



RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

advies 63.849/1/V
van 31 juli 2018

avis 63.849/1/V
du 31 juillet 2018

over

sur

een ontwerp van koninklijk
besluit 'tot uitvoering van
artikel 5, § 5, van de wet van
5 mei 2014 betreffende de
internering'

un projet d'arrêté royal 'en
exécution [de l']article 5, § 5,
de la loi du 5 mai 2014 relative
à l'internement'

Op 4 juli 2018 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Minister van Justitie verzocht binnen een termijn van dertig dagen, van rechtswege verlengd tot 20 augustus 2018,^(*) een advies te verstrekken over een ontwerp van koninklijk besluit 'tot uitvoering van artikel 5, § 5, van de wet van 5 mei 2014 betreffende de internering'.

Het ontwerp is door de eerste vakantiekamer onderzocht op 24 juli 2018. De kamer was samengesteld uit Jo BAERT, kamervoorzitter, Jan SMETS en Bert THYS, staatsraden, Bruno PEETERS, assessor, en Wim GEURTS, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Frédéric VANNESTE, auditeur.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst van het advies is nagezien onder toezicht van Koen MUYLLE, staatsraad.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 31 juli 2018.

*

Le 4 juillet 2018, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par le Ministre de la Justice à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, prorogé de plein droit jusqu'au 20 août 2018,^(**) sur un projet d'arrêté royal 'en exécution [de l']article 5, § 5, de la loi du 5 mai 2014 relative à l'internement'.

Le projet a été examiné par la première chambre des vacations le 24 juillet 2018. La chambre était composée de Jo BAERT, président de chambre, Jan SMETS et Bert THYS, conseillers d'État, Bruno PEETERS, assesseur, et Wim GEURTS, greffier.

Le rapport a été présenté par Frédéric VANNESTE, auditeur.

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

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 31 juillet 2018.

*

^(*) 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 verlengd wordt 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 VAN HET ONTWERP

2. Het om advies voorgelegde ontwerp van koninklijk besluit strekt er hoofdzakelijk toe de nadere regels te bepalen betreffende het honorarium van de forensische psychiaters die het psychiatrisch deskundigenonderzoek bedoeld in titel III, hoofdstuk I, van de wet van 5 mei 2014 'betreffende de internering' uitvoeren. Na een artikel waarin wordt bepaald tot wie de vorderingen tot het verrichten van een psychiatrisch onderzoek kunnen worden gericht, bevat het ontwerp vooreerst regels betreffende de toekenning van het forfaitaire tarief dat wordt gehanteerd voor de vergoeding van de in het ontwerp bedoelde forensische psychiatrische onderzoeken. Daarnaast bevat het ontwerp overgangsbepalingen en wordt de temporele werking van het te nemen besluit geregeld.

3.1. De rechtsgrond voor het ontworpen besluit wordt in beginsel geboden door artikel 5, § 5, van de wet van 5 mei 2014, onder voorbehoud van wat hierna volgt.

3.2. In artikel 2 van het ontworpen besluit, dat in de Nederlandse tekst overigens grammaticaal niet geheel loopt,¹ wordt vooreerst bepaald dat de vorderende overheid de opdracht toewijst aan één forensisch psychiater of, indien het onderzoek "significant complex" is en mits "grondige" motivering, aan een college. Daarnaast wordt in het artikel erin voorzien dat de forensisch psychiater en het college zich kunnen laten bijstaan door andere gedragswetenschappers.

Die bepalingen vormen geen nadere regels betreffende de vaststelling van het honorarium van de deskundige - forensisch psychiater, maar wel regels betreffende de aanstelling van deskundigen om het forensisch psychiatrisch onderzoek uit te voeren, waartoe artikel 5, § 5, van de wet van 5 mei 2014 geen rechtsgrond biedt.

De in artikel 2 van het ontworpen besluit opgenomen regeling spoort overigens niet met artikel 5, § 2, van de wet van 5 mei 2014, doordat aan die bepaling nieuwe voorwaarden worden toegevoegd voor het uitvoeren van een forensisch psychiatrisch deskundigenonderzoek door een college (namelijk dat het moet gaan om een "significant complex" onderzoek en dat een bijzondere² motivering vereist is).³ Voor artikel 2 van het ontworpen besluit kan dan ook niet worden gesteund op de algemene uitvoeringsbevoegdheid van de Koning (artikel 108 van de Grondwet), gelezen in samenhang met artikel 5, § 2, van de wet van 5 mei 2014.

¹ In de eerste zin ervan ontbreekt het woord "en" voor de woorden "haar beslissing".

² Dat is wellicht wat wordt bedoeld met het vereiste van een "grondige" motivering.

³ Tevens is de verwijzing, wat betreft de samenstelling van het college, naar het laatste lid van artikel 5, § 2, van de wet van 5 mei 2014 niet correct: die bepaling heeft immers geen betrekking op die samenstelling.

Artikel 2 van het ontworpen besluit dient derhalve te worden weggelaten.

3.3. Artikel 3, derde lid, van het ontworpen besluit⁴ heeft betrekking op de honoraria voor onderzoeken die *op verzoek van de vorderende overheid* (en derhalve niet op verzoek van de optredende forensisch psychiater of van het college van forensische psychiaters) worden uitgevoerd door een psycholoog of door andere gedragswetenschappers, en heeft derhalve geen uitstaans met de uitvoering van artikel 5, § 5, van de wet van 5 mei 2014, dat betrekking heeft op de honoraria voor het psychiatrisch deskundigenonderzoek. Al kan de eerstgenoemde bepaling rechtsgrond vinden in artikel 6 van de Programmawet II van 27 december 2006, toch hoort ze niet thuis in het ontworpen besluit en wordt ze derhalve beter geschrapt.⁵ Eventueel kan de inhoud van de bepaling wel als een toelichting in het verslag aan de Koning worden opgenomen.

3.4. In artikel 4 van het ontworpen besluit wordt onder meer bepaald dat de erin vermelde categorieën van psychiatrische deskundigenonderzoeken niet door een college kunnen worden uitgevoerd. Ook deze regel gaat de perken van de bij artikel 5, § 5, van de wet van 5 mei 2014 verleende delegatie te buiten, en bovendien wordt erdoor een element aan de wet toegevoegd doordat erin een bijkomende beperking is vervat.

In artikel 4 van het ontwerp dienen de woorden “en zonder mogelijkheid een college ermee te belasten” derhalve te worden weggelaten.

3.5. Artikel 7 van het ontworpen besluit bepaalt wie kan worden aangesteld als forensisch psychiater, respectievelijk als gerechtelijk expert, en houdt dienaangaande een (overigens gebrekkig geredigeerde) overgangsregeling in. Het artikel bevat derhalve evenmin een regel betreffende de tarieven van de honoraria van de forensische psychiaters, zodat het geen rechtsgrond kan vinden in artikel 5, § 5, van de wet van 5 mei 2014. De Raad van State ziet bovendien geen andere rechtsgrond voor dit artikel 7, dat bovendien niet conform de erin vermelde bepalingen lijkt te zijn, die geen ruimte bieden voor een overgangsregeling zoals opgevat in het ontwerp. Het artikel hoort overigens niet thuis in het ontworpen besluit, dat betrekking heeft op honoraria voor de forensische psychiaters.

Ook artikel 7 van het ontworpen besluit dient derhalve te worden weggelaten.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Aanhef

4. Aangezien het uitvoeren van een regelgevingsimpactanalyse met betrekking tot het ontwerp geen verplicht vormvereiste is (zie artikel 6 van de wet van 15 december 2013 ‘houdende diverse bepalingen inzake administratieve vereenvoudiging’), late men het vierde lid van de aanhef, dat van plaats dient te wisselen met het daaropvolgende lid, aanvangen met “Overwegende” in plaats van met “Gelet op”.

⁴ Waarin verkeerdelijk nog gewag wordt gemaakt van het koninklijk besluit van 28 december 1950 ‘houdende algemeen reglement op de gerechtskosten in strafzaken’. Dat besluit is vervangen bij het koninklijk besluit van 27 april 2007 ‘houdende algemeen reglement op de gerechtskosten in strafzaken’.

⁵ Zie voorts opmerking 9.

5. De Franse tekst van het vijfde lid van de aanhef dient als volgt te worden geredigeerd:

“Vu l’avis 63.849/1/V du Conseil d’Etat, donné le ... juillet 2018, en application de l’article 84, § 1, alinéa 1^{er}, 2^o, des lois sur le Conseil d’Etat, coordonnées le 12 janvier 1973;”.

Artikel 1

6. In artikel 1, 4^o, van het ontwerp dient de erin weergegeven wetshistoriek te worden geschrapt nu het uiteraard niet de bedoeling kan zijn een geclicheerde verwijzing in te voeren.

Eenzelfde opmerking geldt ten aanzien van artikel 3, eerste lid, van het ontwerp.⁶

Artikel 3

7. Artikel 3, eerste lid, van het ontwerp dient te worden omgewerkt tot een volwaardige volzin.

Eenzelfde opmerking geldt ten aanzien van de eerste zin van artikel 4 van het ontwerp.

8. Luidens artikel 3, tweede lid, van het ontwerp gelden de in artikel 3, eerste lid, bedoelde tarieven (lees: het tarief) “voor de onderzoeken gevoerd door een alleen werkende forensisch psychiater”. Deze bepaling is enigszins misleidend nu uit artikel 3, vierde lid, van het ontwerp blijkt dat het bedoelde tarief ook geldt voor een door een college uitgevoerd onderzoek, zij het dat het toegekende bedrag tussen de betrokkenen wordt verdeeld.

Artikel 3, tweede lid, van het ontwerp dient derhalve te worden weggelaten.

9. Zoals reeds is opgemerkt *sub* 3.3, hoort artikel 3, derde lid, van het ontwerp erin niet thuis. De vraag rijst evenwel of niet in een regeling betreffende de honoraria voor de gedragswetenschappers dient te worden voorzien waarop de *betrokken forensisch psychiater of het college van forensisch psychiaters zelf* met toepassing van artikel 5, § 2, tweede lid, van de wet van 5 mei 2014 een beroep kunnen doen.⁷

⁶ En artikel 7, tweede lid, ervan, dat evenwel dient te vervallen (zie opmerking 3.5)

⁷ De rechtsgrond daartoe is wel niet artikel 5, § 5, van de wet van 5 mei 2014, dat enkel betrekking heeft op de honoraria van de forensische psychiaters, maar wel artikel 6 van de Programmawet II van 27 december 2006, gecombineerd met artikel 108 van de Grondwet, gelezen in samenhang met artikel 5, § 2, tweede lid, van de wet van 5 mei 2014. Die rechtsgrond biedende bepalingen dienen, zo het ontwerp op dit vlak zou worden aangepast, in de aanhef te worden vermeld. Ook het opschrift van het ontworpen besluit zou dan moeten worden aangepast.

Artikel 4

10. In de tweede zin van artikel 4 van het ontwerp wordt bepaald dat indien de (forensisch) psychiater een beroep doet op onderzoeken door psychologen en (lees: of) andere gedragswetenschappers, artikel 3, derde lid, geldt. Die zin kan enkel behouden blijven zo artikel 3, derde lid, van het ontwerp wordt aangepast zoals in de vorige opmerking wordt aangegeven.

Artikel 5

11. Luidens artikel 5, § 2, van het ontwerp zijn de vastgestelde honoraria niet vatbaar voor verhoging. Deze bepaling wordt beter weggelaten omdat de honoraria enkel zouden kunnen worden verhoogd als daarvoor een specifieke wettelijke of reglementaire bepaling voorhanden zou zijn. Bij gebreke daarvan kan die verhoging sowieso niet plaatsvinden, zodat een uitdrukkelijke bepaling in die zin geheel overbodig is.

Artikel 6

12. Artikel 6 van het ontwerp, dat beter als tweede lid van artikel 8 van het ontwerp zou worden opgenomen, voorziet in een regeling voor de onderzoeken ter uitvoering van een schriftelijke vordering daterend van voor “de inwerkingtreding” van het te nemen besluit. In “afwijking” van de tarieven bepaald in hoofdstuk 3 van het te nemen besluit komen die onderzoeken in aanmerking voor een vergoeding overeenkomstig het tarief vermeld in de ministeriële omzendbrief 131^{quater} van 31 januari 2013 ‘betreffend[e] gerechtskosten in strafzaken’,⁸ met uitzondering van de gevallen waar dat tarief verschilt van dat in de nomenclatuur van de geneeskundige verstrekkingen.

Het toepassingsgebied van de in dit artikel 6 vervatte regeling is volkomen onduidelijk en ook het verslag aan de Koning of de uitleg van de gemachtigde omtrent dit artikel bieden geen verheldering.

Volgens de tekst van het artikel gaat het om onderzoeken die zijn uitgevoerd op grond van een vordering daterend van voor de “inwerkingtreding” van het te nemen besluit (lees: de datum waarop dat besluit uitwerking krijgt), maar het kan bezwaarlijk gaan om gelijk welke dusdanige vordering; allicht worden bedoeld onderzoeken gevorderd voor de genoemde datum (1 oktober 2016), maar waarvan de kosten- en ereloonstaten pas zijn gedateerd na die datum.

Maar ook met die precisering is de draagwijdte van artikel 6 van het ontwerp allerminst duidelijk. Het valt moeilijk te begrijpen waarom het gaat om een “afwijking” nu enerzijds het artikel geen betrekking kan hebben op de in hoofdstuk 3 van het ontwerp bedoelde tarieven⁹ en anderzijds juist wordt bepaald dat de “afwijking” niet geldt in de gevallen waar het

⁸ Die omzendbrief is bekendgemaakt in het *Belgisch Staatsblad* van 1 maart 2013.

⁹ Zie artikel 8 van het ontwerp, naar luid waarvan het te nemen besluit van toepassing is op de kosten- en ereloonstaten voortvloeiend uit vorderingen gedateerd vanaf 1 oktober 2016.

tarief verschilt van dat in de nomenclatuur van de geneeskundige verstrekkingen, waarnaar net in de artikelen 3 en 4 van het ontwerp wordt verwezen.

Het is derhalve onontbeerlijk om het artikel geheel te herschrijven in het licht van wat ermee wordt beoogd. Aangezien het artikel terugwerkt, zal erover dienen te worden gewaakt dat het zo wordt opgevat dat de in de volgende opmerking in herinnering gebrachte voorwaarden waarbinnen terugwerkende kracht mogelijk is, worden nageleefd.

Artikel 8

13. Luidens artikel 8 is het te nemen besluit van toepassing op de kosten- en ereloonstaten voortvloeiend uit vorderingen gedateerd vanaf 1 oktober 2016. Het artikel komt erop neer dat aan het te nemen besluit terugwerkende kracht wordt verleend. 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 wettelijke grondslag bestaat, de retroactiviteit betrekking heeft op een regeling waarbij, met inachtneming van het gelijkheidsbeginsel, voordelen worden toegekend of in zoverre de retroactiviteit noodzakelijk is voor de continuïteit of de goede werking van het bestuur en daardoor, in beginsel, geen verkregen situaties worden aangetast.

In het verslag aan de Koning wordt erop gewezen dat de in te voeren regeling gelet op de verhoging van het toegelaten aantal contacten tussen de forensisch psychiater en de betrokkene een voordeel inhoudt voor de betrokken psychiaters. Anderzijds lijkt het evenwel zo te zijn dat bepaalde kosten die thans nog wel kunnen worden aangerekend, in de nieuwe regeling niet meer in aanmerking komen voor vergoeding. De gemachtigde verklaarde in dit verband wat volgt:

“U hebt gelijk dat er gevallen kunnen zijn waar een psychiater door het nieuwe forfaitaire tarief minder zullen kunnen verdienen aan een opdracht.

Dat zijn de gevallen die we nu ervaren als pogingen om het onderste uit de kan te halen, ook al is er dan vaak al een hogere verdienste dankzij het «suggereren» aan de opdrachtgever van het aanstellen van een college.

Ik begrijp dat er dan een overgangsmaatregel moet komen voor wie benadeeld wordt. Dit is echter niet eenvoudig te realiseren omdat men wel kan beweren minder te zullen verdienen door niet langer bepaalde zaken te mogen aanrekenen, maar niets zegt dat mocht er geen nieuw tarief zijn, die zaken ook effectief zouden worden aangerekend. Het zal vaak gaan over het verlies van een potentieel deel van de verdiensten, maar de vraag is dan of dit volstaat om een compenserende maatregel te eisen.”

Uit wat voorafgaat blijkt dat de nieuwe regeling wel degelijk een nadelig gevolg kan inhouden voor bepaalde deskundigen, zodat niet is voldaan aan de voorwaarden waaronder terugwerkende kracht geoorloofd is. Dat het uitwerken van een overgangsregeling om de nadelige gevolgen van de terugwerkende kracht op te vangen, op praktische moeilijkheden kan stuiten of dat de bestaande regeling ongewenste effecten heeft, volstaat niet om de terugwerkende kracht te billijken. Er zal derhalve dienen te worden afgezien van de terugwerkende kracht of te worden voorzien in specifieke bepalingen om de ongunstige gevolgen ervan te vermijden.

*

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 DU PROJET

2. Le projet d'arrêté royal soumis pour avis a principalement pour objet de fixer les modalités relatives aux honoraires des psychiatres médicolégaux qui pratiquent l'expertise psychiatrique visée au titre III, chapitre I^{er}, de la loi du 5 mai 2014 'relative à l'internement'. Après un article déterminant à qui les réquisitions d'expertises psychiatriques peuvent être adressées, le projet règle en premier lieu l'octroi du tarif forfaitaire utilisé pour l'indemnisation des examens psychiatriques médicolégaux visés dans le projet. En outre, il contient des dispositions transitoires et règle les effets dans le temps de l'arrêté envisagé.

3.1. L'arrêté en projet trouve en principe son fondement juridique dans l'article 5, § 5, de la loi du 5 mai 2014 'relative à l'internement', sous réserve des observations formulées ci-après.

3.2. L'article 2 de l'arrêté en projet, qui n'est du reste pas tout à fait grammaticalement correct en néerlandais ¹, dispose tout d'abord que l'autorité requérante confie la mission à un psychiatre médicolégal ou, si l'examen est « significativement [lire : significativement] complexe » et moyennant une motivation « circonstanciée », à un collègue. En outre, l'article prévoit que le psychiatre médicolégal et le collègue peuvent se faire assister par d'autres scientifiques du comportement.

Ces dispositions ne règlent pas la fixation des honoraires de l'expert-psychiatre médicolégal, mais bien la désignation d'experts chargés de réaliser l'expertise psychiatrique médicolégale, auxquelles l'article 5, § 5, de la loi du 5 mai 2014 ne procure pas de fondement juridique.

La règle figurant à l'article 2 de l'arrêté en projet ne s'accorde par ailleurs pas avec l'article 5, § 2, de la loi du 5 mai 2014, en ce qu'elle ajoute à cette disposition de nouvelles conditions pour l'exécution d'une expertise psychiatrique médicolégale par un collègue (à savoir qu'il doit s'agir d'un examen « significativement [lire : significativement] complexe » et qu'une motivation particulière ² est requise) ³. Pour l'article 2 de l'arrêté en projet, on ne peut dès lors s'appuyer sur le pouvoir général d'exécution du Roi (article 108 de la Constitution), combiné avec l'article 5, § 2, de la loi du 5 mai 2014.

En conséquence, on omettra l'article 2 de l'arrêté en projet.

¹ Dans la première phrase, le mot « en » fait défaut devant les mots « haar beslissing ».

² C'est sans doute ce qu'on entend par la condition d'une motivation « circonstanciée ».

³ De plus, la référence au dernier alinéa de l'article 5, § 2, de la loi du 5 mai 2014 n'est pas correcte en ce qui concerne la composition du collège : cette disposition ne concerne en effet pas la composition.

3.3. L'article 3, alinéa 3, de l'arrêté en projet⁴ porte sur les honoraires pour les examens qui sont effectués *à la demande de l'autorité requérante* (et donc pas à la demande du psychiatre médico-légal intervenant ou du collège de psychiatres médico-légaux) par un psychologue ou d'autres scientifiques du comportement, et est dès lors sans rapport avec l'exécution de l'article 5, § 5, de la loi du 5 mai 2014, qui concerne les honoraires pour l'expertise psychiatrique. Même si la disposition citée en premier peut trouver un fondement juridique dans l'article 6 de la loi-programme II du 27 décembre 2006, elle n'a pas sa place dans l'arrêté en projet et il vaudrait donc mieux l'omettre⁵. Le contenu de cette disposition pourrait éventuellement figurer sous forme de commentaire dans le rapport au Roi.

3.4. L'article 4 de l'arrêté en projet dispose notamment que les catégories d'expertises psychiatriques qui y sont mentionnées ne peuvent être réalisées par un collège. Cette règle excède, elle aussi, les limites de la délégation conférée par l'article 5, § 5, de la loi du 5 mai 2014 et ajoute par ailleurs un élément à la loi du fait qu'elle contient une restriction supplémentaire.

On omettra dès lors les mots « et sans la possibilité d'en charger un collège » à l'article 4 du projet.

3.5. L'article 7 de l'arrêté en projet détermine qui peut être désigné respectivement comme psychiatre médico-légal et expert judiciaire, et contient à cet égard un régime transitoire (dont la rédaction laisse du reste à désirer). L'article ne règle donc pas non plus les tarifs des honoraires des psychiatres médico-légaux, de sorte qu'il ne peut puiser un fondement juridique dans l'article 5, § 5, de la loi du 5 mai 2014. Le Conseil d'État n'aperçoit en outre pas d'autre fondement juridique pour cet article 7, qui, par ailleurs, ne semble pas être conforme aux dispositions qui y sont mentionnées, lesquelles ne prévoient pas de marge pour un régime transitoire tel qu'il est conçu dans le projet. L'article n'a du reste pas sa place dans l'arrêté en projet, qui porte sur les honoraires des psychiatres médico-légaux.

En conséquence, on omettra également l'article 7 de l'arrêté en projet.

EXAMEN DU TEXTE

Préambule

4. Dès lors que la réalisation d'une analyse d'impact de la réglementation relative au projet n'est pas une formalité obligatoire (voir l'article 6 de la loi du 15 décembre 2013 'portant des dispositions diverses concernant la simplification administrative'), l'alinéa 4 du préambule, qui doit permuter avec l'alinéa subséquent, commencera par « Considérant » au lieu de « Vu ».

5. Le texte français du cinquième alinéa du préambule sera rédigé comme suit :

⁴ Qui vise encore à tort l'arrêté royal du 28 décembre 1950 'portant règlement [général] sur les frais de justice en matière répressive'. Cet arrêté a été remplacé par l'arrêté royal du 27 avril 2007 'portant règlement général des frais de justice en matière répressive'.

⁵ Voir en outre l'observation 9.

« Vu l'avis 63.849/1/V du Conseil d'Etat, donné le ... juillet 2018, en application de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 2^o, des lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973; ».

Article 1^{er}

6. On supprimera l'historique de la loi à l'article 1^{er}, 4^o, du projet, l'intention n'étant évidemment pas d'insérer une référence figée.

Une même observation vaut pour l'article 3, alinéa 1^{er}, du projet ⁶.

Article 3

7. L'article 3, alinéa 1^{er}, du projet devra être remanié en une phrase à part entière.

Une même observation vaut à l'égard de la première phrase de l'article 4 du projet.

8. Aux termes de l'article 3, alinéa 2, du projet, les tarifs (lire : le tarif) visés à l'article 3, alinéa 2, s'appliquent « aux examens menés par un psychiatre médico-légal travaillant seul ». Cette disposition est quelque peu ambiguë, puisqu'il ressort de l'article 3, alinéa 4, du projet que le tarif visé s'applique aussi à un examen effectué par un collègue, étant entendu que le montant alloué est partagé entre les intéressés.

On omettra dès lors l'article 3, alinéa 2, du projet.

9. Ainsi qu'il a déjà été observé au point 3.3, l'article 3, alinéa 3, du projet n'y a pas sa place. La question se pose néanmoins de savoir s'il n'y aurait pas de lieu de prévoir un régime relatif aux honoraires des scientifiques du comportement auxquels *le psychiatre médicolégal concerné ou le collège de psychiatres médicolégaux même* peut faire appel en application de l'article 5, § 2, alinéa 2, de la loi du 5 mai 2014 ⁷.

Article 4

10. La deuxième phrase de l'article 4 du projet dispose que si le psychiatre (médico-légal) fait appel pour des examens à des psychologues et (lire : ou) d'autres scientifiques du comportement, l'article 3, alinéa 3, est d'application. Cette phrase peut uniquement être

⁶ Et pour l'article 7, alinéa 2, de celui-ci, qui doit cependant être omis (voir l'observation 3.5).

⁷ Le fondement juridique à cet effet n'est cependant pas l'article 5, § 5, de la loi du 5 mai 2014, qui concerne uniquement les honoraires des psychiatres médicolégaux, mais l'article 6 de la loi-programme II du 27 décembre 2006, combiné avec l'article 108 de la Constitution, lu en combinaison avec l'article 5, § 2, alinéa 2, de la loi du 5 mai 2014. Si le projet devait être adapté sur ce point, ces dispositions procurant le fondement juridique devraient être mentionnées dans le préambule. L'intitulé de l'arrêté en projet devrait dans ce cas également être adapté.

maintenue si l'article 3, alinéa 3, du projet est adapté dans le sens indiqué dans l'observation précédente.

Article 5

11. Selon l'article 5, § 2, du projet, les honoraires établis ne sont pas susceptibles d'être augmentés. Il serait préférable d'omettre cette disposition, dès lors que les honoraires pourraient uniquement être augmentés s'il existait une disposition légale ou réglementaire spécifique à cet effet. Faute d'une telle disposition, cette augmentation ne peut de toute façon pas avoir lieu, de sorte qu'une disposition expresse en ce sens est tout à fait superflue.

Article 6

12. L'article 6 du projet, qu'il serait préférable d'intégrer dans un alinéa 2 de l'article 8 du projet, règle les examens réalisés en exécution d'un réquisitoire écrit dont la date est antérieure à « l'entrée en vigueur » de l'arrêté envisagé. Par « dérogation » aux tarifs prévus au chapitre 3 de l'arrêté envisagé, ces examens entrent en ligne de compte pour une indemnité conforme au tarif mentionné dans la circulaire ministérielle 131^{quater} du 31 janvier 2013 'concernant les frais de justice en matière répressive'⁸, à l'exception des cas où ce tarif diffère de celui mentionné dans la nomenclature des prestations de santé.

Le champ d'application du dispositif contenu à l'article 6 n'est absolument pas clair et ni le rapport au Roi ni les explications du délégué concernant cet article n'apportent d'éclaircissements.

Selon le texte de l'article, il s'agit d'examens réalisés en exécution d'un réquisitoire dont la date est antérieure à « l'entrée en vigueur » de l'arrêté envisagé (lire : la date à laquelle cet arrêté produit ses effets), mais il peut difficilement s'agir de n'importe quel réquisitoire; sans doute s'agit-il d'examens requis avant la date mentionnée (le 1^{er} octobre 2016), mais dont les états d'honoraires et de frais sont datés postérieurement à cette date.

Nonobstant cette précision, la portée de l'article 6 du projet est pour le moins ambiguë. On aperçoit difficilement pourquoi il s'agit d'une « dérogation », étant donné que, d'une part, l'article ne peut porter sur les tarifs visés dans le chapitre 3 du projet⁹ et, d'autre part, qu'il est expressément prévu que la « dérogation » ne s'applique pas dans les cas où le tarif diffère de celui mentionné dans la nomenclature des prestations de santé, auquel les articles 3 et 4 du projet font précisément référence.

Il est dès lors indispensable de réécrire entièrement l'article compte tenu de l'intention qui le sous-tend. Dès lors que l'article a un effet rétroactif, il faudra veiller à le

⁸ Cette circulaire a été publiée au *Moniteur belge* du 1^{er} mars 2013.

⁹ Voir l'article 8 du projet, aux termes duquel l'arrêté envisagé est applicable aux états d'honoraires et de frais découlant de réquisitions datées à partir du 1^{er} octobre 2016.

concevoir de manière à ce qu'il respecte les conditions permettant la rétroactivité, qui sont rappelées dans l'observation ci-après.

Article 8

13. Selon l'article 8, l'arrêté envisagé est applicable aux états d'honoraires et de frais découlant de réquisitions datées à partir du 1^{er} octobre 2016. L'article revient à conférer un effet rétroactif à l'arrêté envisagé. Il y a lieu d'observer à cet égard que ce n'est que sous certaines conditions que l'attribution d'un effet rétroactif aux arrêtés peut être réputée admissible.

L'attribution d'un effet rétroactif aux arrêtés n'est admissible que dans les cas où la rétroactivité repose sur une base légale, où elle concerne une règle qui confère des avantages dans le respect du principe de l'égalité, ou dans la mesure où elle s'impose pour assurer la continuité ou le bon fonctionnement de l'administration, et ne porte pas atteinte, en principe, à des situations acquises.

Le rapport au Roi souligne que compte tenu de l'augmentation du nombre autorisé de contacts entre le psychiatre médico-légal et l'intéressé, le régime que l'on entend instaurer comporte un avantage pour les psychiatres concernés. D'autre part, il semble toutefois que certains frais, qui peuvent encore être portés en compte actuellement, n'entrent plus en ligne de compte pour une indemnisation dans le nouveau régime. À cet égard, le délégué a déclaré ce qui suit :

« U hebt gelijk dat er gevallen kunnen zijn waar een psychiater door het nieuwe forfaitaire tarief minder zullen kunnen verdienen aan een opdracht.

Dat zijn de gevallen die we nu ervaren als pogingen om het onderste uit de kan te halen, ook al is er dan vaak al een hogere verdienste dankzij het «suggereren» aan de opdrachtgever van het aanstellen van een college.

Ik begrijp dat er dan een overgangsmaatregel moet komen voor wie benadeeld wordt. Dit is echter niet eenvoudig te realiseren omdat men wel kan beweren minder te zullen verdienen door niet langer bepaalde zaken te mogen aanrekenen, maar niets zegt dat mocht er geen nieuw tarief zijn, die zaken ook effectief zouden worden aangerekend. Het zal vaak gaan over het verlies van een potentieel deel van de verdiensten, maar de vraag is dan of dit volstaat om een compenserende maatregel te eisen ».

Il ressort de ce qui précède que le nouveau dispositif pourrait effectivement avoir des effets préjudiciables pour certains experts, de sorte que les conditions permettant la rétroactivité ne sont pas remplies. Le fait que l'élaboration d'un régime transitoire pour compenser les effets préjudiciables de la rétroactivité puisse poser des problèmes d'ordre pratique ou que le régime existant ait des effets indésirables, n'est pas suffisant pour justifier la rétroactivité. Il faudra dès lors renoncer à cette dernière ou prévoir des dispositions spécifiques afin d'en éviter les effets préjudiciables.

DE GRIFFIER - LE GREFFIER

DE VOORZITTER - LE PRÉSIDENT

Wim GEURTS

Jo BAERT