



RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

advies 57.923/1/V
van 18 augustus 2015

avis 57.923/1/V
du 18 août 2015

over

sur

een ontwerp van koninklijk
besluit 'tot wijziging van het
koninklijk besluit van
25 april 2002 betreffende de
vaststelling en de vereffening
van het budget van financiële
middelen van de ziekenhuizen'

un projet d'arrêté royal
'modifiant l'arrêté royal du
25 avril 2002 relatif à la
fixation et à la liquidation du
budget des moyens financiers
des hôpitaux'

Op 22 juli 2015 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid verzocht binnen een termijn van dertig dagen, van rechtswege verlengd tot 7 september 2015,^(*) een advies te verstrekken over een ontwerp van koninklijk besluit ‘tot wijziging van het koninklijk besluit van 25 april 2002 betreffende de vaststelling en de vereffening van het budget van financiële middelen van de ziekenhuizen’.

Het ontwerp is door de eerste vakantiekamer onderzocht op 11 augustus 2015. De kamer was samengesteld uit Marnix VAN DAMME, kamervoorzitter, Jeroen VAN NIEUWENHOVE en Bert THYS, staatsraden, Michel TISON, assessor, 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 Jo BAERT, kamervoorzitter.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 18 augustus 2015.

*

Le 22 juillet 2015, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par la Ministre des Affaires sociales et de la Santé publique à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, prorogé de plein droit jusqu'au 7 septembre 2015 ^(**), sur un projet d'arrêté royal ‘modifiant l'arrêté royal du 25 avril 2002 relatif à la fixation et à la liquidation du budget des moyens financiers des hôpitaux’.

Le projet a été examiné par la première chambre des vacations le 11 août 2015. La chambre était composée de Marnix VAN DAMME, président de chambre, Jeroen VAN NIEUWENHOVE et Bert THYS, conseillers d'État, Michel TISON, assesseur, 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 Jo BAERT, président de chambre.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 18 août 2015.

*

^(*) Deze verlenging vloeit voort uit artikel 84, § 1, eerste lid, 2°, *in fine*, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, waarin wordt bepaald dat deze termijn van rechtswege wordt verlengd met vijftien dagen wanneer hij begint te lopen tussen 15 juli en 31 juli of wanneer hij verstrijkt tussen 15 juli en 15 augustus.

^(**) Ce délai résulte de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 2°, *in fine*, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973, qui précise que ce délai est prolongé de plein droit de quinze jours lorsqu'il prend cours du 15 juillet au 31 juillet ou lorsqu'il expire entre le 15 juillet et le 15 août.

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

*

STREKKING EN RECHTSGROND VAN HET ONTWERP

2. Het voor advies voorgelegde ontwerp strekt tot de wijziging van verscheidene bepalingen van het koninklijk besluit van 25 april 2002 ‘betreffende de vaststelling en de vereffening van het budget van financiële middelen van de ziekenhuizen’.

Aan artikel 30, § 2, van het koninklijk besluit van 25 april 2002 wordt een lid toegevoegd waarin de intrestvoet bedoeld in paragraaf 1 ook voor het dienstjaar 2015 op 3,68% wordt bepaald (artikel 1 van het ontwerp).

Een nieuw artikel 46bis van het koninklijk besluit van 25 april 2002 strekt tot de vermindering van het onderdeel B2 van het budget voor de ziekenhuizen die erkend zijn voor een dienst materniteit (kenletter M) met 18.727.024 euro, een bedrag dat overeen zou komen met de besparing die wordt gerealiseerd door de gestandaardiseerde verblijfsduur bij een bevalling met een halve dag te verminderen. De besparing wordt over de ziekenhuizen verdeeld rekening houdend met de mate waarin de gefactureerde verblijfsduur afwijkt van de gestandaardiseerde verblijfsduur, verminderd met een halve dag (artikel 2 van het ontwerp).

Met artikel 3 van het ontwerp wordt de verlenging beoogd van de afwijkende regeling voor daghospitalisatie in artikel 47ter, § 1, van het koninklijk besluit van 25 april 2002 tot 30 juni 2015, en bijgevolg het uitstel tot 1 juli 2015 van de inwerkingtreding van de nieuwe regeling vervat in artikel 47ter, § 2.

Artikel 4 van het ontwerp strekt tot de aanvulling van artikel 55 van het koninklijk besluit van 25 april 2002 met een nieuwe paragraaf 4 waarin wordt voorzien in een forfaitaire verhoging van het onderdeel B4 van het budget voor de kosten die verbonden zijn aan de registratie van de gegevens met betrekking tot de *Treatment Demand Indicator*.

Bij artikel 5 van het ontwerp wordt de wijziging beoogd van artikel 63 van het koninklijk besluit van 25 april 2002 met het oog op de verhoging van het bedrag voor de proefstudies in de algemene ziekenhuizen van 45.154.349 euro tot 46.629.349 euro. Het bedrag voor de proefstudies die betrekking hebben op thema's op het vlak van geestelijke gezondheid, wordt verminderd van 80.064.125 euro tot 79.704.125 euro.

De artikelen 6, 7, 8 en 9, 1°, van het ontwerp strekken tot de aanpassing van wijzigingen die werden aangebracht in de artikelen 63quinquies, 75, § 3, 77 en in bijlage 3 van het koninklijk besluit van 25 april 2002. In het geval van artikel 77 komt die aanpassing neer op een verlenging van de overgangsregeling voor het dienstjaar 2014 tot 30 juni 2015.

Bij artikel 9, 2°, van het ontwerp wordt de lijst met RIZIV-codes bij de identificatie van gerealiseerde daghospitalisatie aangevuld.

Het te nemen besluit heeft uitwerking met ingang van 1 januari 2015 (artikel 10 van het ontwerp).

3. Het ontworpen besluit vindt rechtsgrond in artikel 105, § 1, van de gecoördineerde wet van 10 juli 2008 ‘op de ziekenhuizen en de andere verzorgingsinrichtingen’.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Aanhef

4.1. In het zevende lid van de aanhef wordt verwezen naar “de elektronische overdracht van de bekendmaking van de budgetten van de middelen aan de bevoegde minister van de regering van de Vlaamse gemeenschap, van de regering van Franse Gemeenschap en van het Verenigd College van de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie”. De gemachtigde verduidelijkte dat hiermee wordt verwezen naar de nakoming van een verbintenis in een protocolakkoord tussen de federale overheid en de drie betrokken gemeenschapsoverheden, die luidt als volgt:

“Berekening van de individuele BFM’s

De ondertekenende partijen gaan akkoord om de FOD VVVL delegatie te geven voor de volgende aspecten betreffende de onderdelen A1 en A3:

- In verband met ziekenhuisbeleid ‘A1-A3’: Vanaf 1 juli 2014, voorafgaand aan de verzending aan elk ziekenhuis van de betekening van het BFM op 1 juli en op 1 januari en voor zover er een wijziging ten opzichte van het BFM op 1 juli ervoor zou geweest zijn, zullen de betekeningen, wat de in dit protocol bedoelde onderdelen betreft, aan elke bevoegde minister overgemaakt worden via elektronische weg.”

4.2. Aangezien de aangehaalde bepaling van het protocolakkoord wel degelijk een verbintenis inhoudt van de federale overheid ten opzichte van de drie betrokken gemeenschapsoverheden, gaat het om een verplicht en niet om een facultatief vormvereiste. Dit impliceert dat ernaar moet worden verwezen met de vermelding “Gelet op” (niet: “Overwegende”).

Het valt bovendien niet uit te sluiten dat deze bepaling beschouwd kan worden als een bepaling die “de Staat zou (...) kunnen bezwaren” in de zin van artikel 92bis, § 1, tweede lid, derde zin, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 ‘tot hervorming van de instellingen’. Binnen het bestek van deze adviesaanvraag heeft de Raad van State niet onderzocht of er ook andere bepalingen in het samenwerkingsakkoord zijn waarvan nog duidelijker blijkt dat ze voldoen aan één van de in die bijzonderewetsbepaling vermelde voorwaarden opdat de instemming van de Kamer van volksvertegenwoordigers met het betrokken protocolakkoord is vereist. Op dat punt maakt de Raad van State dan ook een formeel voorbehoud.

4.3. Aangezien het de bedoeling is om in de aanhef de nakoming van die verbintenis te attesteren, zou de datum moeten worden vermeld waarop de in het ontwerp vervatte wijzigingen van het budget van financiële middelen aan de betrokken gemeenschapsoverheden werd meegedeeld.

Artikel 2

5. Aangezien artikel 46 van het koninklijk besluit van 25 april 2002 het laatste artikel is van onderafdeling 5 van afdeling II van hoofdstuk VI, moet in de inleidende zin van artikel 2 van het ontwerp worden gepreciseerd dat artikel 46bis wordt ingevoegd in die onderafdeling (en niet in onderafdeling 6 als een nieuw eerste artikel ervan).

Artikel 4

6. De formulering van het ontworpen artikel 55, § 4, wekt de indruk dat verplichtingen worden opgelegd aan de ziekenhuizen, aangezien erin wordt bepaald dat alle ziekenhuizen vanaf 1 januari 2015 moeten voldoen aan de verplichtingen die voortvloeien uit het koninklijk besluit van 25 april 2014 'houdende bepaling van de regels volgens welke de ziekenhuizen gegevens met betrekking tot de 'Treatment Demand Indicator' moeten meedelen aan de Minister die de Volksgezondheid onder zijn bevoegdheid heeft'.

De federale overheid is weliswaar bevoegd om binnen het kader van haar bevoegdheid inzake de organieke wetgeving ook na de zesde staatshervorming de regels te stellen inzake de mededeling van gegevens,¹ maar voor die regels berust de rechtsgrond in artikel 92 en niet in artikel 105, § 1, van de gecoördineerde wet van 10 juli 2008. De gemachtigde verklaarde in dit verband het volgende:

“L'arrêté du 25 avril 2014 modifie les règles selon lesquelles les hôpitaux doivent communiquer les données relatives au 'Treatment Demand Indicator' au Ministre qui a la Santé publique dans ses attributions et cet article 55, § 4 octroie un financement aux hôpitaux qui doivent respecter les conditions décrites dans cet arrêté de 2014 sur l'enregistrement TDI.”

Hieruit kan worden begrepen dat het niet de bedoeling is om de verplichtingen voor de ziekenhuizen die vervat zijn in het koninklijk besluit van 25 april 2014 te dupliceren, maar veeleer om te voorzien in de financiering van de ziekenhuizen, die aan die verplichtingen onderworpen zijn vanaf 1 januari 2015, zijnde de datum waarop het betrokken besluit in werking is getreden. Het ontworpen artikel 55, § 4, kan dan ook beter als volgt worden geredigeerd:

“Ter financiering van de verplichtingen inzake het registreren van de gegevens bepaald in het koninklijk besluit van 25 april 2014 houdende bepaling van de regels volgens welke de ziekenhuizen gegevens met betrekking tot de 'Treatment Demand Indicator' moeten meedelen aan de Minister die de Volksgezondheid onder zijn bevoegdheid heeft, wordt onderdeel B4 van de ziekenhuizen verhoogd met een forfaitair bedrag X dat als volgt wordt berekend: (...).”

¹ Zie *Parl.St.* Senaat 2012-13, nr. 5-2232/1, 36, waarin “de regelen inzake (...) de mededeling van gegevens” worden vermeld in de opsomming van aangelegenheden waarop de “organieke wetgeving” als bedoeld in artikel 5, § 1, I, eerste lid, 1°, a), van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 betrekking heeft. Volgens die bijzonderewetsbepaling is de federale overheid bevoegd gebleven voor die organieke wetgeving.

Artikel 9

7. In artikel 9, 2°, van het ontwerp is onduidelijk welke wijzigingen precies worden aangebracht in punt 5 van bijlage 3 bij het koninklijk besluit van 25 april 2002. In de inleidende zin wordt vermeld dat dat punt 5 wordt “aangevuld” met een tabel en een tekst. Uit de uitleg die de gemachtigde verstrekke, kan worden opgemaakt dat de stellers van het ontwerp vrezen dat een vorige wijziging van punt 5, bij artikel 22 van het koninklijk besluit van 8 januari 2015,² tot misverstanden aanleiding kan hebben gegeven. De wijze waarop dit gebeurt in de ontworpen bepaling is evenwel onvolkomen en dreigt te leiden tot nieuwe misverstanden, hetgeen de rechtsonzekerheid enkel kan verhogen.

Zo is de toe te voegen tekst dubbelop met een tekst die reeds in de huidige versie van punt 5 voorkomt. De omstandigheid dat die tekst in sommige geconsolideerde teksten zou kunnen zijn weggevallen door een misverstand, neemt niet weg dat die tekst dan in de andere geconsolideerde teksten ten onrechte twee keer zou voorkomen.

De Raad van State adviseert dan ook om punt 5 van bijlage 3 bij het koninklijk besluit van 25 april 2002 in zijn geheel te vervangen door de (volledige) tabel en de tekst zoals de stellers van het ontwerp die voor ogen hebben. Het is enkel op deze wijze, en niet middels de ontworpen aanvulling, dat de rechtszekerheid hersteld kan worden.

8. De precieze strekking van verscheidene vermeldingen in de ontworpen tabel in het voormelde punt 5 zijn onduidelijk. Zo wordt vermeld welke nomenclatuurcodes vanaf een bepaalde datum bepaalde nomenclatuurcodes vervangen en welke nomenclatuurcodes vanaf een bepaalde datum worden geschrapt. Aldus worden vermeldingen opgenomen in de tabel die lijken op wijzigingsbepalingen en die de gemachtigde omschrijft als “une liste de codes effectivement supprimés, dont on garde la mention comme historique”.

Tenzij indien de vermelding van die oude nomenclatuurcodes nog belangrijk is voor de toepassing van de beoogde regeling in de toekomst, kan dat historisch relaas beter achterwege worden gelaten. Wijzigingen van de nomenclatuurcodes in de tabel gebeuren door hetzij de tabel te vervangen door een nieuwe versie, hetzij door een code in de tabel formeel te wijzigen, maar een beschrijving van die historiek in de tabel is overbodig en zelfs tot op zekere hoogte verwarrend. Er kan dan ook beter van worden afgezien.

Artikel 10

9. Overeenkomstig artikel 10 treedt het te nemen besluit in werking met terugwerkende kracht tot 1 januari 2015.

In dat verband moet worden opgemerkt dat het verlenen van terugwerkende kracht aan besluiten slechts onder bepaalde voorwaarden toelaatbaar kan worden geacht. Het verlenen van terugwerkende kracht aan besluiten is enkel toelaatbaar ingeval voor de retroactiviteit een

² Koninklijk besluit van 8 januari 2015 ‘tot wijziging van het koninklijk besluit van 25 april 2002 betreffende de vaststelling en de vereffening van het budget van financiële middelen van de ziekenhuizen’.

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 daardoor, in beginsel, geen verkregen situaties worden aangetast.

De gemachtigde verklaarde het volgende over deze terugwerkende kracht:

“Un certain nombre de modifications (articles 3, 6, 7 et 9 du projet) sont des corrections de modifications introduites en 2014 :

En ce qui concerne la diminution du budget des maternités, c'est une décision qui a été prise en conclave budgétaire pour l'année 2015, soit mi-octobre 2014. Il a fallu interroger le Conseil national des établissements hospitaliers sur les modalités de diminution de budget et ce processus a été long.

Les autres mesures (Taux d'intérêt, enregistrement du TDI, forfaits art 47ter et augmentation de budget article 63) devant entrer en vigueur en même temps que la mesure Accouchements, sont dans le même projet d'arrêté et se retrouvent donc effectivement avec une entrée en vigueur rétroactive.”

Het is niet de eerste keer dat de Raad van State moet opmerken³ dat de noodzaak om over sommige bepalingen een voorafgaand advies in te winnen, op zich geen verantwoording kan vormen voor de retroactiviteit van wijzigingen van het ziekenhuisbudget. Ook het gegeven dat de sector vooraf werd geïnformeerd over mogelijke toekomstige wijzigingen, biedt op zich geen afdoende verantwoording, laat staan het gegeven dat een bepaalde maatregel reeds in oktober 2014 door de regering bij de begrotingsbesprekingen werd beslist.

*

³ Zie ook adv.RvS 56.670/3 van 27 oktober 2014 over een ontwerp dat heeft geleid tot het koninklijk besluit van 8 januari 2015 ‘tot wijziging van het koninklijk besluit van 25 april 2002 betreffende de vaststelling en de vereffening van het budget van financiële middelen van de ziekenhuizen’, opmerking 16.

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.

*

PORTÉE ET FONDEMENT JURIDIQUE DU PROJET

2. Le projet soumis pour avis a pour objet de modifier diverses dispositions de l'arrêté royal du 25 avril 2002 'relatif à la fixation et à la liquidation du budget des moyens financiers des hôpitaux'.

Un alinéa est ajouté à l'article 30, § 2, de l'arrêté royal du 25 avril 2002 fixant le taux d'intérêt, visé au paragraphe 1^{er}, à 3,68 % également pour l'année civile 2015 (article 1^{er} du projet).

Un nouvel article 46bis de l'arrêté royal du 25 avril 2002 tend à diminuer la sous-partie B2 du budget des hôpitaux agréés pour un service de maternité (index M) de 18.727.024 euros, un montant qui correspondrait à l'économie réalisée en réduisant d'un demi-jour la durée de séjour standardisée par accouchement. L'économie est répartie sur les hôpitaux compte tenu de la proportion dans laquelle la durée de séjour facturée s'écarte de la durée de séjour standardisée, diminuée d'un demi-jour (article 2 du projet).

L'article 3 du projet tend à prolonger jusqu'au 30 juin 2015 le dispositif dérogatoire concernant l'hospitalisation de jour visé à l'article 47ter, § 1^{er}, de l'arrêté royal du 25 avril 2002, et, par conséquent, le report au 1^{er} juillet 2015 de l'entrée en vigueur de la nouvelle mesure inscrite à l'article 47ter, § 2.

L'article 4 du projet vise à compléter l'article 55 de l'arrêté royal du 25 avril 2002 par un paragraphe 4, nouveau, qui prévoit une augmentation forfaitaire de la sous-partie B4 du budget pour les frais liés à l'enregistrement des données relatives au *Treatment Demand Indicator*.

L'article 5 du projet tend à modifier l'article 63 de l'arrêté royal du 25 avril 2002 en vue de porter le montant des études pilotes dans les hôpitaux généraux de 45.154.349 euros à 46.629.349 euros. Le montant des études pilotes ayant trait à des thématiques relatives à la santé mentale, est diminué de 80.064.125 euros à 79.704.125 euros.

Les articles 6, 7, 8 et 9, 1^o, du projet visent à adapter les modifications apportées dans les articles 63quinquies, 75, § 3, 77 ainsi que dans l'annexe 3 de l'arrêté royal du 25 avril 2002. En ce qui concerne l'article 77, cette adaptation revient à prolonger la mesure transitoire pour l'exercice 2014 jusqu'au 30 juin 2015.

L'article 9, 2^o, du projet, complète la liste des codes INAMI pour l'identification de l'hospitalisation de jour réalisée.

L'arrêté envisagé produit ses effets le 1^{er} janvier 2015 (article 10 du projet).

3. L'arrêté en projet trouve son fondement juridique dans l'article 105, § 1^{er}, de la loi coordonnée du 10 juillet 2008 'sur les hôpitaux et autres établissements de soins'.

EXAMEN DU TEXTE

Préambule

4.1. Le septième alinéa du préambule vise « la transmission par voie électronique de la notification des budgets des moyens au ministre compétent du gouvernement de la Communauté flamande, du gouvernement de la Communauté française et du Collège réuni de la Commission communautaire commune ». Le délégué a précisé que l'on vise ainsi le respect d'une obligation inscrite dans un protocole d'accord entre l'autorité fédérale et les trois autorités communautaires concernées, qui s'énonce comme suit :

« Berekening van de individuele BFM's

De ondertekenende partijen gaan akkoord om de FOD VVVL delegatie te geven voor de volgende aspecten betreffende de onderdelen A1 en A3:

- In verband met ziekenhuisbeleid 'A1-A3': Vanaf 1 juli 2014, voorafgaand aan de verzending aan elk ziekenhuis van de betekening van het BFM op 1 juli en op 1 januari en voor zover er een wijziging ten opzichte van het BFM op 1 juli ervoor zou geweest zijn, zullen de betekeningen, wat de in dit protocol bedoelde onderdelen betreft, aan elke bevoegde minister overgemaakt worden via elektronische weg ».

4.2. Dès lors que la disposition précitée du protocole d'accord contient effectivement une obligation de l'autorité fédérale à l'égard des trois autorités communautaires concernées, il s'agit d'une formalité obligatoire et non facultative. En conséquence, il y sera fait référence par la mention « Vu » (et non : « Considérant »).

Il n'est en outre pas exclu que cette disposition puisse être considérée comme une disposition « qui pourrai(...)t grever l'État » au sens de l'article 92bis, § 1^{er}, alinéa 2, troisième phrase, de la loi spéciale du 8 août 1980 'de réformes institutionnelles'. Dans le cadre de la présente demande d'avis, le Conseil d'État n'a pas examiné si l'accord de coopération comportait également d'autres dispositions qui feraient encore apparaître plus clairement qu'elles satisfont à une des conditions énoncées dans cette disposition de la loi spéciale qui imposent l'assentiment de la Chambre des représentants au protocole d'accord concerné. Sur ce point, le Conseil d'État formule dès lors une réserve formelle.

4.3. Dès lors que l'intention est de certifier le respect de cette obligation dans le préambule, il conviendrait de mentionner la date à laquelle les modifications du budget des moyens financiers, prévues dans le projet, ont été communiquées aux autorités communautaires concernées.

Article 2

5. L'article 46 de l'arrêté royal du 25 avril 2002 étant le dernier article de la sous-section 5 de la section II du chapitre VI, la phrase liminaire de l'article 2 du projet doit

préciser que l'article 46bis est inséré dans cette sous-section (et non dans la sous-section 6 comme premier article, nouveau, de celle-ci).

Article 4

6. La formulation de l'article 55, § 4, en projet donne à penser que des obligations sont imposées aux hôpitaux, dès lors qu'il prévoit que tous les hôpitaux doivent, à partir du 1^{er} janvier 2015, remplir les obligations découlant de l'arrêté royal du 25 avril 2014 'modifiant les règles selon lesquelles les hôpitaux doivent communiquer les données relatives au 'Treatment Demand Indicator' au Ministre qui a la Santé publique dans ses attributions'.

Si, même après la sixième réforme de l'État, l'autorité fédérale est compétente, dans le cadre de ses compétences en matière de législation organique, pour fixer les règles relatives à la communication de données¹, celles-ci trouvent toutefois leur fondement juridique dans l'article 92 et non dans l'article 105, § 1^{er}, de la loi coordonnée du 10 juillet 2008. À ce sujet, le délégué a déclaré ce qui suit :

« L'arrêté du 25 avril 2014 modifie les règles selon lesquelles les hôpitaux doivent communiquer les données relatives au 'Treatment Demand Indicator' au Ministre qui a la Santé publique dans ses attributions et cet article 55, § 4 octroie un financement aux hôpitaux qui doivent respecter les conditions décrites dans cet arrêté de 2014 sur l'enregistrement TDI ».

Il peut s'en déduire que l'intention n'est pas de dupliquer les obligations imposées aux hôpitaux, inscrites dans l'arrêté royal du 25 avril 2014, mais plutôt de prévoir le financement des hôpitaux, qui sont soumis à ces obligations à partir du 1^{er} janvier 2015, à savoir la date d'entrée en vigueur de l'arrêté concerné. Mieux vaudrait dès lors rédiger l'article 55, § 4, en projet, comme suit :

« Pour financer les obligations d'enregistrement des données définies dans l'arrêté royal du 25 avril 2014 modifiant les règles selon lesquelles les hôpitaux doivent communiquer les données relatives au 'Treatment Demand Indicator' au Ministre qui a la Santé publique dans ses attributions, la sous-partie B4 des hôpitaux est augmentée d'un montant forfaitaire X calculé comme suit : [...] ».

¹ Voir *Doc. parl.*, Sénat, 2012-13, n° 5-2232/1, p. 36, qui mentionnent, dans l'énumération des matières sur lesquelles porte la « législation organique », visée à l'article 5, § 1^{er}, I, alinéa 1^{er}, 1°, a), de la loi spéciale du 8 août 1980, « les règles relatives [...] à la communication des données ». Selon cette disposition de la loi spéciale, l'autorité fédérale est restée compétente en ce qui concerne cette législation organique.

Article 9

7. À l'article 9, 2°, du projet, on n'aperçoit pas clairement les modifications qui sont précisément apportées au point 5 de l'annexe 3 de l'arrêté royal du 25 avril 2002. La phrase liminaire mentionne que ce point 5 est « complété » par un tableau et un texte. Il peut se déduire des explications fournies par le délégué que les auteurs du projet craignent qu'une modification antérieure du point 5, par l'article 22 de l'arrêté royal du 8 janvier 2015², ait pu engendrer une certaine confusion. Le procédé utilisé dans la disposition en projet est toutefois imparfait et risque de créer de nouvelles équivoques, ce qui ne peut qu'accroître l'insécurité juridique.

Ainsi, le texte à ajouter fait double emploi avec un texte figurant déjà dans la version actuelle du point 5. La circonstance que ce texte pourrait être omis, à la suite d'une méprise, dans certains textes consolidés n'empêche pas que ce texte figurerait erronément, à deux reprises, dans d'autres textes consolidés.

Le Conseil d'État recommande dès lors de remplacer intégralement le point 5 de l'annexe 3 de l'arrêté royal du 25 avril 2002 par le tableau (complet) et par le texte envisagé par les auteurs du projet. Ce n'est que de cette manière, et non au moyen de l'ajout en projet, que la sécurité juridique sera rétablie.

8. On n'aperçoit pas clairement la portée précise des différentes mentions figurant dans le tableau en projet du point 5 précité. C'est ainsi qu'il mentionne quels codes de nomenclature remplacent certains codes de nomenclature à partir d'une date déterminée et quels codes de nomenclature sont supprimés à partir d'une date déterminée. Ce faisant, des mentions figurent dans le tableau qui ressemblent à des dispositions modificatives et que le délégué définit comme « une liste de codes effectivement supprimés, dont on garde la mention comme historique ».

Sauf si la mention de ces anciens codes de nomenclature est encore importante pour l'application future des mesures envisagées, mieux vaudrait faire l'économie de ces références historiques. Des modifications des codes de nomenclature dans le tableau s'effectuent soit en remplaçant le tableau par une nouvelle version, soit en y modifiant un code formellement mais il est superflu de reproduire cet historique dans le tableau, ce procédé pouvant même, dans une certaine mesure, être source de confusion. Mieux vaudrait dès lors y renoncer.

Article 10

9. Conformément à l'article 10, l'arrêté envisagé rétroagit au 1^{er} janvier 2015.

On observera à cet égard que l'attribution d'un effet rétroactif à des arrêtés ne peut être réputée admissible que sous certaines conditions. L'attribution d'un effet rétroactif à des arrêtés n'est admissible que lorsque la rétroactivité a une base légale, lorsqu'elle concerne une règle qui accorde des avantages dans le respect du principe de l'égalité, ou dans la mesure où elle

² Arrêté royal du 8 janvier 2015 'modifiant l'arrêté royal du 25 avril 2002 relatif à la fixation et à la liquidation du budget des moyens financiers des hôpitaux'.

s'impose pour assurer la continuité ou le bon fonctionnement de l'administration, et ne porte pas atteinte, en principe, à des situations acquises.

À propos de la rétroactivité, le délégué a déclaré ce qui suit :

« Un certain nombre de modifications (articles 3, 6, 7 et 9 du projet) sont des corrections de *modifications introduites en 2014* :

En ce qui concerne la diminution du budget des maternités, c'est une décision qui a été prise en conclave budgétaire pour l'année 2015, soit mi-octobre 2014. Il a fallu interroger le Conseil national des établissements hospitaliers sur les modalités de diminution de budget et ce processus a été long.

Les autres mesures (Taux d'intérêt, enregistrement du TDI, forfaits art 47ter et augmentation de budget article 63) devant entrer en vigueur en même temps que la mesure Accouchements, sont dans le même projet d'arrêté et se retrouvent donc effectivement avec une entrée en vigueur rétroactive ».

Ce n'est pas la première fois que le Conseil d'État se doit d'observer³ que la nécessité de recueillir un avis préalable pour certaines dispositions ne peut en soi justifier la rétroactivité de modifications du budget des hôpitaux. De même, la circonstance que le secteur a été informé au préalable d'éventuelles modifications futures ne constitue pas en soi une justification suffisante, moins encore le fait qu'une mesure déterminée a déjà été décidée en octobre 2014 par le gouvernement dans le cadre des discussions budgétaires.

DE GRIFFIER - LE GREFFIER

DE VOORZITTER - LE PRÉSIDENT

Greet VERBERCKMOES

Marnix VAN DAMME

³ Voir également l'avis du C.E. 56.670/3 du 27 octobre 2014 sur un projet devenu l'arrêté royal du 8 janvier 2015 'modifiant l'arrêté royal du 25 avril 2002 relatif à la fixation et à la liquidation du budget des moyens financiers des hôpitaux', l'observation 16.