



RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

advies 56.399/3
van 23 juni 2014

avis 56.399/3
du 23 juin 2014

over

sur

een voorontwerp van
ordonnantie 'betreffende de
organisatie van het
medisch-sanitair vervoer'

un avant-projet d'ordonnance
'relative à l'organisation du
transport médico-sanitaire'

Op 22 mei 2014 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Leden van het Verenigd College van de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie van Brussel-Hoofdstad, bevoegd voor het Gezondheidsbeleid, verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een voorontwerp van ordonnantie 'betreffende de organisatie van het medisch-sanitair vervoer'.

Het voorontwerp is door de derde kamer onderzocht op 17 juni 2014. De kamer was samengesteld uit Jo BAERT, kamervoorzitter, Jeroen VAN NIEUWENHOVE en Kaat LEUS, staatsraden, Jan VELAERS en Johan PUT, assessoren, en Greet VERBERCKMOES, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Tim CORTHAUT, auditeur.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst van het advies is nagezien onder toezicht van Jeroen VAN NIEUWENHOVE, staatsraad.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 23 juni 2014.

*

Le 22 mai 2014, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par les Membres du Collège réuni de la Commission communautaire commune de Bruxelles-Capitale, compétents pour la politique de la Santé, à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, sur un avant-projet d'ordonnance 'relative à l'organisation du transport médico-sanitaire'.

L'avant-projet a été examiné par la troisième chambre le 17 juin 2014. La chambre était composée de Jo BAERT, président de chambre, Jeroen VAN NIEUWENHOVE et Kaat LEUS, conseillers d'État, Jan VELAERS et Johan PUT, assesseurs, et Greet VERBERCKMOES, greffier.

Le rapport a été présenté par Tim CORTHAUT, auditeur.

La concordance entre la version française et la version néerlandaise de l'avis a été vérifiée sous le contrôle de Jeroen VAN NIEUWENHOVE, conseiller d'État.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 23 juin 2014.

*

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 rechtsgrond¹, alsmede van de vraag of aan de te vervullen vormvereisten is voldaan.

*

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 voorontwerp 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 indienen van een ontwerp van ordonnantie bij het Parlement noodzakelijk is.

STREKKING VAN HET VOORONTWERP

3. Het voorliggende voorontwerp van ordonnantie van de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie strekt tot de invoering van een regeling betreffende de organisatie van het medisch-sanitair vervoer, zijnde het niet-dringende vervoer van patiënten met een ambulance of met een lichte ziekenwagen.²

Bij het medisch-sanitair vervoer moeten een aantal basiswaarborgen in acht worden genomen (artikel 3 van het ontwerp). Artikel 4 betreft het toepassingsgebied van de ontworpen regeling. Het Verenigd College wordt gemachtigd om de erkenningsnormen vast te stellen met betrekking tot de in die bepaling opgesomde aangelegenheden (artikel 5). Een aantal beginselen waaraan de diensten voor medisch-sanitair vervoer moeten voldoen worden bepaald in artikel 6.

Artikel 7 heeft betrekking op de verplichting tot erkenning (met inbegrip van vrijstellingen van deze verplichting) en op de mogelijkheid van een voorlopige erkenning. Bij artikel 8 wordt het Verenigd College gemachtigd om de procedure te regelen voor de toekenning, de vernieuwing, de intrekking, de dringende intrekking, en de weigering van de erkenning of voorlopige erkenning. Er wordt een permanente overlegcommissie ingesteld die adviserende taken heeft en die het sluiten van tariefakkoorden moet vergemakkelijken (artikel 9). De samenstelling en de werkwijze van deze commissie wordt door het Verenigd College bepaald, maar ze omvat in elk geval vertegenwoordigers van patiënten en van de medisch-sanitaire vervoerssector (artikel 12).

¹ Aangezien het om een voorontwerp van ordonnantie gaat, wordt onder “rechtsgrond” de overeenstemming met de hogere rechtsnormen verstaan.

² Volgens artikel 2, 1°, van het ontwerp betreft het elk vervoer over de weg van patiënten, van of naar een zorgverstrekker, per ambulance of met een lichte ziekenwagen tegen vergoeding, met uitzondering van het vervoer bedoeld bij de wet van 8 juli 1964 ‘betreffende de dringende geneeskundige hulpverlening’.

Het Verenigd College kan zelf de tarieven van het medisch-sanitair vervoer bepalen indien er geen tariefakkoorden worden gesloten of indien die akkoorden de patiënten niet voldoende beschermen (artikel 10). Het Verenigd College kan eveneens de nadere regels bepalen voor de controle op de kwaliteit en de prijzen van de aangeboden diensten (artikel 11).

De datum van inwerkingtreding van de aan te nemen ordonnantie of van bepaalde artikelen ervan wordt door het Verenigd College bepaald (artikel 14). Er wordt ook voorzien in de mogelijkheid van overgangsmaatregelen, vast te stellen door het Verenigd College (artikel 13).

BEVOEGDHEID

4. Zoals in de memorie van toelichting terecht wordt uiteengezet, heeft de afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State, overigens in navolging van de afdeling Wetgeving,³ geoordeeld dat het niet-dringend ziekenvervoer – in tegenstelling tot de ambulancediensten in de zin van de wet van 8 juli 1964 ‘betreffende de dringende geneeskundige verzorging’ – tot de bevoegdheden van de gemeenschappen moet worden gerekend, aangezien het gaat om een vorm van zorgenverstrekking buiten de verplegingsinrichtingen die niet onder een van de aan de federale overheid voorbehouden uitzonderingen valt in de zin van het huidige artikel 5, § 1, I, 1°, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 ‘tot hervorming der instellingen’.⁴

Dit is niet anders na de recente wijziging van de bevoegdheidsverdeling inzake gezondheidszorgen ingevolge de zesde staatshervorming. Ook volgens artikel 5, § 1, I, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 zoals die bepaling luidt met ingang van 1 juli 2014, blijft de zorgenverstrekking buiten de verplegingsinrichtingen principieel tot de bevoegdheid van de gemeenschappen behoren en omvatten de op dat principe geformuleerde uitzonderingen voor de federale overheid niet het niet-dringend ziekenvervoer.

De regeling van het niet-dringend ziekenvervoer in het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad komt dan ook toe aan de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie voor zover die regeling geen betrekking heeft op instellingen die gevestigd zijn in het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad en die wegens hun organisatie moeten worden beschouwd uitsluitend te behoren tot de ene of de andere gemeenschap,⁵ onder voorbehoud van wat volgt.

5.1. De artikelen 9, 4°, 10 en 11 van het ontwerp hebben betrekking op het sluiten van tariefakkoorden en op het opleggen en afdwingen van prijsregulering.

³ Adv.RvS 27.458/3 van 31 maart 1998 over een ontwerp dat heeft geleid tot het koninklijk besluit van 29 april 1999 ‘tot bepaling van een organieke regeling en de normen waaraan de diensten voor niet-dringend, liggend ziekenvervoer moeten voldoen om erkend te worden als medisch-technische dienst zoals bedoeld in artikel 44 van de wet op de ziekenhuizen, gecoördineerd op 7 augustus 1987’.

⁴ RvS 15 juni 2000, nr. 87.980, *Vlaamse Gemeenschap*. Bij dit arrest werd de tenuitvoerlegging van het koninklijk besluit van 29 april 1999, alsook van een later wijzigingsbesluit ervan geschorst. Later werden deze besluiten ook vernietigd omdat niet was gevraagd om de voortzetting van de rechtspleging (RvS 12 juli 2002, nr. 109.255, *Vlaamse Gemeenschap*).

⁵ Zie de artikelen 128, § 2, en 135 van de Grondwet, alsook artikel 63 van de bijzondere wet van 12 januari 1989 ‘met betrekking tot de Brusselse Instellingen’.

Ook al is de federale overheid in beginsel bevoegd voor het prijs- en inkomensbeleid op grond van artikel 6, § 1, VI, vijfde lid, 3°, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980, toch kunnen de gemeenschappen binnen het kader van hun bevoegdheden maatregelen nemen met betrekking tot de tarieven voor niet-dringend ziekenvervoer, in zoverre ze daarbij de voorbehouden federale bevoegdheid inzake het algemene prijs- en inkomensbeleid eerbiedigen.⁶

Daar komt nog bij dat in de voormelde bepaling, zoals die zal luiden vanaf 1 juli 2014, de regeling van de prijzen in de aangelegenheden die tot de bevoegdheid van de gewesten en de gemeenschappen behoren, ook uitdrukkelijk wordt uitgezonderd van deze federale voorbehouden bevoegdheid, onder voorbehoud van hetgeen bepaald is in artikel 6, § 1, VII, tweede lid, d), van die bijzondere wet.⁷ Zoals kan worden opgemaakt uit de toelichting bij het voorstel dat heeft geleid tot de nieuwe bevoegdheidsbepaling,⁸ was het vooral de bedoeling om de bestaande rechtspraak van het Grondwettelijk Hof aangaande de zo-even geschetste draagwijdte van die bevoegdheidsbepaling te expliciteren.⁹

5.2. Desalniettemin rijst de vraag of de ontworpen bepalingen wel op een zinvolle wijze kunnen worden uitgeoefend in het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad.

De ontworpen maatregelen inzake prijsregulering kunnen immers enkel betrekking hebben op de aanbieders van medisch-sanitaire vervoersdiensten in het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad die niet beschouwd kunnen worden als instellingen die wegens hun organisatie moeten worden beschouwd uitsluitend te behoren tot de ene of de andere gemeenschap. Een aanbieder die als een dergelijke instelling onder de bevoegdheid van de Vlaamse Gemeenschap of van de Franse Gemeenschapscommissie¹⁰ valt, is bijgevolg niet gebonden door de prijzenmaatregelen van de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie.

De gemachtigde verwijst ter zake naar arrest nr. 56/96 van 15 oktober 1996 van het Grondwettelijk Hof, waarin het Hof heeft geoordeeld dat een vergelijkbare regeling ten aanzien van taxichauffeurs in de bevoegdheid van het Brusselse Hoofdstedelijke Gewest kon worden ingepast en geen afbreuk deed aan de zo-even aangehaalde federale bevoegdheid inzake het prijs- en inkomensbeleid. Deze argumentatie gaat echter voorbij aan het gegeven dat het Brusselse Hoofdstedelijke Gewest op gewestniveau de enige bevoegde overheid is in het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad. Die premisse is niet voorhanden voor het niet-dringend ziekenvervoer, waarvoor drie overheden bevoegd zijn in het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad.

⁶ Adv.RvS 30.219/3 van 6 juni 2000 over een wetsvoorstel 'tot regeling van de federale aspecten van ziekenvervoer', *Parl.St.* Kamer 1999-00, nr. 50-0467/003, 7-8.

⁷ Deze bepaling heeft betrekking op de energieprijzen en is dus niet relevant voor de ontworpen regeling.

⁸ *Parl.St.* Senaat 2012-13, nr. 5-2231/1, 99-100.

⁹ Zie de in de toelichting aangehaalde arresten GwH 15 oktober 1996, nr. 56/96, GwH 3 maart 1999, nr. 26/99 en GwH 11 februari 2004, nr. 25/2004.

¹⁰ Overeenkomstig artikel 3, 6°, van het bijzonder decreet II van de Franse Gemeenschap van 19 juli 1993 'attribuant l'exercice de certaines compétences de la Communauté française à la Région wallonne et à la Commission communautaire française' en van de twee gelijkkluidende gewone decreten van 22 juli 1993 van het Waalse Gewest en van de Franse Gemeenschapscommissie.

5.3. Bovendien zouden prijzenmaatregelen van de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie kunnen leiden tot een verstoring van de marktwerking en van de vrije mededinging. In dat verband wordt verwezen naar hetgeen hieromtrent *sub* 11 wordt uiteengezet.

5.4. Ten slotte rijst de vraag of de ontworpen prijzenregeling niet interfereert met de federale bevoegdheid inzake de ziekte- en invaliditeitsverzekering.¹¹ Het niet-dringend vervoer van patiënten wordt in bepaalde gevallen immers geheel of gedeeltelijk terugbetaald op grond van de wet ‘betreffende de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen’, gecoördineerd op 14 juli 1994, en de uitvoeringsbesluiten ervan.

De gemachtigde verklaarde in dit verband het volgende:

“De doelstelling van de ordonnantie is de patiënten te beschermen, zoals duidelijk gesteld in de memorie van toelichting:

‘De doelstellingen van de ordonnantie zoals vastgesteld in artikel 3 zijn de volgende :

1° de fysieke integriteit van de patiënten waarborgen;

2° het welzijn van de patiënten eerbiedigen;

3° de tariefzekerheid voor de patiënten waarborgen.’

Het medisch-sanitair vervoer, hetwelke zal geregeld worden door huidig voorontwerp van ordonnantie, is te onderscheiden van het dringend vervoer (bevoegdheid van de federale overheid) dat steeds door de verplichte ziekteverzekering wordt vergoed. [W]at betreft het medisch-sanitair vervoer, krijgt de meerderheid van de patiënten geen vergoeding van de sociale zekerheid voor hun medische verplaatsingskosten. In sommige gevallen zullen de ziekenfondsen misschien een voordeel doen door het feit dat de prijzen kunnen vastgesteld worden.

Het feit dat het opleggen van tarificatie ook gunstige effecten op de ziekenfondsen zou kunnen hebben, is echter geen objectief van de ordonnantie maar enkel een indirect gevolg. Vervolgens moet er herhaald worden dat in de meeste gevallen de tarificatie hoger zal zijn dan de vergoeding van de sociale zekerheid, wat betekent dat de oplegging van een maximale tarificatie geen gevolg zal hebben op de financiering door de ziekenfondsen. Het zijn maar de betalingen van de patiënten zelf die gelimiteerd zullen worden.”

De Raad van State kan deze uitleg bijtreden. Op zich beschouwd kan de ontworpen regeling bestaan naast de federale regeling inzake de terugbetaalbaarheid van bepaalde kosten op grond van de ziekte- en invaliditeitsverzekering. Er zijn ook geen aanwijzingen dat het voor de federale overheid onmogelijk of overdreven moeilijk wordt gemaakt om het beleid dat haar is toevertrouwd doelmatig te voeren. Overigens kan de federale overheid ook steeds beslissen om de hoogte van de terugbetaling van kosten in het kader van de ziekte- en invaliditeitsverzekering te beperken indien de ontworpen maatregelen voor haar zouden leiden tot onvoorziene meeruitgaven.

¹¹ Zie het huidige artikel 5, § 1, I, 1°, c), van de bijzondere wet van 8 augustus 1980, alsook het artikel 5, § 1, I, eerste lid, 1°, van die wet, zoals dat geldt vanaf 1 juli 2014.

VORMVEREISTEN

6. Het advies van de Inspectie van Financiën en het akkoord van de minister bevoegd voor Begroting ontbreken en werden volgens de gemachtigde ook nog niet opgevraagd. Dat moet bijgevolg alsnog gebeuren. Indien het vervullen van die vormvereisten aanleiding zou geven tot wijzigingen van het ontwerp, moeten die gewijzigde bepalingen om advies aan de Raad van State worden voorgelegd.

ALGEMENE OPMERKINGEN

7. De ontworpen regeling roept op zich beschouwd geen bedenkingen op met betrekking tot het vrij verkeer van vestiging, zoals gewaarborgd bij artikel 49 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie (hierna: VWEU). Of de erkenningsnormen die zullen worden uitgewerkt ter uitvoering van artikel 5, § 2, van het ontwerp eveneens verenigbaar zijn met het vrij verkeer van vestiging, zal evenwel pas naar aanleiding van de adviesaanvraag over die uitvoeringsregeling kunnen worden beoordeeld.

8. Wat betreft het vrij verkeer van diensten, zoals gewaarborgd bij artikel 56 VWEU, wordt bij artikel 7, § 5, van het ontwerp aan het Verenigd College de mogelijkheid geboden om de diensten voor medisch-sanitair vervoer die activiteiten in het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad uitoefenen, vrij te stellen van een erkenning op basis van een gelijkaardige titel die werd afgeleverd door een bevoegde overheid. Dit betekent dat het mogelijk is om tot een wederzijdse erkenning over te gaan ten aanzien van dienstverleners die ressorteren onder de Vlaamse Gemeenschap of de Franse Gemeenschapscommissie, of die gevestigd zijn in andere EU-lidstaten, EER-landen of andere derde landen tot dewelke het vrij verkeer van diensten zou worden uitgebreid.

Ook hier moet evenwel worden afgewacht of de concrete voorwaarden die het Verenigd College ter uitvoering van de ontworpen bepaling eventueel aan die vrijstelling zal verbinden, effectief de toetsing aan het vrij verkeer van diensten kunnen doorstaan. De beleidsmarge waarover het Verenigd College beschikt om dergelijke voorwaarden vast te stellen, lijkt alleszins vrij beperkt te zijn. Aan de stellers van het ontwerp kan dan ook ter overweging worden gegeven om uitdrukkelijk te bepalen dat zolang het Verenigd College geen dergelijke voorwaarden heeft vastgesteld, het beginsel van de wederzijdse erkenning wordt gehanteerd.

9. De reeds *sub* 5 aangehaalde ontworpen bepalingen roepen niet alleen bedenkingen op met betrekking tot de bevoegdheidsverdeling, maar ook wat betreft de verenigbaarheid ervan met het EU-recht, zowel wat betreft het vrij verkeer van diensten als de vrije mededinging, en met het gelijkheidsbeginsel.

10. Het vaststellen van een maximumprijs houdt noodzakelijkerwijze een beperking in van het vrij verkeer van diensten.¹² Er moet bijgevolg een dwingende reden van algemeen belang

¹² Zo heeft het Hof van Justitie al geoordeeld dat Belgische maximumprijzen voor farmaceutische producten een met het vrij verkeer van goederen onverenigbare beperking inhielden (HvJ 19 maart 1991, C-249/88, *Commissie t.*

worden aangevoerd om die beperking te verantwoorden en ze moet bovendien evenredig zijn met het ermee na te streven doel. De gemachtigde verklaarde in dat verband het volgende:

“Het voorontwerp van ordonnantie laat het College toe om ambtshalve tarificatie vast te stellen bij gebrek aan een akkoord over de prijzen of indien de eventuele akkoorden de patiënten niet voldoende beschermen. Deze beperking van het vrij verkeer is verantwoord door de wil van de ordonnantiegever om de financiële toegankelijkheid voor de vervoerde personen te verzekeren.

Dit wordt uitdrukkelijk bevestigd in de memorie van toelichting en in artikel 3.3° van het voorontwerp: ‘Het medisch-sanitair vervoer : (...) waarborgt de tariefzekerheid voor de patiënten’. Artikel 9 van het voorontwerp bevat ook dergelijke intentie (“indien het Verenigd College vindt dat deze akkoorden de patiënten niet voldoende beschermen”).

De bescherming van de patiënten verantwoordde eveneens op federaal niveau sommige beperkingen van het vrij verkeer door vaststelling van maximumprijzen. Immers, de vaststelling van de maximumprijs voor geneesmiddelen valt onder de verantwoordelijkheid van de Minister van Economische Zaken (besluit van 29 december 1989 betreffende de prijzen van de terugbetaalbare geneesmiddelen).

Wat dat betreft, moet er herinnerd worden aan Richtlijn 2001/83/EG van het Europees Parlement en de Raad van 6 november 2001 tot vaststelling van een communautair wetboek betreffende geneesmiddelen voor menselijk gebruik, dewelke in zijn art. 4.3° uitdrukkelijk ‘[de bevoegdheden van de autoriteiten van de lidstaten onverlet [laat], zowel ten aanzien van de vaststelling van de prijzen van de geneesmiddelen als ten aanzien van de opnemings van de geneesmiddelen in het toepassingsgebied van de nationale ziekteverzekeringssystemen op basis van gezondheids-, economische en sociale overwegingen]’.

De mogelijkheid om ambtshalve de maximumprijzen voor het medico-sanitair vervoer vast te stellen, is dus verantwoord.”

De Raad van State beschikt niet over voldoende feitelijke gegevens om een definitief oordeel te vellen over de gegrondheid van deze rechtvaardigingsgrond. Uiteindelijk zal het aan het Hof van Justitie toekomen om zich hierover uit te spreken. Niettemin moet worden gewaarschuwd dat het medisch-sanitair vervoer niet onder de door de gemachtigde aangehaalde richtlijn valt, zodat uitzonderingen die daarin voorkomen met betrekking tot geneesmiddelen geen rechtstreekse relevantie kunnen hebben voor de beoordeling van de ontworpen prijsmaatregelen ten aanzien van medisch-sanitaire vervoersdiensten. Daar komt bij dat het Hof van Justitie in het verleden prijsmaatregelen in de medische sector wel degelijk als onverenigbaar met het verdrag heeft aangemerkt.¹³

Het is dan ook raadzaam om de voorgenomen tariefmaatregelen op voorhand voor te leggen aan de Europese Commissie, opdat die reeds stelling kan innemen aangaande de verenigbaarheid ervan met het vrij verkeer van diensten.

11. Het vaststellen van maximumprijzen kan bovendien tot mededingingsverstoringen leiden. Dienstverleners inzake niet-dringend ziekenvervoer kunnen immers niet vrij kiezen onder

België). Voor een toepassing van een prijsregulering van diensten (weliswaar met betrekking tot minimumprijzen): HvJ 5 december 2006, C-94/04 en C-202/04, *Cipolla*, §§ 55-70.

¹³ HvJ 19 maart 1991, C-249/88, *Commissie t. België*.

welke overheid zij ressorteren, zodat de marktwerking er niet toe kan leiden dat de overheid met de meest voordelige voorwaarden voor de dienstverleners de enige in de praktijk bevoegde overheid wordt. Het is mogelijk dat dienstverleners gedwongen zijn om op eenzelfde geografische markt onder verschillende voorwaarden tot de markt van het niet-dringend ziekenvervoer toe te treden, hetgeen de vrije mededinging verstoort en op gespannen voet kan staan met het gelijkheidsbeginsel.

Het gegeven dat die ongelijke behandeling onvermijdelijk veroorzaakt wordt door de bevoegdheidsverdeling in het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad, zou eventueel wel als verantwoording aanvaard kunnen worden voor de verhouding tussen dienstverleners die gevestigd zijn in België,¹⁴ maar voor een ongelijke behandeling van dienstverleners uit andere lidstaten, die optreden in het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad en die aan de prijsregulering onderworpen zijn, enerzijds, en dienstverleners die ressorteren onder een andere internrechtelijke overheid, die optreden in het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad en die volgens de op hen toepasselijke regelgeving niet aan enige prijsregulering onderworpen zijn, anderzijds, kan die verantwoording niet gelden.¹⁵

Gelet op de noodzaak van een regeling die de twee voormelde categorieën van dienstverleners op gelijke voet behandelt, moeten de maatregelen inzake maximumprijzen die de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie wenst in te voeren, tot stand komen in overleg met de Vlaamse Gemeenschap, de Franse Gemeenschapscommissie en het Waalse Gewest. Om de noodzakelijke beleidsafstemming en -coördinatie te realiseren, is op dit vlak het sluiten van een samenwerkingsakkoord met toepassing van artikel 92*bis*, § 1, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 het meest geëigende middel. Het is ook mogelijk om over te gaan tot het aannemen van een gezamenlijk decreet en ordonnantie met toepassing van artikel 92*bis*/1 van dezelfde wet.

Op deze wijze kan ook een oplossing worden gevonden voor de *sub* 5.2 geschetste bedenkingen met betrekking tot de doelmatigheid van de ontworpen bepalingen in het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad, waar ook de Vlaamse Gemeenschap en de Franse Gemeenschapscommissie bevoegd zijn.

12.1. Naast de vaststelling van maximumprijzen wordt in de ontworpen regeling ook voorzien in het sluiten van tariefakkoorden. Die mogelijkheid krijgt zelfs de voorkeur: enkel indien er geen tariefakkoorden worden gesloten of indien die akkoorden de patiënten niet voldoende beschermen, kunnen maximumprijzen worden vastgesteld. Er wordt evenwel niet uitdrukkelijk bepaald wie de partijen zijn bij de tariefakkoorden. Uit artikel 9, 4°, van het ontwerp kan enkel worden afgeleid dat de permanente overlegcommissie, met erin vertegenwoordigers van de patiënten en van de medisch-sanitaire vervoerssector (zie artikel 12, tweede lid), het sluiten van de tariefakkoorden moet vergemakkelijken, maar daardoor wordt nog niet bepaald wie de partijen bij die akkoorden zijn. De gemachtigde verklaarde in dat verband het volgende:

¹⁴ GwH 21 januari 2009, nr. 11/2009 (met betrekking tot de Vlaamse zorgverzekering).

¹⁵ Zie, eveneens met betrekking tot de Vlaamse zorgverzekering: HvJ 1 april 2008, C-212/06, *Regering van de Franse Gemeenschap en Waalse Regering t. Vlaamse Regering*.

“De gecombineerde lezing van de punten 1° tot 4° van art 9 van het voorontwerp van ordonnantie stelt impliciet dat de tarificatieakkoorden ‘tussen enerzijds de patiënten, vertegenwoordigd door de ziekenfondsen, en anderzijds de vertegenwoordigers van de medisch-sanitair vervoersmaatschappijen te waarborgen’ gesloten zullen worden. In de praktijk zal het Verenigd College de precieze regels van deze akkoordsluiting in een uitvoeringsbesluit moeten bepalen.”

Een dergelijke impliciete regeling volstaat niet. Ter wille van de rechtszekerheid, zowel ten aanzien van de patiënten als ten aanzien van de dienstverleners, moet in de ontworpen regeling uitdrukkelijk worden bepaald tussen welke partijen de tariefakkoorden worden gesloten en wat het toepassingsgebied is van deze akkoorden.¹⁶

12.2. Het sluiten van tariefakkoorden komt neer op het maken van prijsafspraken tussen ondernemingen. Een dergelijk mechanisme staat op gespannen voet met het EU-recht inzake mededinging¹⁷ en met het Belgische mededingingsrecht¹⁸.

Een overheid die zelf betrokken is bij het sluiten van tariefafspraken, draagt in dat verband een bijzondere verantwoordelijkheid. Hoewel artikel 101 VWEU in beginsel enkel van toepassing is op ondernemingen, kan een overheid deze verdragsbepaling, alsook artikel 4, lid 3, van het Verdrag betreffende de Europese Unie schenden wanneer ze “de elementen van tussen ondernemingen gesloten akkoorden geheel of gedeeltelijk overneemt en die ondernemingen tot naleving ervan verplicht of aanzet”¹⁹. Ook al kan dit laatste niet rechtstreeks uit de ontworpen bepalingen worden afgeleid, toch is het raadzaam dat de stellers van het ontwerp dit voor ogen houden bij de verdere uitwerking van de regeling inzake het sluiten van tariefakkoorden.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Artikel 5

13. In de Nederlandse tekst van artikel 5 van het ontwerp ontbreekt de vermelding van paragraaf 1.

14. Artikel 5, § 2, 5°, van het ontwerp voorziet in de verplichting om bij de uitwerking van de erkenningsnormen te voorzien in de traceerbaarheid van onder meer de identiteit en de kwalificaties van het betrokken personeel. Gelet op het legaliteitsbeginsel vervat in artikel 22 van de Grondwet, moet in de ontworpen regeling niet alleen tot uiting komen dat deze persoonsgegevens worden verwerkt, maar ook wat de finaliteit is van deze verwerking. Dat kan het best gebeuren in een afzonderlijke bepaling, die eventueel ook kan worden uitgebreid tot andere gevallen van verwerking van persoonsgegevens in het kader van de ontworpen regeling.

¹⁶ In dat verband moet alvast worden aangestipt dat een dergelijk tariefakkoord enkel bindend kan zijn ten aanzien van erkende dienstverleners die effectief vertegenwoordigd worden door partijen bij dat akkoord.

¹⁷ Artikel 101 VWEU.

¹⁸ Artikel IV.1, § 1, 1° van het Wetboek van economisch recht. Deze bepaling vormt tevens de waarborg voor het beginsel van artikel V.2 van het Wetboek van economisch recht dat de prijzen van goederen en diensten worden bepaald door de vrije mededinging.

¹⁹ HvJ 21 september 1988, zaak 267/86, *Van Eycke*.

Artikel 9

15. De vermelding “§ 1” aan het begin van artikel 9 van het ontwerp moet worden weggelaten, aangezien er slechts één paragraaf blijkt te zijn.

Artikel 10

16. In artikel 10 van het ontwerp moet worden verwezen naar artikel 9, 4° (niet: 2°), van het ontwerp.

Artikel 11

17. Gelet op hetgeen *sub* 15 is opgemerkt, moet in artikel 11 van het ontwerp worden verwezen naar artikel 9, 2° (niet: § 1, 2°).

Artikel 12

18. In de Nederlandse tekst van artikel 12, tweede lid, van het ontwerp schrijve men “medisch-sanitaire” (niet: “medisch-sanitair”).

*

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 juridique¹ et l'accomplissement des formalités prescrites.

*

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 l'avant-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 de déposer un projet d'ordonnance devant le Parlement.

PORTÉE DE L'AVANT-PROJET

3. L'avant-projet d'ordonnance de la Commission communautaire commune à l'examen vise à instaurer un régime relatif à l'organisation du transport médico-sanitaire, à savoir le transport non urgent de patients par ambulance ou par véhicule sanitaire léger².

Le transport médico-sanitaire doit prendre en considération certaines garanties de base (article 3 du projet). L'article 4 définit le champ d'application du régime en projet. Le Collège réuni est habilité à fixer les normes d'agrément concernant les matières énumérées dans cette disposition (article 5). L'article 6 détermine un certain nombre de principes auxquels les services de transport médico-sanitaire doivent répondre.

L'article 7 porte sur l'obligation d'agrément (en ce compris les dispenses de cette obligation) et la possibilité d'un agrément provisoire. L'article 8 habilite le Collège réuni à régler la procédure d'octroi, de renouvellement, de retrait, de retrait urgent, ainsi que de refus d'agrément ou d'agrément provisoire. Il est créé une commission permanente de concertation, qui est chargée de missions consultatives et doit faciliter la conclusion d'accords tarifaires (article 9). La composition et le fonctionnement de cette commission sont fixés par le Collège réuni, mais comporte dans tous les cas des représentants de patients et du secteur du transport médico-sanitaire (article 12).

Le Collège réuni peut lui-même fixer les tarifs du transport médico-sanitaire en l'absence d'accords tarifaires ou si ces accords ne protègent pas suffisamment les patients

¹ S'agissant d'un avant-projet d'ordonnance, on entend par « fondement juridique » la conformité aux normes supérieures.

² Aux termes de l'article 2, 1°, du projet, il s'agit de tout transport terrestre rémunéré de patients, au départ de ou vers un dispensateur de soins, par ambulance ou véhicule sanitaire léger, à l'exception des transports visés par la loi du 8 juillet 1964 'relative à l'aide médicale urgente'.

(article 10). Le Collège réuni peut également fixer les modalités de contrôle de la qualité et des prix des services offerts (article 11).

La date d'entrée en vigueur de l'ordonnance dont l'adoption est envisagée ou de certains de ses articles est fixée par le Collège réuni (article 14). Le projet prévoit également la possibilité de prendre des mesures transitoires, à fixer par le Collège réuni (article 13).

COMPÉTENCE

4. Comme l'exposé des motifs l'indique à juste titre, la section du contentieux administratif du Conseil d'État, s'alignant du reste sur la section de législation³, a jugé que le transport non urgent de patients – contrairement aux services ambulanciers au sens de la loi du 8 juillet 1964 'relative à l'aide médicale urgente' – doit relever des compétences des communautés, dès lors qu'il s'agit d'une forme de dispensation de soins au dehors des institutions de soins qui n'est pas visée par une des exceptions réservées à l'autorité fédérale au sens de l'actuel article 5, § 1^{er}, I, 1^o, de la loi spéciale du 8 août 1980 'de réformes institutionnelles'⁴.

Tel est toujours le cas après la récente modification de la répartition des compétences en matière de soins de santé faisant suite à la sixième réforme de l'État. Par ailleurs, selon l'article 5, § 1^{er}, I, de la loi spéciale du 8 août 1980, telle que cette disposition s'énonce depuis le 1^{er} juillet 2014, la dispensation de soins au dehors des institutions de soins continue en principe de relever de la compétence des communautés et le transport non urgent de patients ne fait pas partie des exceptions à ce principe formulées pour l'autorité fédérale.

Il appartient donc à la Commission communautaire commune de régler le transport non urgent de patients dans la région bilingue de Bruxelles-Capitale pour autant que ce règlement ne concerne pas des institutions établies dans la région bilingue de Bruxelles-Capitale et qui, en raison de leur organisation, doivent être considérées comme ressortissant exclusivement à l'une ou à l'autre communauté⁵, sous réserve de ce qui suit.

5.1. Les articles 9, 4^o, 10 et 11 du projet ont trait à la conclusion d'accords tarifaires et à l'imposition d'une réglementation des prix ainsi que son respect.

Bien que l'autorité fédérale soit en principe compétente pour fixer la politique des prix et des revenus en vertu de l'article 6, § 1^{er}, VI, alinéa 5, 3^o, de la loi spéciale du 8 août 1980, les communautés sont néanmoins autorisées, dans le cadre de leurs compétences, à prendre des

³ Avis C.E. 27.458/3 du 31 mars 1998 sur un projet devenu l'arrêté royal du 29 avril 1999 'fixant un règlement organique et les normes auxquelles les services de transport non urgent de patients couchés doivent répondre pour être agréés comme service médico-technique, au sens de l'article 44 de la loi sur les hôpitaux, coordonnée le 7 août 1987'.

⁴ C.E., 15 juin 2000, n° 87.980, *Communauté flamande*. Cet arrêt a suspendu l'exécution de l'arrêté royal du 29 avril 1999, ainsi que d'un arrêté modificatif ultérieur de celui-ci. Par la suite, ces arrêtés ont également été annulés pour le motif que la poursuite de la procédure n'avait pas été demandée (C.E., 12 juillet 2002, n° 109.255, *Communauté flamande*).

⁵ Voir les articles 128, § 2, et 135 de la Constitution, ainsi que l'article 63 de la loi spéciale du 12 janvier 1989 'relative aux Institutions bruxelloises'.

mesures relatives aux tarifs de transport non urgent de patients, dans la mesure où, ce faisant, elles respectent la compétence réservée à l'autorité fédérale en matière de politique générale des prix et des revenus ⁶.

À cela s'ajoute que la disposition précitée, telle qu'elle s'énoncera à partir du 1^{er} juillet 2014, exclut aussi expressément la réglementation des prix, dans les matières qui relèvent de la compétence des régions et des communautés, de cette compétence réservée à l'autorité fédérale, sous réserve de ce que prévoit l'article 6, § 1^{er}, VII, alinéa 2, d), de cette loi spéciale⁷. Ainsi qu'il se déduit des développements de la proposition qui a conduit à la nouvelle définition de la compétence ⁸, l'intention était surtout de préciser la jurisprudence existante de la Cour constitutionnelle en ce qui concerne la portée précitée de cette définition ⁹.

5.2. Néanmoins, la question se pose de savoir si les dispositions en projet peuvent effectivement être exercées de manière judicieuse dans la région bilingue de Bruxelles-Capitale.

En effet, les mesures en projet en matière de réglementation des prix peuvent uniquement concerner les prestataires de services de transport médico-sanitaire dans la région bilingue de Bruxelles-Capitale qui ne peuvent pas être considérés comme des institutions qui, en raison de leur organisation, doivent être réputées ressortir exclusivement à l'une ou à l'autre communauté. Un prestataire qui, en tant qu'institution de ce type, relève de la Commission communautaire française ou de la Communauté flamand ¹⁰, n'est par conséquent pas lié par les mesures de tarification de la Commission communautaire commune.

À cet égard, le délégué renvoie à l'arrêt n° 56/96 du 15 octobre 1996 de la Cour constitutionnelle, dans lequel la Cour a jugé qu'un régime comparable à l'égard des chauffeurs de taxi pouvait s'inscrire dans la compétence de la Région de Bruxelles-Capitale et ne portait pas atteinte à la compétence fédérale précitée en matière de politique des prix et des revenus. Toutefois, cette argumentation ne tient pas compte du fait que la Région de Bruxelles-Capitale est la seule autorité compétente au niveau régional dans la région bilingue de Bruxelles-Capitale. Cette prémisse n'existe pas pour le transport non urgent de patients, pour lequel trois autorités sont compétentes dans la région bilingue de Bruxelles-Capitale.

5.3. En outre, les mesures de tarification de la Commission communautaire commune pourraient causer des distorsions dans le fonctionnement du marché et dans la libre concurrence. À cet égard, on se reportera aux observations formulées à ce sujet au point 11.

⁶ Avis C.E. 30.219/3 du 6 juin 2000 sur une proposition de loi 'réglementant les aspects fédéraux du transport de patients', *Doc. parl.*, Chambre, 1999-00, n° 50-0467/003, pp.7-8.

⁷ Cette disposition porte sur les prix de l'énergie et n'est donc pas pertinente pour la réglementation en projet.

⁸ *Doc. parl.*, Sénat, 2012-13, n° 5-2231/1, pp.99-100.

⁹ Voir les arrêts C.C. 15 octobre 1996, n° 56/96, C.C. 3 mars 1999, n° 26/99 et C.C. 11 février 2004, n° 25/2004, mentionnés dans les développements.

¹⁰ Conformément à l'article 3, 6°, du décret spécial II de la Communauté française du 19 juillet 1993 'attribuant l'exercice de certaines compétences de la Communauté française à la Région wallonne et à la Commission communautaire française' et des deux décrets ordinaires parallèles du 22 juillet 1993 de la Région wallonne et de la Commission communautaire française.

5.4. Enfin, la question se pose de savoir si le régime de tarification en projet n'interfère pas avec la compétence fédérale relative à l'assurance maladie-invalidité¹¹. En effet, dans certains cas, le transport non urgent de patients est remboursé en tout ou en partie en vertu de la loi 'relative à l'assurance obligatoire soins de santé et indemnités', coordonnée le 14 juillet 1994, et de ses arrêtés d'exécution.

À cet égard, le délégué a déclaré ce qui suit :

« De doelstelling van de ordonnantie is de patiënten te beschermen, zoals duidelijk gesteld in de memorie van toelichting:

'De doelstellingen van de ordonnantie zoals vastgesteld in artikel 3 zijn de volgende :

1° de fysieke integriteit van de patiënten waarborgen;

2° het welzijn van de patiënten eerbiedigen;

3° de tariefzekerheid voor de patiënten waarborgen.'

Het medisch-sanitair vervoer, hetwelke zal geregeld worden door huidig voorontwerp van ordonnantie, is te onderscheiden van het dringend vervoer (bevoegdheid van de federale overheid) dat steeds door de verplichte ziekteverzekering wordt vergoed. [W]at betreft het medisch-sanitair vervoer, krijgt de meerderheid van de patiënten geen vergoeding van de sociale zekerheid voor hun medische verplaatsingskosten. In sommige gevallen zullen de ziekenfondsen misschien een voordeel doen door het feit dat de prijzen kunnen vastgesteld worden.

Het feit dat het opleggen van tarificatie ook gunstige effecten op de ziekenfondsen zou kunnen hebben, is echter geen objectief van de ordonnantie maar enkel een indirect gevolg. Vervolgens moet er herhaald worden dat in de meeste gevallen de tarificatie hoger zal zijn dan de vergoeding van de sociale zekerheid, wat betekent dat de oplegging van een maximale tarificatie geen gevolg zal hebben op de financiering door de ziekenfondsen. Het zijn maar de betalingen van de patiënten zelf die gelimiteerd zullen worden ».

Le Conseil d'État peut se rallier à cette explication. En soi, le régime en projet peut coexister avec le régime fédéral en matière de remboursement de certains coûts sur la base de l'assurance maladie-invalidité. Rien n'indique non plus que l'exercice efficace par l'autorité fédérale de la politique qui lui a été confiée est rendu impossible ou exagérément difficile. Du reste, l'autorité fédérale peut toujours décider de limiter le montant du remboursement de coûts dans le cadre de l'assurance maladie-invalidité si les mesures en projet devaient entraîner des dépenses supplémentaires qu'elle n'a pas prévues.

FORMALITÉS

6. L'avis de l'inspection des finances et l'accord du ministre qui a le Budget dans ses attributions font défaut et, selon le délégué, n'ont pas encore été demandés. Il convient dès lors de

¹¹ Voir l'actuel article 5, § 1^{er}, I, 1^o, c), de la loi spéciale du 8 août 1980, ainsi que l'article 5, § 1^{er}, I, alinéa 1^{er}, 1^o, de cette loi tel qu'il s'appliquera à partir du 1^{er} juillet 2014.

le faire encore. Si l'accomplissement de ces formalités devait donner lieu à des modifications du projet, il y aurait lieu de soumettre les dispositions modifiées à l'avis du Conseil d'État.

OBSERVATIONS GÉNÉRALES

7. En soi, la réglementation en projet n'appelle aucune observation en ce qui concerne la liberté d'établissement, garantie par l'article 49 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (ci-après : TFUE). La question de savoir si les normes d'agrément qui seront élaborées en exécution de l'article 5, § 2, du projet sont également compatibles avec la liberté d'établissement ne pourra être appréciée qu'à l'occasion de la demande d'avis sur ces dispositions d'exécution.

8. En ce qui concerne la libre circulation des services, garantie par l'article 56 du TFUE, l'article 7, § 5, du projet offre au Collège réuni la possibilité de dispenser d'agrément les services de transport médico-sanitaire qui exercent des activités sur le territoire bilingue de Bruxelles-Capitale sur la base d'un titre équivalent délivré par une autorité compétente. Cela signifie qu'il est possible de procéder à une reconnaissance mutuelle à l'égard des prestataires de services qui relèvent de la Commission communautaire française ou de la Communauté flamande, ou qui sont établis dans d'autres États membres de l'UE, des pays de l'E.E.E. ou des pays tiers auxquels la libre circulation des services serait étendue.

Ici aussi, il faudra toutefois attendre pour savoir si les conditions concrètes que le Collège réuni attachera éventuellement à cette dispense, en exécution de la disposition en projet, pourront effectivement résister au contrôle au regard de la libre circulation des services. La marge de manœuvre dont dispose le Collège réuni pour fixer de telles conditions semble en tout cas assez limitée. Il peut dès lors être suggéré aux auteurs du projet de prévoir expressément que tant que le Collège réuni n'a pas fixé de telles conditions, c'est le principe de la reconnaissance mutuelle qui s'applique.

9. Les dispositions en projet mentionnées au point 5 appellent non seulement des observations en ce qui concerne la répartition des compétences, mais aussi en ce qui concerne la compatibilité de celles-ci avec le droit de l'UE, tant sur le plan de la libre circulation des services que de la libre concurrence, et avec le principe d'égalité.

10. La fixation d'un prix maximal constitue nécessairement une entrave à la libre circulation des services¹². Par conséquent, il y a lieu d'invoquer un motif impérieux d'intérêt général pour justifier cette entrave qui doit en outre être proportionnée à l'objectif poursuivi. À cet égard, le délégué a déclaré ce qui suit :

« Het voorontwerp van ordonnantie laat het College toe om ambtshalve tarificatie vast te stellen bij gebrek aan een akkoord over de prijzen of indien de eventuele

¹² Ainsi, la Cour de Justice a déjà jugé que les prix maximaux belges des produits pharmaceutiques constituaient une entrave incompatible avec la libre circulation des biens (CJUE, 19 mars 1991, C-249/88, *Commission c. Belgique*). Pour l'application d'une réglementation des prix des services (certes en ce qui concerne des prix minimaux) : CJUE, 5 décembre 2006, C-94/04 et C-202/04, *Cipolla*, §§ 55-70.

akkoorden de patiënten niet voldoende beschermen. Deze beperking van het vrij verkeer is verantwoord door de wil van de ordonnantiegever om de financiële toegankelijkheid voor de vervoerde personen te verzekeren.

Dit wordt uitdrukkelijk bevestigd in de memorie van toelichting en in artikel 3.3° van het voorontwerp: 'Het medisch-sanitair vervoer : (...) waarborgt de tariefzekerheid voor de patiënten'. Artikel 9 van het voorontwerp bevat ook dergelijke intentie ("indien het Verenigd College vindt dat deze akkoorden de patiënten niet voldoende beschermen").

De bescherming van de patiënten verantwoordde eveneens op federaal niveau sommige beperkingen van het vrij verkeer door vaststelling van maximumprijzen. Immers, de vaststelling van de maximumprijs voor geneesmiddelen valt onder de verantwoordelijkheid van de Minister van Economische Zaken (besluit van 29 december 1989 betreffende de prijzen van de terugbetaalbare geneesmiddelen).

Wat dat betreft, moet er herinnerd worden aan Richtlijn 2001/83/EG van het Europees Parlement en de Raad van 6 november 2001 tot vaststelling van een communautair wetboek betreffende geneesmiddelen voor menselijk gebruik, dewelke in zijn art. 4.3° uitdrukkelijk '[de bevoegdheden van de autoriteiten van de lidstaten onverlet [laat], zowel ten aanzien van de vaststelling van de prijzen van de geneesmiddelen als ten aanzien van de opneming van de geneesmiddelen in het toepassingsgebied van de nationale ziekteverzekeringssystemen op basis van gezondheids-, economische en sociale overwegingen]'

De mogelijkheid om ambtshalve de maximumprijzen voor het medico-sanitair vervoer vast te stellen, is dus verantwoord ».

Le Conseil d'État ne dispose pas de suffisamment d'éléments de fait pour porter un jugement définitif sur le bien-fondé de cette justification. En définitive, il reviendra à la Cour de Justice de se prononcer sur ce point. Néanmoins, il faut attirer l'attention sur le fait que le transport médico-sanitaire ne relève pas de la directive citée par le délégué, si bien que les exceptions qu'elle contient en ce qui concerne les médicaments ne peuvent pas être directement pertinentes pour apprécier les mesures de tarification en projet à l'égard des services de transport médico-sanitaire. Par ailleurs, la Cour de Justice a déjà estimé par le passé que des mesures de tarification dans le secteur médical étaient bel et bien incompatibles avec le traité¹³.

Il est dès lors conseillé de soumettre préalablement les mesures de tarification envisagées à la Commission européenne, de façon à ce que celle-ci puisse prendre position quant à leur compatibilité avec la libre circulation des services.

11. La fixation de prix maximaux peut en outre engendrer à des distorsions de concurrence. Les prestataires de services en matière de transport non urgent de patients ne peuvent en effet choisir librement l'autorité dont ils dépendent, si bien que le fonctionnement du marché ne permettra pas que l'autorité offrant les conditions les plus avantageuses pour les prestataires de services soit la seule autorité compétente dans la pratique. Il est possible que des prestataires de services soient contraints d'accéder au marché du transport non urgent de patients sur un même marché géographique mais à des conditions différentes, ce qui crée des distorsions de concurrence et peut se heurter au principe d'égalité.

¹³ CJUE, 19 mars 1991, C-249/88, *Commission c. Belgique*.

Le fait que ce traitement inégal résulte inévitablement de la répartition des compétences dans la région bilingue de Bruxelles-Capitale pourrait éventuellement être une justification acceptable dans les rapports entre prestataires de services qui sont établis en Belgique ¹⁴, mais ce motif n'est pas valable pour justifier un traitement inégal des prestataires de services provenant d'autres États membres qui sont actifs dans la région bilingue de Bruxelles-Capitale et qui sont soumis à la réglementation des prix, d'une part, et les prestataires de services qui ressortissent à une autre autorité de droit interne qui sont actifs dans la région bilingue de Bruxelles-Capitale et qui ne sont soumis à aucune réglementation des prix conformément à la législation qui leur est applicable, d'autre part ¹⁵.

Compte tenu de la nécessité d'un régime qui traite les deux catégories précitées de prestataires de services sur un pied d'égalité, les mesures en matière de prix maximaux que la Commission communautaire commune envisage d'instaurer doivent être adoptées en concertation avec la Communauté flamande, la Commission communautaire française et la Région wallonne. Afin de réaliser l'harmonisation de la politique et la coordination nécessaires, la conclusion d'un accord de coopération, en application de l'article 92bis, § 1^{er}, de la loi spéciale du 8 août 1980, constitue à cet égard le moyen le plus approprié. Il est également possible d'adopter un décret et ordonnance conjoints en application de l'article 92bis/1 de la même loi.

De cette façon, l'on résoudrait également les problèmes exposés au point 5.2 en ce qui concerne l'efficacité des dispositions en projet dans la région bilingue de Bruxelles-Capitale, où la Communauté flamande et la Commission communautaire française sont aussi compétentes.

12.1. Outre la fixation de prix maximaux, la réglementation en projet prévoit aussi la conclusion d'accords tarifaires. Cette possibilité est même préférée : ce n'est que lorsqu'aucun accord tarifaire n'est conclu ou lorsque ces accords ne protègent pas suffisamment les patients que des prix maximaux peuvent être fixés. Le projet ne précise cependant pas expressément qui sont les parties aux accords tarifaires. L'article 9, 4°, du projet permet uniquement de déduire que la commission permanente de concertation, qui comprend des représentants des patients et du secteur du transport médico-sanitaire (voir l'article 12, alinéa 2), doit faciliter la conclusion d'accords tarifaires, mais les parties à ces accords ne sont pas pour autant définies. À cet égard, le délégué a déclaré ce qui suit :

« De gecombineerde lezing van de punten 1° tot 4° van art 9 van het voorontwerp van ordonnantie stelt impliciet dat de tarificatieakkoorden 'tussen enerzijds de patiënten, vertegenwoordigd door de ziekenfondsen, en anderzijds de vertegenwoordigers van de medisch-sanitair vervoersmaatschappijen te waarborgen' gesloten zullen worden. In de praktijk zal het Verenigd College de precieze regels van deze akkoordsluiting in een uitvoeringsbesluit moeten bepalen. »

Pareille disposition implicite ne suffit pas. Dans un souci de sécurité juridique, tant à l'égard des patients qu'à l'égard des prestataires de services, le dispositif en projet doit

¹⁴ C.C., 21 janvier 2009, n° 11/2009 (en ce qui concerne l'assurance soins flamande).

¹⁵ Voir aussi en ce qui concerne l'assurance soins flamande : CJUE, 1^{er} avril 2008, C-212/06, *Gouvernement de la Communauté française et Gouvernement wallon c. Gouvernement flamand*.

déterminer explicitement les parties entre lesquelles les accords tarifaires sont conclus ainsi que le champ d'application de ceux-ci ¹⁶.

12.2. La conclusion d'accords tarifaires revient à convenir d'un accord de prix entre entreprises. Un tel mécanisme est contraire au droit de l'UE en matière de concurrence ¹⁷ et au droit belge de la concurrence ¹⁸.

Une autorité concernée elle-même par la conclusion d'accords tarifaires porte, à cet égard, une responsabilité particulière. Bien que l'article 101 TFUE ne s'applique en principe qu'aux entreprises, une autorité peut violer cette disposition du traité ainsi que l'article 4, paragraphe 3, du Traité sur l'Union européenne lorsqu'elle « [reprend] totalement ou partiellement à son compte les éléments des accords intervenus entre opérateurs économiques tout en obligeant ou incitant ces opérateurs à en assurer le respect » ¹⁹. Bien que l'on ne puisse déduire directement des dispositions en projet que tel est le cas, il est néanmoins conseillé aux auteurs du projet de ne pas perdre cet élément de vue lorsqu'ils développeront le régime relatif à la conclusion d'accords tarifaires.

EXAMEN DU TEXTE

Article 5

13. Dans le texte néerlandais de l'article 5 du projet, il manque la mention « § 1. ».

14. L'article 5, § 2, 5°, du projet concerne l'obligation de prévoir, dans le cadre de l'élaboration des normes d'agrément, la traçabilité notamment de l'identité et des qualifications du personnel impliqué. Vu le principe de légalité consacré à l'article 22 de la Constitution, le régime en projet doit non seulement énoncer que ces données à caractère personnel font l'objet d'un traitement, mais aussi quelle est la finalité de celui-ci. Mieux vaudrait le faire dans une disposition distincte, qui peut éventuellement être aussi étendue à d'autres cas de traitement des données à caractère personnel dans le cadre du dispositif en projet.

Article 9

15. Il y a lieu de supprimer la mention « § 1^{er} » au début de l'article 9 du projet, étant donné qu'il ne comporte qu'un seul paragraphe.

¹⁶ À ce sujet, il faut d'ores et déjà souligner qu'un tel accord tarifaire ne peut être contraignant que pour les prestataires de services agréés qui sont effectivement représentés par des parties à cet accord.

¹⁷ Article 101 TFUE.

¹⁸ Article IV.1, § 1^{er}, 1°, du Code de droit économique. Cette disposition garantit du reste le principe inscrit à l'article V.2 du Code de droit économique selon lequel les prix des biens et services sont déterminés par le libre jeu de la concurrence.

¹⁹ CJUE 21 septembre 1988, affaire 267/86, *Van Eycke*.

Article 10

16. À l'article 10 du projet, on visera l'article 9, 4° (et non : 2°), du projet.

Article 11

17. Compte tenu de l'observation formulée au point 15, l'article 11 doit viser l'article 9, 2° (et non : § 1^{er}, 2°).

Article 12

18. Dans le texte néerlandais de l'article 12, alinéa 2, du projet, on écrira « medisch-sanitaire » (et non : « medisch-sanitair »).

DE GRIFFIER - LE GREFFIER

DE VOORZITTER - LE PRÉSIDENT

Greet VERBERCKMOES

Jo BAERT