § 1, van de wet van 2 april 1965. Artikel 36 van de wet van 27 december 2012 wijzigt artikel 12, eerste lid, van de wet van 2 april 1965 teneinde de kosten, bedoeld in het voornoemde artikel 9ter, uit te zonderen van het begrip “terugvorderbare kosten” in de zin van de aldus gewijzigde bepaling.

De artikelen 32 en 36 van de wet van 27 december 2012 worden op een gedifferentieerde wijze in werking gesteld. Zij hebben uitwerking met ingang van 1 juni 2013 “voor de openbare centra voor maatschappelijk welzijn en de verplegingsinstellingen die beantwoorden aan de technische vereisten bepaald door de POD Maatschappelijke integratie om toegang te hebben tot de gegevensbank voorzien in artikel 9ter van de wet van 2 april 1965” (artikel 1 van het ontwerp). Zij treden daarentegen in werking op 1 oktober 2013 “voor het geheel van de openbare centra voor maatschappelijk welzijn” (artikel 2).

Artikel 3 van het ontwerp bevat een overgangsregeling ten aanzien van de verplegingsinstellingen “die wat betreft de elektronische facturatie aan de HZIV nog geen akkoord ontvingen van de POD Maatschappelijke integratie, [en die] ten voorlopige titel nog tot en met 31 december 2013 verder [kunnen] factureren aan het OCMW”.

2. De ontworpen regeling vindt rechtsgrond in artikel 37 van de wet van 27 december 2012, gelezen in samenhang met de algemene bevoegdheid waarover de Koning overeenkomstig artikel 108 van de Grondwet beschikt om de wet uit te voeren.

Artikel 37 van de wet van 27 december 2012 draagt de Koning op om “achtereenvolgens de data van inwerkingtreding van artikel 32 en van artikel 36 voor de openbare centra voor maatschappelijk welzijn en voor de betrokken verplegingsinstellingen” te bepalen. Deze wetsbepaling kan worden geacht een voldoende rechtsgrond te bieden voor de artikelen 1 en 2 van het ontwerp. Wat de overgangsregeling in artikel 3 van het ontwerp betreft, dient bijkomend beroep te worden gedaan op artikel 108 van de Grondwet.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Opschrift

3. In zowel het opschrift van het ontwerp, als in de aanhef en het dispositief ervan, dient melding te worden gemaakt in de Nederlandse tekst van het correcte opschrift van de wet van 27 december 2012. Mede rekening houdend hiermee, passe men de redactie van het opschrift van het ontwerp aan als volgt:

“Koninklijk besluit tot vaststelling van de datum van inwerkingtreding van de artikelen 32 en 36 van de wet van 27 december 2012 houdende diverse bepalingen inzake de toegankelijkheid van de gezondheidszorg.”

In de Franse tekst zou het opschrift van het ontwerp als volgt moeten worden gesteld:

« Arrêté royal fixant la date d'entrée en vigueur des articles 32 et 36 de la loi du 27 décembre 2012 portant des dispositions diverses en matière d'accessibilité aux soins de santé ».

DISPOSITIEF

Artikel 1

4. Aan de artikelen 32 en 36 van de wet van 27 december 2012 wordt, wat de in artikel 1 van het ontwerp bedoelde centra en verplegingsinstellingen betreft, retroactief met ingang van 1 juni 2013 uitwerking gegeven.

Het is bekend dat het verlenen van terugwerkende kracht aan besluiten slechts onder bepaalde voorwaarden geoorloofd is, namelijk in geval er voor de retroactiviteit een wettelijke grondslag bestaat, de retroactiviteit betrekking heeft op een regeling waarbij, met inachtneming van het gelijkheidsbeginsel, voordelen worden toegekend of in zoverre de retroactiviteit noodzakelijk is voor de continuïteit of de goede werking van de openbare dienst en erdoor, in beginsel, geen verkregen situaties worden aangetast. Enkel indien de ontworpen regeling kan worden ingepast in één van die gevallen, kan de terugwerkende kracht worden gebillijkt.

De gemachtigde verantwoordde de terugwerkende kracht van de artikelen 32 en 36 van de wet van 27 december 2012, wat de in artikel 1 van het ontwerp bedoelde centra en verplegingsinstellingen betreft, als volgt:

“Depuis trois ans, des groupes de projets ont été mis en place afin de prévenir les CPAS de ce changement. Au 1^{er} octobre, tous les CPAS devront encoder, dans la base de données MediPrima, leurs décisions d'aides médicales pour les bénéficiaires repris dans l'article 9^{ter}.

Toutefois à fin de s'assurer de la mise en œuvre du programme et d'éviter tous les bugs informatiques, des groupes pilotes de CPAS et d'établissements de soins ont été constitués. Au 1^{er} juin, les flux informatiques étant prêts, les CPAS pilotes sont entrés en

phase de production. Dès lors, tout en continuant à respecter la procédure prévue à l'article 9, ils ont également appliqué la nouvelle procédure. Ils ont donc encodé leur décision dans la base de données Mediprima et respecté la procédure établie par l'article 9ter.

Pour éviter qu'au 1^{er} octobre, ces CPAS pilotes doivent réintroduire l'ensemble de leur décisions selon les règles de la nouvelle procédure dans la base de données, il est indispensable de légitimer ce qui a été fait. C'est pour cette raison qu'il est inséré un effet rétroactif limité. En effet, il est limité aux seuls pilotes - CPAS et établissements de soins. Il s'agit d'éviter une surcharge de travail pour les CPAS et une insécurité juridique au point de vue de la prise en charge pour les établissements de soins. Les établissements de soins qui ne pourraient pas être remboursés des soins octroyés, seraient contraints de se retourner sur le patient qui se trouve déjà dans la pauvreté."

De door de gemachtigde gegeven verantwoording vermag niet de vaststelling ongedaan te maken dat openbare centra voor maatschappelijk welzijn worden verplicht te handelen overeenkomstig het bepaalde in artikel 9ter van de wet van 2 april 1965 en dat, wanneer zij nalaten om de desbetreffende beslissingen overeenkomstig artikel 9ter, § 3, van die wet, in de gegevensbank in te brengen, zij met toepassing van artikel 9ter, § 4, van dezelfde wet, gehouden zijn de betrokken kosten ten laste te nemen¹. Dergelijke bijkomende verplichting en sanctionering in geval van niet-naleving ervan, lenen zich niet tot retroactiviteit².

Gelet evenwel op de door de gemachtigde verstrekte toelichting waaruit blijkt dat het de bedoeling is te vermijden dat vóór 1 oktober 2013 ingebrachte beslissingen opnieuw volgens de nieuwe procedureregels zouden moeten worden ingebracht in de gegevensbank, verdient het aanbeveling om artikel 1 uit het ontwerp weg te laten en dit laatste aan te vullen met een bijkomende overgangsbepaling³. In die overgangsbepaling kan dan worden vermeld dat, wat de openbare centra voor maatschappelijk welzijn en de verplegingsinstellingen betreft die reeds vóór 1 oktober 2013 beantwoorden aan de door de bevoegde overheidsdienst⁴ bepaalde technische vereisten om toegang te hebben tot de gegevensbank, bedoeld in artikel 9ter van de wet van 2 april 1965, de tijdens de periode van 1 juni 2013 tot 30 september 2013 in die gegevensbank ingebrachte beslissingen volkomen hun gevolgen behouden na 1 oktober 2013.

¹ Hetgeen, blijkens de parlementaire voorbereiding met betrekking tot artikel 9ter, § 4, van de wet van 2 april 1965, te beschouwen valt als een sanctie ten aanzien van de openbare centra voor maatschappelijk welzijn die de bepalingen van artikel 9ter, § 3, van die wet niet naleven (*Parl.St.* Kamer, 2012-13, nr. 53-2524/1, 23).

² Ook al zouden in de praktijk gedurende de periode van 1 juni 2013 tot 1 oktober 2013 geen openbare centra voor maatschappelijk welzijn op die wijze moeten worden gesanctioneerd, zoals valt af te leiden uit de door de gemachtigde verstrekte toelichting ("[...] les CPAS pilotes ont introduit conformément à cette disposition et en outre ils ont respecté la procédure actuelle. La rétroactivité ne sert qu'à légitimer les données introduites. En effet, le CPAS pilote a pris sa décision, il l'a encodé légalement selon les règles de l'article 9. Mais il a également introduit sa décision conformément à l'article 9ter").

³ Dergelijke overgangsbepaling wordt best opgenomen in een nieuw artikel 3, ermee rekening houdend dat de artikelen 2 en 3 van het ontwerp, zoals het om advies is voorgelegd, dienen te worden vernummerd, rekening houdend met het weglaten van het huidige artikel 1.

⁴ Het betreft de "Programmatorische Federale Overheidsdienst Maatschappelijke Integratie, Armoedebestrijding, Sociale Economie en Grootstedenbeleid" en niet de "POD Maatschappelijke integratie", zoals vermeld in artikel 1 van het ontwerp (zie ook artikel 9ter, § 5, van de wet van 2 april 1965).

Artikel 3

5. De afkorting “HZIV” moet worden vervangen door de benaming “Hulpkas voor ziekte- en invaliditeitsverzekering”. Alhoewel ingeburgerd, dient ook de afkorting “OCMW” telkens te worden vervangen door “openbaar centrum voor maatschappelijk welzijn”. Ook in de artikelen 1 en 2 van het ontwerp wordt immers voluit van “openbare centra voor maatschappelijk welzijn” melding gemaakt.

6. De woorden “ten voorlopige titel”, in de Nederlandse tekst, stemmen niet overeen met de woorden “à titre transitoire”, in de Franse tekst. Juridisch-inhoudelijk verdienen de woorden in de Franse tekst de voorkeur. Derhalve kan worden overwogen om de woorden “ten voorlopige titel”, in de Nederlandse tekst, te vervangen door de woorden “bij wijze van overgangsmaatregel”.

7. Het opschrift van de wet van 2 april 1965 wordt al vermeld in artikel 1 van het ontwerp. Het volstaat derhalve om aan het einde van artikel 3 te schrijven “van artikel 9, § 1, van de voornoemde wet van 2 april 1965 naleven”.

*

PORTÉE ET FONDEMENT JURIDIQUE DU PROJET

1. Le projet soumis pour avis a pour objet de régler l'entrée en vigueur des articles 32 et 36 de la loi du 27 décembre 2012 'portant des dispositions diverses en matière d'accessibilité aux soins de santé'.

L'article 32 de la loi du 27 décembre 2012 insère un article 9^{ter} dans la loi du 2 avril 1965 'relative à la prise en charge des secours accordés par les centres publics d'action sociale'. Cette dernière disposition soustrait certaines décisions du centre public d'action sociale aux règles relatives au recouvrement des secours, inscrites aux articles 9 et 10, § 1^{er}, de la loi du 2 avril 1965. L'article 36 de la loi du 27 décembre 2012 modifie l'article 12, alinéa 1^{er}, de la loi du 2 avril 1965 afin d'exclure les frais visés à l'article 9^{ter}, précité, de la notion de « frais recouvrables » au sens de la disposition ainsi modifiée.

Les articles 32 et 36 de la loi du 27 décembre 2012 sont mis en vigueur à différentes dates. Ils produisent leurs effets le 1^{er} juin 2013 « pour les centres publics d'action sociale et les établissements de soins qui ont répondu aux exigences techniques fixées par le SPP Intégration sociale pour avoir accès à la base de données prévue à l'article 9^{ter} de la loi du 2 avril 1965 » (article 1^{er} du projet). Ils entrent par contre en vigueur le 1^{er} octobre 2013 « pour l'ensemble des centres publics d'action sociale » (article 2).

L'article 3 du projet comporte un régime transitoire à l'égard des établissements de soins « qui n'auraient pas eu l'accord du SPP Intégration sociale concernant la facturation électronique à la CAAMI, [et qui] pourront à titre transitoire continuer à facturer au CPAS jusqu'au 31 décembre 2013 ».

2. Les dispositions en projet trouvent un fondement juridique à l'article 37 de la loi du 27 décembre 2012, combiné avec le pouvoir général d'exécution de la loi, dont dispose le Roi en vertu de l'article 108 de la Constitution.

L'article 37 de la loi du 27 décembre 2012 charge le Roi de déterminer « successivement les dates d'entrée en vigueur de l'article 32 et de l'article 36 pour les centres publics d'action sociale et les établissements de soins concernés ». Cette disposition légale peut être réputée procurer un fondement juridique suffisant aux articles 1^{er} et 2 du projet. Concernant le régime transitoire prévu à l'article 3 du projet, il y a lieu, en outre, d'invoquer à l'article 108 de la Constitution.

EXAMEN DU TEXTE

Intitulé

3. Dans le texte néerlandais, tant l'intitulé du projet que son préambule et son dispositif mentionneront l'intitulé correct de la loi du 27 décembre 2012. Compte tenu notamment de cette observation, on adaptera la rédaction de l'intitulé du projet comme suit :

« Koninklijk besluit tot vaststelling van de datum van inwerkingtreding van de artikelen 32 en 36 van de wet van 27 december 2012 houdende diverse bepalingen inzake de toegankelijkheid van de gezondheidszorg ».

Dans le texte français, on rédigera l'intitulé du projet comme suit :

« Arrêté royal fixant la date d'entrée en vigueur des articles 32 et 36 de la loi du 27 décembre 2012 portant des dispositions diverses en matière d'accessibilité aux soins de santé ».

DISPOSITIF

Article 1^{er}

4. Les articles 32 et 36 de la loi du 27 décembre 2012 rétroagissent au 1^{er} juin 2013 en ce qui concerne les centres et les établissements de soins visés à l'article 1^{er} du projet.

Or l'attribution d'un effet rétroactif à des arrêtés n'est permise que sous certaines conditions, à savoir lorsque la rétroactivité est autorisée par la loi, lorsqu'elle se rapporte à 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 du service public et ne porte pas atteinte, en principe, à des situations acquises. La rétroactivité des dispositions en projet ne peut, en principe, se justifier que si elle s'inscrit dans une des hypothèses énumérées.

Le délégué a justifié la rétroactivité des articles 32 et 36 de la loi du 27 décembre 2012, en ce qui concerne les centres et les établissements de soins visés à l'article 1^{er}, comme suit :

« Depuis trois ans, des groupes de projets ont été mis en place afin de prévenir les CPAS de ce changement. Au 1^{er} octobre, tous les CPAS devront encoder, dans la base de données MediPrima, leurs décisions d'aides médicales pour les bénéficiaires repris dans l'article 9^{ter}.

Toutefois à fin de s'assurer de la mise en œuvre du programme et d'éviter tous les bugs informatiques, des groupes pilotes de CPAS et d'établissements de soins ont été constitués. Au 1^{er} juin, les flux informatiques étant prêts, les CPAS pilotes sont entrés en phase de production. Dès lors, tout en continuant à respecter la procédure prévue à l'article 9, ils ont également appliqué la nouvelle procédure. Ils ont donc encodé leur décision dans la base de données Mediprima et respecté la procédure établie par l'article 9^{ter}.

Pour éviter qu'au 1^{er} octobre, ces CPAS pilotes doivent réintroduire l'ensemble de leur décisions selon les règles de la nouvelle procédure dans la base de données, il est

indispensable de légitimer ce qui a été fait. C'est pour cette raison qu'il est inséré un effet rétroactif limité. En effet, il est limité aux seuls pilotes - CPAS et établissements de soins. Il s'agit d'éviter une surcharge de travail pour les CPAS et une insécurité juridique au point de vue de la prise en charge pour les établissements de soins. Les établissements de soins qui ne pourraient pas être remboursés des soins octroyés, seraient contraints de se retourner sur le patient qui se trouve déjà dans la pauvreté ».

La justification apportée par le délégué n'est pas de nature à infirmer la constatation que les centres publics d'action sociale sont tenus d'agir conformément aux dispositions de l'article 9ter de la loi du 2 avril 1965 et que, lorsqu'ils omettent d'introduire les décisions concernées dans la base de données, conformément à l'article 9ter, § 3, de cette loi, ils sont tenus, en application de l'article 9ter, § 4, de la même loi, de prendre en charge les frais concernés¹. Pareilles obligation supplémentaire et sanction en cas de non-respect de celles-ci ne se prêtent pas à la rétroactivité².

Toutefois, eu égard aux précisions fournies par le délégué, dont il ressort que l'intention est d'éviter que des décisions introduites avant le 1^{er} octobre 2013 doivent être réintroduites dans la base de données, selon les nouvelles règles de procédure, il est recommandé de supprimer l'article 1^{er} du projet et de compléter ce dernier par une disposition transitoire supplémentaire³. Cette disposition transitoire peut alors mentionner que, s'agissant des centres publics d'action sociale et des établissements de soins qui répondaient déjà, avant le 1^{er} octobre 2013, aux exigences techniques fixées par le service public compétent⁴ pour avoir accès à la base de données visée à l'article 9ter de la loi du 2 avril 1965, les décisions introduites dans cette base de données entre le 1^{er} juin 2013 et le 30 septembre 2013 conservent pleinement leurs effets après le 1^{er} octobre 2013.

Article 3

5. Il y a lieu de remplacer l'abréviation « CAAMI » par la dénomination « Caisse auxiliaire d'assurance maladie-invalidité ». Bien qu'entrée dans l'usage courant, l'abréviation « CPAS » doit également être remplacée chaque fois par « centre public d'action sociale ». Les articles 1^{er} et 2 du projet font en effet mention de « centres publics d'action sociale » en toutes lettres.

¹ Ce qui, ainsi qu'il ressort des travaux préparatoires relatifs à l'article 9ter, § 4, de la loi du 2 avril 1965, doit être considéré comme une sanction à l'égard des centres publics d'action sociale qui ne respectent pas les dispositions de l'article 9ter, § 3, de cette loi (*Doc. parl.*, Chambre, 2012-2013, n° 53-2524/1, 23).

² Même si, dans la pratique, durant la période du 1^{er} juin 2013 au 1^{er} octobre 2013, aucun centre public d'action sociale ne devrait être sanctionné de la sorte, comme il peut se déduire de l'explication fournie par le délégué (« [...] les CPAS pilotes ont introduit conformément à cette disposition et en outre ils ont respecté la procédure actuelle. La rétroactivité ne sert qu'à légitimer les données introduites. En effet, le CPAS pilote a pris sa décision, il l'a encodé légalement selon les règles de l'article 9. Mais il a également introduit sa décision conformément à l'article 9ter »).

³ Mieux vaudrait intégrer une telle disposition transitoire dans un nouvel article 3, compte tenu du fait que, eu égard à la suppression de l'actuel article 1^{er}, il y a lieu de renuméroter les articles 2 et 3 du projet, tel qu'il est soumis pour avis.

⁴ Il s'agit du « Service public fédéral de Programmation Intégration Sociale, Lutte contre la Pauvreté, Économie Sociale et Politique des Grandes Villes » et non du « SPP Intégration sociale », comme le mentionne l'article 1^{er} du projet (voir aussi l'article 9ter, § 5, de la loi du 2 avril 1965).

6. Les mots « ten voorlopige titel », dans le texte néerlandais, ne correspondent pas aux mots « à titre transitoire » dans le texte français. Du point de vue juridique, il est préférable d'utiliser les mots du texte français. Dans le texte néerlandais, on peut envisager dès lors de remplacer les mots « ten voorlopige titel » par les mots « bij wijze van overgangsmaatregel ».

7. L'intitulé de la loi du 2 avril 1965 est déjà mentionné à l'article 1^{er} du projet. Il suffit par conséquent d'écrire à la fin de l'article 3 « respecter la procédure de l'article 9, § 1^{er}, de la loi du 2 avril 1965 précitée ».

DE GRIFFIER - LE GREFFIER

DE VOORZITTER - LE PRÉSIDENT

Marleen VERSCHRAEGHEN

Marnix VAN DAMME