



CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

avis 58.502/2
du 14 décembre 2015

advies 58.502/2
van 14 december 2015

sur

over

un projet d'arrêté royal
'modifiant l'arrêté royal du
3 juillet 1996 portant exécution
de la loi relative à l'assurance
obligatoire soins de santé et
indemnités, coordonnée le
14 juillet 1994'

een ontwerp van koninklijk
besluit 'tot wijziging van het
koninklijk besluit van
3 juli 1996 tot uitvoering van de
wet betreffende de verplichte
verzekering voor
geneeskundige verzorging en
uitkeringen, gecoördineerd op
14 juli 1994'

Le 16 novembre 2015, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par la Ministre des Affaires sociales, à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté royal 'modifiant l'arrêté royal du 3 juillet 1996 portant exécution de la loi relative à l'assurance obligatoire soins de santé et indemnités, coordonnée le 14 juillet 1994'.

Le projet a été examiné par la deuxième chambre le 14 décembre 2015. La chambre était composée de Pierre VANDERNOOT, président de chambre, Luc DETROUX et Wanda VOGEL, conseillers d'État, Christian BEHRENDT et Jacques ENGLEBERT, assesseurs, et Bernadette VIGNERON, greffier.

Le rapport a été présenté par Benoît JADOT, premier auditeur chef de section.

La concordance entre la version française et la version néerlandaise a été vérifiée sous le contrôle de Pierre LIÉNARDY, président de chambre.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 14 décembre 2015.

*

Op 16 november 2015 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Minister van Sociale Zaken verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een ontwerp van koninklijk besluit 'tot wijziging van het koninklijk besluit van 3 juli 1996 tot uitvoering van de wet betreffende de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen, gecoördineerd op 14 juli 1994'.

Het ontwerp is door de tweede kamer onderzocht op 14 december 2015. De kamer was samengesteld uit Pierre VANDERNOOT, kamervoorzitter, Luc DETROUX en Wanda VOGEL, staatsraden, Christian BEHRENDT en Jacques ENGLEBERT, assessoren, en Bernadette VIGNERON, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Benoît JADOT, eerste auditeur-afdelingshoofd.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst van het advies is nagezien onder toezicht van Pierre LIÉNARDY, kamervoorzitter.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 14 december 2015.

*

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 2°, des lois coordonnées sur le Conseil d'État, la section de législation limite son examen au fondement juridique du projet, à la compétence de l'auteur de l'acte ainsi qu'à l'accomplissement des formalités préalables, conformément à l'article 84, § 3, des lois coordonnées précitées.

Sur ces trois points, le projet appelle les observations suivantes.

EXAMEN DU PROJET

1. La disposition appelée à former l'article 233, § 1^{er}, de l'arrêté royal du 3 juillet 1996 'portant exécution de la loi relative à l'assurance obligatoire soins de santé et indemnités, coordonnée le 14 juillet 1994', appelle les observations suivantes :

a) Le texte à l'examen tend à exécuter la première phrase de l'article 105, alinéa 1^{er}, de la loi 'relative à l'assurance obligatoire soins de santé et indemnités', coordonnée le 14 juillet 1994.

Selon cette disposition législative, le Roi est chargé de déterminer les conditions dans lesquelles l'octroi des indemnités d'incapacité de travail est suspendu pendant une période de détention ou d'incarcération.

Pour respecter fidèlement les termes de l'habilitation ainsi donnée au Roi, le texte à l'examen doit être rédigé en ce sens que l'octroi des indemnités est suspendu – et non pas qu'il y est mis fin – dans les hypothèses qu'il indique.

Il sera revu en conséquence.

b) L'article 233, § 1^{er}, en projet suspend le droit aux indemnités d'incapacité de travail des titulaires faisant l'objet d'une mesure de détention ou d'incarcération, en ce compris en cas de permission de sortie, de congé pénitentiaire et de détention limitée, sans opérer de distinction selon que ces personnes ont ou n'ont pas de personne à charge, alors que le texte actuel de cette disposition distingue la situation des personnes concernées selon qu'elles ont ou non des personnes à charge, l'indemnité étant complète pour les premières et réduite de moitié pour les secondes.

Ainsi que la section de législation du Conseil d'État l'a constaté dans son avis 57.455/1/2/3/4 donné le 5 mai 2015 sur l'avant-projet devenu la loi-programme du 10 août 2015 en ce qui concerne l'article 26 de cet avant-projet, devenu l'article 21 remplaçant l'article 105 de la loi coordonnée précitée :

« Il apparaît donc que la volonté de l'auteur de l'avant-projet est de renverser le principe valant actuellement. Jusqu'à présent en effet, en principe, la personne privée de liberté continue à percevoir des indemnités, mais selon les conditions et modalités fixées par le Roi »¹.

¹Doc. parl., Chambre, 2014-2015, n° 54-1125/1, p. 158.

Si l'article 105 nouveau de la loi coordonnée prévoit ainsi la suspension des indemnités « pendant une période de détention ou d'incarcération », il habilite le Roi à fixer les conditions de cette suspension.

Lorsque le Roi fait usage de cette habilitation, Il est Lui-même tenu de respecter les principes d'égalité et de non-discrimination garantis par les articles 10 et 11 de la Constitution, qui font notamment obstacle à ce que des catégories de personnes se trouvant dans des situations essentiellement différentes soient traitées de manière identique sans qu'apparaisse une justification raisonnable, l'existence d'une telle justification devant s'apprécier en tenant compte du but et des effets de la mesure critiquée ainsi que de la nature des principes en cause ; le principe d'égalité est violé lorsqu'il est établi qu'il n'existe pas de rapport raisonnable de proportionnalité entre les moyens employés et le but visé ².

Interrogée sur les motifs de la suppression de la règle selon laquelle le titulaire qui fait l'objet d'une mesure de détention ou d'incarcération continue, pendant cette période, à bénéficier des indemnités s'il a une ou plusieurs personnes à charge, la fonctionnaire déléguée a répondu ce qui suit :

« Lorsqu'un travailleur salarié est incarcéré en exécution d'une condamnation pénale, il n'a plus droit à son salaire, puisqu'il ne travaille plus ; son contrat de travail est suspendu.

Par parallélisme, ce raisonnement peut être étendu aux revenus de remplacement, tels que les allocations de chômage ou les indemnités d'incapacité de travail : ces revenus de remplacement visent à 'combler' partiellement la perte de salaire subie par le travailleur soit parce qu'il a perdu son travail soit parce qu'il est malade.

Les indemnités d'incapacité de travail, destinées à remplacer le salaire perdu suite à la survenance d'une maladie rendant impossible l'exercice de l'activité professionnelle, ne doivent plus être payées en cas d'incarcération en exécution d'une condamnation pénale, puisqu'elles ne compensent plus une perte de salaire.

Il y a donc un traitement similaire entre d'une part un travailleur privé de rémunération, quelle que soit sa situation familiale, et une personne en incapacité de travail, quelle que soit sa situation familiale.

La situation est identique en matière de chômage, où les allocations ne sont plus payées pendant une période de détention, puisque la personne n'est plus disponible pour le marché du travail ».

Le rapprochement avec le régime applicable aux allocations de chômage ne peut suffire à justifier la mesure car les situations ne sont pas tout à fait comparables : à la différence d'un chômeur, le titulaire d'indemnités d'incapacité de travail ne doit pas rester disponible pour le marché de l'emploi.

À défaut de fournir une justification admissible au regard des principes d'égalité et de non-discrimination, la disposition devra être revue.

c) L'alinéa 2, 3°, du texte à l'examen fait référence au régime de la détention limitée prévue par l'article 21 de la loi du 17 mai 2006 'relative au statut juridique externe des

² Voir not. l'arrêt n° 19/2009 du 12 février 2009 de la Cour constitutionnelle, B.4.

personnes condamnées à une peine privative de liberté et aux droits reconnus à la victime dans le cadre des modalités d'exécution de la peine'.

On ne peut perdre de vue qu'à ce jour les dispositions de cette loi qui sont relatives à la détention limitée ne sont applicables qu'aux personnes condamnées à une peine privative de liberté de plus de trois ans ³.

En ce qui concerne les personnes condamnées à une peine privative de liberté de trois ans ou moins, elles ne peuvent, pour le moment, être soumises au régime de la détention limitée prévue par l'article 21 de la loi du 17 mai 2006. Mais elles peuvent bénéficier d'un régime de semi-liberté, qui est comparable au régime de la détention limitée applicable aux personnes condamnées à des peines privatives de liberté de plus de trois ans ⁴.

La circonstance, invoquée par la fonctionnaire déléguée, que l'administration pénitentiaire n'accorde que de manière sporadique le bénéfice du régime de la semi-liberté, ne suffit pas à justifier, au regard des principes constitutionnels d'égalité et de non-discrimination, que le texte en projet ne renvoie pas à ce régime, alors qu'il le fait pour la détention limitée prévue par l'article 21 de la loi du 17 mai 2006.

Le projet d'arrêt sera revu en conséquence.

2. Comme l'indique la note au Comité de gestion de l'assurance indemnités des travailleurs salariés 2015/34 et comme l'a confirmé la fonctionnaire déléguée, la mise en œuvre du système de transmission électronique prévu par la disposition appelée à former l'article 233, § 2, de l'arrêt royal du 3 juillet 1996 suppose que le Comité sectoriel compétent de la Commission de la protection de la vie privée accorde l'autorisation requise en application de l'article 36bis, alinéa 3, de la loi du 8 décembre 1992 'relative à la protection de la vie privée à l'égard des traitements de données à caractère personnel'.

L'article 233, § 2, en projet ne peut donc être adopté sans cette autorisation. Le cas échéant, il sera revu pour tenir compte des conditions fixées par ce Comité sectoriel.

*

³ En vertu de l'article 109 de la loi du 17 mai 2006, chacun des articles de celle-ci (à l'exception de l'article 109, entré en vigueur le jour de la publication de la loi au *Moniteur belge*) entre en vigueur à la date fixée par le Roi et au plus tard le 1^{er} septembre 2017. À ce jour, le Roi n'a pas fixé de date pour l'entrée en vigueur des dispositions de ladite loi qui sont relatives à la détention limitée en ce qui concerne les peines privatives de liberté de trois ans ou moins.

⁴ Sur le régime de la semi-liberté, lire M.-A. BEERNAERT, *Manuel de droit pénitentiaire*, 2^e édition, Limal, Anthemis, 2012, n^{os} 407 à 414.

Aangezien de adviesaanvraag ingediend is op basis van artikel 84, § 1, eerste lid, 2°, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, beperkt de afdeling Wetgeving overeenkomstig artikel 84, § 3, van de voornoemde gecoördineerde wetten haar onderzoek tot de rechtsgrond van het ontwerp, de bevoegdheid van de steller van de handeling en de te vervullen voorafgaande vormvereisten.

Wat deze drie punten betreft, geeft het ontwerp aanleiding tot de volgende opmerkingen.

ONDERZOEK VAN HET ONTWERP

1. De bepaling die artikel 233, § 1, van het koninklijk besluit van 3 juli 1996 ‘tot uitvoering van de wet betreffende de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen, gecoördineerd op 14 juli 1994’ zou worden, geeft aanleiding tot de volgende opmerkingen:

a) De voorliggende tekst strekt ertoe uitvoering te geven aan artikel 105, eerste lid, eerste zin, van de wet ‘betreffende de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen’, gecoördineerd op 14 juli 1994.

Volgens die wetsbepaling is de Koning ermee belast te bepalen onder welke voorwaarden de toekenning van de uitkeringen wegens arbeidsongeschiktheid wordt geschorst gedurende een periode van hechtenis of gevangenzetting.

Om zich strikt te houden aan de bewoordingen waarin de machtiging aldus aan de Koning verleend is, behoort de voorliggende tekst in die zin te worden gesteld dat de toekenning van de uitkeringen geschorst – en niet stopgezet – wordt in de daarin vermelde gevallen.

De tekst behoort dienovereenkomstig te worden herzien.

b) Bij het ontworpen artikel 233, § 1, wordt het recht op uitkeringen wegens arbeidsongeschiktheid geschorst voor gerechtigden die het voorwerp uitmaken van een maatregel van hechtenis of gevangenzetting, ook wanneer zij een uitgaansvergunning hebben gekregen of penitentiair verlof of beperkte detentie genieten, waarbij er geen onderscheid gemaakt wordt naargelang die gerechtigden al dan niet personen ten laste hebben, terwijl de huidige tekst van die bepaling in de situatie van de betrokken gerechtigden wel een onderscheid maakt naar gelang zij al dan niet personen ten laste hebben, waarbij de uitkering integraal behouden blijft in het eerste geval en gehalveerd wordt in het tweede geval.

In haar advies 57.455/1/2/3/4, gegeven op 5 mei 2015 over een voorontwerp dat geleid heeft tot de programmawet van 10 augustus 2015, heeft de afdeling Wetgeving van de Raad van State, in verband met artikel 26 van dat voorontwerp, dat artikel 21 is geworden, waarbij artikel 105 van de voormelde gecoördineerde wet vervangen wordt, het volgende vastgesteld:

“Blijkbaar is het dus de bedoeling van de steller van het voorontwerp de thans geldende regeling om te keren. Tot op heden blijft de persoon die van zijn vrijheid is

beroofd immers in principe zijn uitkeringen ontvangen, zij het volgens de door de Koning vastgestelde voorwaarden en nadere regels.”¹

Hoewel het nieuwe artikel 105 van de gecoördineerde wet dus bepaalt dat de toekenning van de uitkeringen geschorst wordt “gedurende een periode van hechtenis of gevangenzetting”, wordt de Koning bij datzelfde artikel gemachtigd te bepalen onder welke voorwaarden ze geschorst wordt.

Wanneer de Koning gebruikmaakt van die machtiging, dient Hij zich zelf te houden aan de beginselen van gelijkheid en niet-discriminatie die verankerd zijn in de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, welke beginselen inzonderheid verhinderen dat categorieën van personen, die zich in wezenlijk verschillende situaties bevinden, op identieke wijze worden behandeld, zonder dat daarvoor een redelijke verantwoording bestaat, waarbij het bestaan van een dergelijke verantwoording moet worden beoordeeld rekening houdend met het doel en de gevolgen van de betwiste maatregel en met de aard van de ter zake geldende beginselen; het gelijkheidsbeginsel is geschonden wanneer vaststaat dat geen redelijk verband van evenredigheid bestaat tussen de aangewende middelen en het beoogde doel.²

Gevraagd naar de redenen van de afschaffing van de regel dat de gerechtigde die het voorwerp uitmaakt van een maatregel van hechtenis of gevangenzetting tijdens die periode uitkeringen blijft genieten wanneer hij een of meer personen ten laste heeft, heeft de gemachtigde ambtenaar het volgende geantwoord:

« Lorsqu'un travailleur salarié est incarcéré en exécution d'une condamnation pénale, il n'a plus droit à son salaire, puisqu'il ne travaille plus ; son contrat de travail est suspendu.

Par parallélisme, ce raisonnement peut être étendu aux revenus de remplacement, tels que les allocations de chômage ou les indemnités d'incapacité de travail : ces revenus de remplacement visent à 'combler' partiellement la perte de salaire subie par le travailleur soit parce qu'il a perdu son travail soit parce qu'il est malade.

Les indemnités d'incapacité de travail, destinées à remplacer le salaire perdu suite à la survenance d'une maladie rendant impossible l'exercice de l'activité professionnelle, ne doivent plus être payées en cas d'incarcération en exécution d'une condamnation pénale, puisqu'elles ne compensent plus une perte de salaire.

Il y a donc un traitement similaire entre d'une part un travailleur privé de rémunération, quelle que soit sa situation familiale, et une personne en incapacité de travail, quelle que soit sa situation familiale.

La situation est identique en matière de chômage, où les allocations ne sont plus payées pendant une période de détention, puisque la personne n'est plus disponible pour le marché du travail ».

De vergelijking met de regeling die voor werkloosheidsuitkeringen geldt, is op zich niet voldoende om die maatregel te verantwoorden, aangezien beide situaties niet volledig

¹ Parl.St. Kamer 2014-15, nr. 54-1125/1, 158.

² Zie inzonderheid GwH 12 februari 2009, nr. 19/2009, overw. B.4.

vergelijkbaar zijn: in tegenstelling tot een werkloze hoeft degene die recht heeft op een uitkering wegens arbeidsongeschiktheid niet ter beschikking van de arbeidsmarkt te blijven.

Tenzij een verantwoording gegeven wordt die in het licht van de beginselen van gelijkheid en niet-discriminatie aanvaard kan worden, moet de bepaling herzien worden.

c) In het tweede lid, 3°, van de voorliggende tekst wordt verwezen naar het regime van de beperkte detentie dat geregeld is bij artikel 21 van de wet van 17 mei 2006 ‘betreffende de externe rechtspositie van de veroordeelden tot een vrijheidsstraf en de aan het slachtoffer toegekende rechten in het raam van de strafuitvoeringsmodaliteiten’.

Er mag evenwel niet over het hoofd worden gezien dat de bepalingen van die wet die betrekking hebben op de beperkte detentie tot op heden alleen gelden voor personen die veroordeeld zijn tot een vrijheidsstraf van meer dan drie jaar³.

Personen die veroordeeld zijn tot een vrijheidsstraf van drie jaar of minder kunnen voorlopig niet onderworpen worden aan het regime van de beperkte detentie dat geregeld is bij artikel 21 van de wet van 17 mei 2006. Het regime van halve vrijheid, dat vergelijkbaar is met het regime van de beperkte detentie dat geldt voor personen die veroordeeld zijn tot een vrijheidsstraf van meer dan drie jaar, kunnen zij daarentegen wel genieten.⁴

De omstandigheid die door de gemachtigde ambtenaar aangevoerd wordt, dat het gevangeniswezen de gunst van het regime van halve vrijheid slechts sporadisch toekent, is in het licht van de beginselen van gelijkheid en niet-discriminatie geen afdoende reden om in de ontworpen tekst niet naar dat regime te verwijzen, terwijl daarin wel wordt verwezen naar de beperkte detentie, geregeld bij artikel 21 van de wet van 17 mei 2006.

Het ontwerp van besluit behoort dienovereenkomstig te worden herzien.

2. Zoals blijkt uit nota 2015/34 aan het beheerscomité van de uitkeringsverzekering voor werknemers en zoals de gemachtigde ambtenaar bevestigd heeft, veronderstelt de tenuitvoerlegging van de regeling van elektronische verzending die ingevoerd wordt bij de bepaling die artikel 233, § 2, van het koninklijk besluit van 3 juli 1996 zou worden, dat het bevoegde sectoraal comité van de Commissie voor de bescherming van de persoonlijke levenssfeer de machtiging verleend heeft die vereist is krachtens artikel 36*bis*, derde lid, van de wet van 8 december 1992 ‘tot bescherming van de persoonlijke levenssfeer ten opzichte van de verwerking van persoonsgegevens’.

³ Krachtens artikel 109 van de wet van 17 mei 2006 treedt, met uitzondering van dat artikel 109, dat in werking treedt de dag waarop die wet in het Belgisch Staatsblad bekendgemaakt wordt, elk artikel van die wet in werking op de door de Koning te bepalen datum, en uiterlijk op 1 september 2017. Tot op vandaag heeft de Koning nog niet bepaald wat de datum van inwerkingtreding is van de bepalingen van die wet die betrekking hebben op de beperkte detentie wat vrijheidsstraffen van drie jaar of minder betreft.

⁴ Lees, wat het regime van halve vrijheid betreft, M.-A. BEERNAERT, *Manuel de droit pénitentiaire*, 2e uitgave, Limal, Anthemis, 2012, nrs. 407 tot 414.

Zolang die machtiging niet verkregen is, mag het ontworpen artikel 233, § 2, dan ook niet vastgesteld worden. In voorkomend geval moet die bepaling herzien worden om rekening te houden met de voorwaarden gesteld door dat sectoraal comité.

LE GREFFIER – DE GRIFFIER

LE PRÉSIDENT – DE VOORZITTER

Bernadette VIGNERON

Pierre VANDERNOOT