



CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

avis 66.570/2
du 7 octobre 2019

advies 66.570/2
van 7 oktober 2019

sur

over

un projet d'arrêté royal 'portant modification de l'arrêté royal du 18 septembre 2015 portant exécution de l'article 53, § 1^{er}, de la loi relative à l'assurance obligatoire soins de santé et indemnités, coordonnée le 14 juillet 1994, relatif au régime de tiers payant'

een ontwerp van koninklijk besluit 'houdende wijziging van het koninklijk besluit van 18 september 2015 tot uitvoering van artikel 53, § 1, van de wet betreffende de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen, gecoördineerd op 14 juli 1994, betreffende de derdebetalersregeling'

Le 10 septembre 2019, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par la Ministre des Affaires sociales et de la Santé publique, et de l'Asile et de la Migration à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté royal 'portant modification de l'arrêté royal du 18 septembre 2015 portant exécution de l'article 53, § 1^{er} de la loi relative à l'assurance obligatoire soins de santé et indemnités, coordonnée le 14 juillet 1994, relatif au régime de tiers payant'.

Le projet a été examiné par la deuxième chambre le 7 octobre 2019. La chambre était composée de Pierre VANDERNOOT, président de chambre, Patrick RONVAUX et Christine HOREVOETS, conseillers d'État, Sébastien VAN DROOGHENBROECK et Jacques ENGLEBERT, assesseurs, et Béatrice DRAPIER, 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 VANDERNOOT.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 7 octobre 2019.

*

Op 10 september 2019 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een ontwerp van koninklijk besluit 'houdende wijziging van het koninklijk besluit van 18 september 2015 tot uitvoering van artikel 53, § 1 van de wet betreffende de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen, gecoördineerd op 14 juli 1994, betreffende de derdebetalersregeling'.

Het ontwerp is door de tweede kamer onderzocht op 7 oktober 2019. De kamer was samengesteld uit Pierre VANDERNOOT, kamervoorzitter, Patrick RONVAUX en Christine HOREVOETS, staatsraden, Sébastien VAN DROOGHENBROECK en Jacques ENGLEBERT, assessoren, en Béatrice DRAPIER, 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 VANDERNOOT.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 7 oktober 2019.

*

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 le 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 d'arrêter ou de modifier des dispositions réglementaires.

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 2^o, des lois 'sur le Conseil d'État', coordonnées le 12 janvier 1973, 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.

1. Il ressort du dossier que l'adoption de l'arrêté en projet est liée à celle d'un arrêté royal modifiant, en ce qui concerne certaines prestations dentaires, les articles 5 et 6 de l'annexe à l'arrêté royal du 14 septembre 1984 'établissant la nomenclature des prestations de santé en matière d'assurance obligatoire soins de santé et indemnités'¹ et d'un arrêté royal 'modifiant l'arrêté royal du 28 juin 2016 portant fixation de l'intervention personnelle des bénéficiaires pour prestations dentaires'².

Le fonctionnaire délégué a indiqué que ces deux autres arrêtés royaux ont été adoptés le 17 août 2019.

Le fonctionnaire délégué a aussi expliqué que l'intention est de faire entrer en vigueur les trois arrêtés royaux le même jour.

Dès lors que chacun d'eux prévoit qu'il entre en vigueur le premier jour du deuxième mois qui suit celui de sa publication au *Moniteur belge*, il conviendra donc de s'assurer que les trois arrêtés royaux soient publiés au *Moniteur belge* pendant le même mois.

2. Le projet d'arrêté rend l'application du régime du tiers payant obligatoire pour le paiement de l'intervention de l'assurance dans le coût des prestations de santé mentionnées dans la disposition appelée à former le *littera d)* de l'article 6, alinéa 1^{er}, de l'arrêté royal du 18 septembre 2015 'portant exécution de l'article 53, § 1^{er}, de la loi relative à l'assurance obligatoire soins de santé et indemnités, coordonnée le 14 juillet 1994, relatif au régime du tiers payant'³.

¹ Le Conseil d'État a donné, le 3 juillet 2019, l'avis n° 66.323/2 sur le projet relatif à cet arrêté royal.

² Le Conseil d'État a donné, le 3 juillet 2019, l'avis n° 66.324/2 sur le projet relatif à cet arrêté royal.

³ Selon l'article 2, s), de la loi 'relative à l'assurance obligatoire soins de santé et indemnités', coordonnée le 14 juillet 1994, le régime du tiers payant est « le mode de paiement par lequel le dispensateur de soins reçoit directement, de l'organisme assureur auquel est affilié ou inscrit le bénéficiaire à qui les prestations de santé ont été dispensées, le paiement de l'intervention due dans le cadre de l'assurance obligatoire ».

En outre, il suggère de compléter l'article 6 de l'arrêté royal du 18 septembre 2015 par un alinéa rédigé comme suit :

« Lorsque le praticien de l'art dentaire applique le régime du tiers payant pour une prestation mentionnée sous l'alinéa 1^{er}, d), il est tenu de ne pas porter en compte d'honoraires dont le montant est supérieur aux tarifs fixés en vertu de la loi coordonnée du 14 juillet 1994 ».

Dès lors que le projet d'arrêté rend obligatoire l'application du régime du tiers payant pour le paiement de l'intervention de l'assurance dans le coût des prestations de santé mentionnées dans l'article 6, alinéa 1^{er}, d), en projet de l'arrêté royal du 18 septembre 2015, l'alinéa par lequel il est envisagé de compléter l'article 6 de l'arrêté royal du 18 septembre 2015 ne reflète pas correctement l'intention de son auteur en étant rédigé en ce sens que la règle qu'il prescrit s'applique seulement « [l]orsque le praticien de l'art dentaire applique le régime du tiers payant pour une prestation mentionnée sous l'alinéa 1^{er}, d) ». Comme l'a confirmé le fonctionnaire délégué, l'intention de l'auteur du texte est en ce sens que, dans tous les cas visés à l'alinéa 1^{er}, d), le praticien de l'art dentaire est tenu de ne pas porter en compte d'honoraires dont le montant est supérieur aux tarifs fixés en vertu de la loi 'relative à l'assurance obligatoire soins de santé et indemnités', coordonnée le 14 juillet 1994 (ci-après : « la loi coordonnée »).

Ceci étant précisé, il y a lieu d'observer que, selon la note au Conseil des ministres, l'alinéa par lequel il est ainsi envisagé de compléter l'article 6 de l'arrêté royal du 18 septembre 2015 est appelé à s'appliquer « indépendamment du statut de conventionnement du dentiste ». Aussi, comme l'a confirmé le fonctionnaire délégué, il a vocation à s'appliquer aussi bien aux dentistes non conventionnés qu'aux dentistes conventionnés.

En ce qu'il a cette portée, l'alinéa en projet ne trouve pas de fondement légal dans la disposition de nature législative qui est destinée à lui fournir un tel fondement, à savoir, comme l'indique l'alinéa 1^{er} du préambule, l'article 53, § 1^{er}, alinéa 13, de la loi coordonnée.

Certes, la disposition qui vient d'être citée habilite le Roi à fixer les conditions et règles conformément auxquelles, pour les prestations qu'il détermine, le régime du tiers payant est obligatoire. Sur cette base, le Roi peut rendre obligatoire l'application du régime du tiers payant pour le paiement de l'intervention de l'assurance dans le coût de soins dentaires déterminés et ce, que les praticiens de l'art dentaire concernés soient conventionnés ou qu'ils ne le soient pas. Par contre, l'article 53, § 1^{er}, alinéa 13, de la loi coordonnée n'habilite pas le Roi à restreindre la faculté qu'ont les praticiens de l'art dentaire non conventionnés de fixer librement leurs honoraires⁴.

⁴ Dans l'arrêt n° 137/2016 du 20 octobre 2016, la Cour constitutionnelle a souligné qu'une disposition qui soumet des médecins non conventionnés au régime obligatoire du tiers payant a uniquement pour conséquence que ces médecins ne peuvent plus réclamer à leurs patients la part de leurs honoraires qui correspond à l'intervention de l'assurance mais doivent réclamer celle-ci directement à l'organisme assureur, et qu'elle ne porte pas atteinte à la faculté de ces médecins de fixer librement leurs honoraires (voir aussi, à ce sujet, l'arrêt du 16 octobre 2018 du Conseil d'État, n° 242.666, VZW Belgische Vereniging van artsensyndicaten e.a.). Ceci montre qu'une distinction est à opérer entre le fait de rendre obligatoire, dans certains cas, l'application du régime du tiers payant et le fait de régler le montant des honoraires du dispensateur de soins.

Or, compte tenu notamment de l'article 35 de la loi coordonnée, qui consacre expressément le principe suivant lequel les praticiens de l'art médical fixent librement le montant de leurs honoraires, un texte de nature législative est expressément et spécifiquement requis pour restreindre ce droit ou pour y habiliter le Roi ⁵.

À défaut de texte de nature législative habilitant le Roi à prendre une disposition ayant la portée indiquée, l'alinéa par lequel il est envisagé de compléter l'article 6 de l'arrêté royal du 18 septembre 2015 est donc dépourvu de fondement légal.

Le projet d'arrêté sera revu en conséquence.

*

⁵ Dans le même sens, à propos du fait que les dispositions de la loi 'relative à l'assurance obligatoire soins de santé et indemnités', coordonnée le 14 juillet 1994, qui habilitent le Roi à établir et à modifier la nomenclature des prestations de santé ne suffisent pas à Lui donner le pouvoir de restreindre la liberté des prestataires de soins de fixer leurs honoraires, voir l'arrêt du 16 septembre 2009 du Conseil d'État, n° 196.105, Groupement des unions professionnelles belges de médecins spécialistes et Moens.

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 het ontwerp onder die beperkte bevoegdheid valt, aangezien de afdeling Wetgeving geen kennis heeft van alle feitelijke gegevens die de regering in aanmerking kan nemen als zij moet beoordelen of het nodig is een verordening vast te stellen of te wijzigen.

Aangezien de adviesaanvraag ingediend is op basis van artikel 84, § 1, eerste lid, 2°, van de wetten ‘op de Raad van State’, gecoördineerd op 12 januari 1973, 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 die drie punten betreft, geeft het ontwerp aanleiding tot de volgende opmerkingen.

1. Uit het dossier blijkt dat de vaststelling van het ontworpen besluit nauw samenhangt met de vaststelling van een koninklijk besluit tot wijziging, wat bepaalde tandheelkundige verstrekkingen betreft, van de artikelen 5 en 6 van de bijlage bij het koninklijk besluit van 14 september 1984 ‘tot vaststelling van de nomenclatuur van de geneeskundige verstrekkingen inzake verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen’¹ en van een koninklijk besluit ‘tot wijziging van het koninklijk besluit van 28 juni 2016 tot vaststelling van het persoonlijk aandeel van de rechthebbenden voor tandheelkundige verstrekkingen’.²

De gemachtigde ambtenaar heeft erop gewezen dat die twee andere koninklijke besluiten op 17 augustus 2019 vastgesteld zijn.

De gemachtigde ambtenaar heeft ook uitgelegd dat het de bedoeling is om de drie koninklijke besluiten op dezelfde dag in werking te laten treden.

Aangezien elk van die besluiten bepaalt dat het in werking treedt op de eerste dag van de tweede maand na die waarin het is bekendgemaakt in het *Belgisch Staatsblad*, dient er dus op toegezien te worden dat de drie koninklijke besluiten tijdens dezelfde maand in het *Belgisch Staatsblad* bekendgemaakt worden.

2. Het ontwerpbesluit maakt de toepassing van de derdebetalersregeling verplicht voor de betaling van de verzekeringstegemoetkoming in de kosten van de geneeskundige verstrekkingen vermeld in de bepaling die *littera d)* zou worden van artikel 6, eerste lid, van het koninklijk besluit van 18 september 2015 ‘tot uitvoering van artikel 53, § 1, van de wet

¹ De Raad van State heeft op 3 juli 2019 advies 66.323/2 uitgebracht over het ontwerp betreffende dat koninklijk besluit.

² De Raad van State heeft op 3 juli 2019 advies 66.324/2 uitgebracht over het ontwerp betreffende dat koninklijk besluit.

betreffende de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen, gecoördineerd op 14 juli 1994, betreffende de derdebetalersregeling’.³

In het ontwerpbesluit wordt bovendien gesuggereerd om artikel 6 van het koninklijk besluit van 18 september 2015 aan te vullen met een als volgt gesteld lid:

“Wanneer de tandheeskundige de derdebetalersregeling toepast voor een verstrekking bedoeld onder het eerste lid, d), is hij ertoe gehouden geen honorarium aan te rekenen waarvan het bedrag hoger ligt dan de tarieven zoals die zijn vastgesteld krachtens de gecoördineerde wet van 14 juli 1994.”

Aangezien het ontwerpbesluit de toepassing van de derdebetalersregeling verplicht maakt voor de betaling van de verzekeringstegemoetkoming in de kosten van de geneeskundige verstrekkingen vermeld in het ontworpen artikel 6, eerste lid, d), van het koninklijk besluit van 18 september 2015, wordt in het lid dat ertoe strekt artikel 6 van het koninklijk besluit van 18 september 2015 aan te vullen de bedoeling van de steller ervan niet correct weergegeven, aangezien het aldus gesteld is dat de erin voorgeschreven regel enkel van toepassing is “[w]anneer de tandheeskundige de derdebetalersregeling toepast voor een verstrekking bedoeld onder het eerste lid, d)”. Zoals de gemachtigde ambtenaar bevestigd heeft, is het de bedoeling van de steller van de tekst dat de tandheeskundige er in alle gevallen bedoeld in het eerste lid, d), toe gehouden is geen honorarium aan te rekenen waarvan het bedrag hoger ligt dan de tarieven zoals die zijn vastgesteld krachtens de wet ‘betreffende de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen’, gecoördineerd op 14 juli 1994 (hierna: “de gecoördineerde wet”).

Na die verduidelijking dient opgemerkt te worden dat, volgens de nota aan de Ministerraad, het lid dat ertoe strekt artikel 6 van het koninklijk besluit van 18 september 2015 aan te vullen “ongeacht het conventiestatuut van de tandarts” van toepassing moet zijn. De gemachtigde ambtenaar heeft eveneens bevestigd dat het de bedoeling is dat het lid zowel op niet-geconventioneerde als op geconventioneerde tandartsen van toepassing is.

Doordat het ontworpen lid die strekking heeft, ontleent het geen rechtsgrond aan de bepaling van wetgevende aard die er een dergelijke rechtsgrond aan moet verlenen, namelijk artikel 53, § 1, dertiende lid, van de gecoördineerde wet, zoals in het eerste lid van de aanhef aangegeven wordt.

De hierboven aangehaalde bepaling machtigt de Koning weliswaar om de voorwaarden en regels vast te stellen overeenkomstig welke de derdebetalersregeling verplicht is voor de verstrekkingen die hij aanduidt. Op grond daarvan kan de Koning de toepassing van de derdebetalersregeling verplicht maken voor de betaling van de verzekeringstegemoetkoming in de kosten van welbepaalde tandzorg en dit ongeacht of de betrokken tandheeskundigen al dan niet geconventioneerd zijn. Bij artikel 53, § 1, dertiende lid, van de gecoördineerde wet wordt de

³ Volgens artikel 2, s), van de wet ‘betreffende de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen’, gecoördineerd op 14 juli 1994, is de derdebetalersregeling “de betalingswijze waarbij de zorgverlener de betaling van de in het kader van de verplichte verzekering verschuldigde tegemoetkoming rechtstreeks ontvangt van de verzekeringsinstelling waarbij de rechthebbende, aan wie de geneeskundige verstrekkingen werden verleend, is aangesloten of ingeschreven”.

Koning evenwel niet gemachtigd om de mogelijkheid te beperken van niet-geconventioneerde tandheelkundigen om hun honorarium vrij te bepalen.⁴

Gelet op inzonderheid artikel 35 van de gecoördineerde wet, waarin uitdrukkelijk het beginsel vastgelegd is dat beoefenaars van de geneeskunde het bedrag van hun honorarium vrij bepalen, is een tekst van wetgevende aard echter een uitdrukkelijk en specifiek vereiste om dat recht te beperken of om de Koning ertoe te machtigen.⁵

Bij ontstentenis van een tekst van wetgevende aard die de Koning ertoe machtigt om een bepaling vast te stellen die de aangegeven strekking heeft, heeft het lid dat ertoe strekt artikel 6 van het koninklijk besluit van 18 september 2015 aan te vullen dus geen rechtsgrond.

Het ontwerpbesluit moet dienovereenkomstig herzien worden.

LE GREFFIER – DE GRIFFIER

LE PRÉSIDENT – DE VOORZITTER

Béatrice DRAPIER

Pierre VANDERNOOT

⁴ In arrest 137/2016 van 20 oktober 2016 heeft het Grondwettelijk Hof erop gewezen dat een bepaling die niet-geconventioneerde artsen aan de verplichte derdebetalersregeling onderwerpt enkel tot gevolg heeft dat die artsen het deel van hun honorarium dat met de verzekeringstegemoetkoming overeenstemt niet meer van hun patiënten kunnen vorderen, maar dat rechtstreeks van de verzekeringsinstelling moeten vorderen, en dat die bepaling geen afbreuk doet aan de mogelijkheid van die artsen om hun honorarium vrij te bepalen (zie daarover ook het arrest van de Raad van State, vzw Belgische Vereniging van Artsensyndicaten e.a., nr. 242.666 van 16 oktober 2018). Dit wijst erop dat een onderscheid gemaakt moet worden tussen het in bepaalde gevallen verplicht maken van de toepassing van de derdebetalersregeling enerzijds en het vaststellen van het bedrag van het honorarium van de zorgverlener anderzijds.

⁵ Zie, in dezelfde zin, het arrest van de Raad van State, Verbond der Belgische Beroepsverenigingen van Geneesheren-specialisten en Moens, nr. 196.105 van 16 september 2009, over het feit dat de bepalingen van de wet ‘betreffende de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen’, gecoördineerd op 14 juli 1994, waarbij de Koning gemachtigd wordt om de nomenclatuur van de geneeskundige verstrekkingen vast te stellen en te wijzigen niet volstaan om hem de bevoegdheid te verlenen de vrijheid te beperken van zorgverleners om hun honorarium te bepalen.