



RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

advies 67.212/3
van 14 april 2020

avis 67.212/3
du 14 avril 2020

over

sur

een ontwerp van koninklijk
besluit 'houdende de
afkondiging van de toestand
van de coronavirus COVID-19
epidemie op het Belgisch
grondgebied'

un projet d'arrêté royal
'déterminant l'état d'épidémie
de coronavirus COVID-19 sur
le territoire de la Belgique'

Op 6 april 2020 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 vijf werkdagen een advies te verstrekken over een ontwerp van koninklijk besluit 'houdende de afkondiging van de toestand van de coronavirus COVID-19 epidemie op het Belgisch grondgebied'.

Het ontwerp is door de derde kamer onderzocht op 9 april 2020. De kamer was samengesteld uit Jo BAERT, kamervoorzitter, Jeroen VAN NIEUWENHOVE en Koen MUYLLE, staatsraden, Jan VELAERS en Bruno PEETERS, assessoren, en Astrid TRUYENS, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Tim CORTHAUT, auditeur.

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

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 14 april 2020.

*

Le 6 avril 2020, 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 cinq jours ouvrables, sur un projet d'arrêté royal 'déterminant l'état d'épidémie de coronavirus COVID-19 sur le territoire de la Belgique'.

Le projet a été examiné par la troisième chambre le 9 avril 2020. La chambre était composée de Jo BAERT, président de chambre, Jeroen VAN NIEUWENHOVE et Koen MUYLLE, conseillers d'État, Jan VELAERS et Bruno PEETERS, assesseurs, et Astrid TRUYENS, greffier.

Le rapport a été présenté par Tim CORTHAUT, auditeur.

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

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 14 avril 2020.

*

1. Volgens artikel 84, § 1, eerste lid, 3°, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, moeten in de adviesaanvraag de redenen worden opgegeven tot staving van het spoedeisende karakter ervan.

In het onderhavige geval wordt het verzoek om spoedbehandeling gemotiveerd als volgt:

“L’urgence est motivée par (...) le fait que l’article 101 de la loi coordonnée du 10 juillet 2008 sur les hôpitaux et autres établissements de soins permet de prendre en charge des frais liés à une épidémie déterminée par le Roi, par arrêté délibéré en Conseil des ministres, après avis du Conseil supérieur de la Santé; que l’Organisation mondiale de la santé a qualifié le coronavirus COVID-19 comme une pandémie en date du 11 mars 2020; que l’état d’épidémie de coronavirus COVID-19 doit être déterminée en Belgique.”

2. Overeenkomstig artikel 84, § 3, eerste lid, van de wetten op de Raad van State, heeft de afdeling Wetgeving zich moeten beperken tot 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

3. Het voor advies voorgelegde ontwerp van koninklijk besluit strekt tot de vaststelling van het bestaan van de COVID-19-epidemie, teneinde toepassing te kunnen maken van de wettelijke regeling inzake de kostendekking voor de dienstverlening ingevolge deze epidemie via het budget van financiële middelen, overeenkomstig artikel 101 van de gecoördineerde wet van 10 juli 2008 ‘op de ziekenhuizen en andere verzorgingsinrichtingen’ (hierna: de ziekenhuiswet) (artikel 1 van het ontwerp).

Het te nemen besluit treedt in werking op de datum van bekendmaking ervan in het Belgisch Staatsblad (artikel 2).

4. Het ontwerp hangt samen met twee andere ontwerpen van koninklijk besluit die gelijktijdig om advies worden voorgelegd aan de Raad van State, waarbij enerzijds artikel 101 van de ziekenhuiswet wordt gewijzigd om de omvang van de in aanmerking komende kosten uit te breiden,¹ en anderzijds wordt voorzien in een voorlopige voorschottenregeling voor de algemene ziekenhuizen om hun onmiddellijke cashflowproblemen te lenigen.² De gemachtigde lichtte de samenhang tussen deze ontwerpen toe als volgt:

“Les hôpitaux doivent faire face d’une part à des surcoûts (par exemple : heures supplémentaires du personnel, coûts du matériel, des vêtements de travail, extension des

¹ Ontwerp van koninklijk besluit ‘tot wijziging van artikel 101 van de gecoördineerde wet van 10 juli 2008 op de ziekenhuizen en andere verzorgingsinrichtingen’ (adviesaanvraag 67.211/3).

² Ontwerp van koninklijk besluit ‘voor de toekenning van en de regels voor de verdeling en vereffening van een voorschot aan de algemene ziekenhuizen in het kader van de epidemie door het coronavirus COVID-19’ (adviesaanvraag 67.210/3).

services de soins intensifs, ...) et d'autre part, l'activation des plans d'urgence impose une baisse des activités non urgentes. Or, les sources principales de financement des hôpitaux généraux sont pour environ 40 % en lien avec le budget des moyens financiers des hôpitaux (BMF), mais aussi dans une proportion similaire en lien avec les honoraires des prestataires de soins (médecins, paramédicaux, ...) et les suppléments d'honoraires via les mécanismes de rétrocessions, et enfin les forfaits Inami (hôpital de jour, biologie clinique, imagerie médicale, ...), les spécialités pharmaceutiques et la part patient.

L'article 101 permet de couvrir des surcoûts. L'article 101 implique donc également que soit activée la notion d'épidémie ou de pandémie : c'est le premier lien entre ces arrêtés. La modification de l'article 101 s'impose car tel qu'initialement rédigé, cet article n'aurait pas permis de couvrir les surcoûts rencontrés : ainsi, les services de soins intensifs sont couverts par le BMF... sans modification de l'article, les surcoûts dans ces services ne pourraient pas être pris en charge. Or la crise implique justement une extension importante des capacités d'accueil en soins intensifs à la demande des autorités.

La notion de 'couverture forfaitaire' prévue à l'article 101 paraissait également 'limitante' car actuellement un groupe de travail du Conseil fédéral des Etablissements Hospitaliers est occupé à travailler pour établir les éléments qui seront couverts en plus de ce qui est couvert en période normale d'activités hospitalières. Rien ne permet, à ce stade, de conclure avec certitude que les couvertures les plus adéquates seront des forfaits (bien que l'idée n'est pas de couvrir à coût réel non plus car cela impliquerait des charges administratives trop importantes, tant pour les hôpitaux que pour les administrations). La modification proposée permet de pouvoir couvrir des frais qui feront l'objet d'un arrêté royal comme cela est prévu par l'article 74septies de l'arrêté royal du 25 avril 2002 relatif à la fixation et à la liquidation du budget des moyens financiers des hôpitaux.

Si le mécanisme prévu à l'article 101 a le mérite d'exister, il n'a jusqu'à présent jamais servi dans le cadre d'une épidémie/pandémie. De plus, ce mécanisme implique que la couverture de surcoûts ne pourra intervenir que dans le cadre du calcul d'un BMF prochain (après objectivation et calcul de ces surcoûts) : concrètement, cela concernera donc l'exercice 2021. Or, les hôpitaux doivent faire face actuellement à de gros problèmes de trésorerie : en effet, ils doivent assumer les coûts habituels (financement de leur personnel, du matériel, de l'infrastructure, etc ...), des surcoûts (achats en plus grand volume et à prix plus élevés, achat d'autre type de matériel, etc ...) et en même temps, hormis la partie fixe du BMF qui leur est acquise, leurs recettes sont fortement diminuées puisque leurs activités non essentielles ont dû être mises à l'arrêt.

Et donc, le troisième arrêté permet de donner une réponse à court terme à ce problème de trésorerie en liquidant directement (et non étalé en douzième comme pour le BMF), un montant par hôpital lui permettant, notamment, de pouvoir payer son personnel à comprendre au sens large, c'est-à-dire y compris les prestataires de soins. Ce système permet un financement des hôpitaux rapide et direct car il est distinct du système habituel de financement des hôpitaux par les organismes assureurs et les honoraires rétrocédés des prestataires de soins.

Comme indiqué dans le rapport au Roi, il s'agit d'une première étape : l'arrêté concernant l'avance ne fixe en effet que le montant, le budget actuel dont il est issu, la clé de répartition entre hôpitaux et [les] modalités de liquidation (directement sur un compte de l'hôpital). Un nouvel arrêté est en préparation, en concertation avec les acteurs concernés (médecins, hôpitaux, organismes assureurs) pour fixer les modalités de répartition au sein de l'hôpital afin de déterminer ce que couvre cette avance, et les modalités de régularisations doivent également être définies. De plus, en fonction de l'évolution de la crise et du temps de celle-ci, il n'est pas exclu de devoir prendre une mesure complémentaire pour une nouvelle avance.

En résumé, un arrêté permet de répondre au problème aigu de trésorerie, un second permet de garantir la prise en charge des surcoûts et le troisième permet de déclencher le second (épidémie).”

RECHTSGROND

5. Het ontworpen besluit vindt rechtsgrond in artikel 101, eerste lid, 2°, van de ziekenhuiswet. Vanaf de inwerkingtreding van het te nemen besluit 67.211/3 wordt het eerste lid echter het enige lid van artikel 101 (zie ook opmerking 6).

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Aanhef

6. Gelet op hetgeen is uiteengezet omtrent de rechtsgrond voor het ontworpen besluit, moet in het eerste lid van de aanhef worden verwezen naar “artikel 101, 2°, van de ziekenhuiswet, zoals vervangen bij de wet van 17 juli 2015 en gewijzigd bij het koninklijk besluit [nr. ...] van ...”, althans indien het te nemen besluit 67.211/3 eerder of gelijktijdig in het Belgisch Staatsblad wordt bekendgemaakt.

In het andere geval moet worden verwezen naar artikel 101, *eerste lid*, 2°, en moet de zinsnede “en gewijzigd bij (...)” worden weggelaten.

*

1. Conformément à l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 3^o, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973, la demande d'avis doit indiquer les motifs qui en justifient le caractère urgent.

En l'occurrence, l'urgence est motivée comme suit :

« L'urgence est motivée par (...) le fait que l'article 101 de la loi coordonnée du 10 juillet 2008 sur les hôpitaux et autres établissements de soins permet de prendre en charge des frais liés à une épidémie déterminée par le Roi, par arrêté délibéré en Conseil des ministres, après avis du Conseil supérieur de la Santé; que l'Organisation mondiale de la santé a qualifié le coronavirus COVID-19 comme une pandémie en date du 11 mars 2020; que l'état d'épidémie de coronavirus COVID-19 doit être déterminée en Belgique ».

2. En application de l'article 84, § 3, alinéa 1^{er}, des lois sur le Conseil d'État, la section de législation a dû se limiter à l'examen de la compétence de l'auteur de l'acte, du fondement juridique et de l'accomplissement des formalités prescrites.

*

PORTÉE DU PROJET

3. Le projet d'arrêté royal soumis pour avis a pour objet de déterminer l'état d'épidémie au COVID-19 afin de pouvoir faire application du régime légal relatif à la couverture des frais afférents à des services suite à cette épidémie par le budget des moyens financiers, conformément à l'article 101 van de la loi coordonnée du 10 juillet 2008 'sur les hôpitaux et autres établissements de soins' (ci-après : la loi sur les hôpitaux) (article 1^{er} du projet).

L'arrêté envisagé entre en vigueur le jour de sa publication au Moniteur belge (article 2).

4. Le projet est connexe à deux autres projets d'arrêté royal, soumis simultanément à l'avis du Conseil d'État, qui prévoient, d'une part, de modifier l'article 101 de la loi sur les hôpitaux pour étendre l'ampleur des frais pouvant entrer en ligne de compte¹ et, d'autre part, d'instaurer un régime provisoire d'avances aux hôpitaux généraux en vue de répondre aux problèmes de trésorerie immédiats² qu'ils rencontrent. Le délégué a précisé le lien entre ces projets en ces termes :

« Les hôpitaux doivent faire face d'une part à des surcoûts (par exemple : heures supplémentaires du personnel, coûts du matériel, des vêtements de travail, extension des services de soins intensifs, ...) et d'autre part, l'activation des plans d'urgence impose une baisse des activités non urgentes. Or, les sources principales de financement des hôpitaux généraux sont pour environ 40 % en lien avec le budget des moyens financiers des hôpitaux (BMF), mais aussi dans une proportion similaire en lien

¹ Projet d'arrêté royal du 'modifiant l'article 101 de la loi coordonnée du 10 juillet 2008 sur les hôpitaux et autres établissements de soins' (demande d'avis 67.211/3).

² Projet d'arrêté royal 'permettant l'octroi, les modalités de répartition et de liquidation d'une avance aux hôpitaux généraux dans le cadre de l'épidémie de coronavirus COVID-19' (demande d'avis 67.210/3).

avec les honoraires des prestataires de soins (médecins, paramédicaux, ...) et les suppléments d'honoraires via les mécanismes de rétrocessions, et enfin les forfaits Inami (hôpital de jour, biologie clinique, imagerie médicale, ...), les spécialités pharmaceutiques et la part patient.

L'article 101 permet de couvrir des surcoûts. L'article 101 implique donc également que soit activée la notion d'épidémie ou de pandémie : c'est le premier lien entre ces arrêtés. La modification de l'article 101 s'impose car tel qu'initialement rédigé, cet article n'aurait pas permis de couvrir les surcoûts rencontrés : ainsi, les services de soins intensifs sont couverts par le BMF... sans modification de l'article, les surcoûts dans ces services ne pourraient pas être pris en charge. Or la crise implique justement une extension importante des capacités d'accueil en soins intensifs à la demande des autorités.

La notion de 'couverture forfaitaire' prévue à l'article 101 paraissait également 'limitante' car actuellement un groupe de travail du Conseil fédéral des Etablissements Hospitaliers est occupé à travailler pour établir les éléments qui seront couverts en plus de ce qui est couvert en période normale d'activités hospitalières. Rien ne permet, à ce stade, de conclure avec certitude que les couvertures les plus adéquates seront des forfaits (bien que l'idée n'est pas de couvrir à coût réel non plus car cela impliquerait des charges administratives trop importantes, tant pour les hôpitaux que pour les administrations). La modification proposée permet de pouvoir couvrir des frais qui feront l'objet d'un arrêté royal comme cela est prévu par l'article 74septies de l'arrêté royal du 25 avril 2002 relatif à la fixation et à la liquidation du budget des moyens financiers des hôpitaux.

Si le mécanisme prévu à l'article 101 a le mérite d'exister, il n'a jusqu'à présent jamais servi dans le cadre d'une épidémie/pandémie. De plus, ce mécanisme implique que la couverture de surcoûts ne pourra intervenir que dans le cadre du calcul d'un BMF prochain (après objectivation et calcul de ces surcoûts) : concrètement, cela concernera donc l'exercice 2021. Or, les hôpitaux doivent faire face actuellement à de gros problèmes de trésorerie : en effet, ils doivent assumer les coûts habituels (financement de leur personnel, du matériel, de l'infrastructure, etc ...), des surcoûts (achats en plus grand volume et à prix plus élevés, achat d'autre type de matériel, etc ...) et en même temps, hormis la partie fixe du BMF qui leur est acquise, leurs recettes sont fortement diminuées puisque leurs activités non essentielles ont dû être mises à l'arrêt.

Et donc, le troisième arrêté permet de donner une réponse à court terme à ce problème de trésorerie en liquidant directement (et non étalé en douzième comme pour le BMF), un montant par hôpital lui permettant, notamment, de pouvoir payer son personnel à comprendre au sens large, c'est-à-dire y compris les prestataires de soins. Ce système permet un financement des hôpitaux rapide et direct car il est distinct du système habituel de financement des hôpitaux par les organismes assureurs et les honoraires rétrocédés des prestataires de soins.

Comme indiqué dans le rapport au Roi, il s'agit d'une première étape : l'arrêté concernant l'avance ne fixe en effet que le montant, le budget actuel dont il est issu, la clé de répartition entre hôpitaux et [les] modalités de liquidation (directement sur un compte de l'hôpital). Un nouvel arrêté est en préparation, en concertation avec les acteurs concernés (médecins, hôpitaux, organismes assureurs) pour fixer les modalités de répartition au sein de l'hôpital afin de déterminer ce que couvre cette avance, et les modalités de régularisations doivent également être définies. De plus, en fonction de l'évolution de la crise et du temps de celle-ci, il n'est pas exclu de devoir prendre une mesure complémentaire pour une nouvelle avance.

En résumé, un arrêté permet de répondre au problème aigu de trésorerie, un second permet de garantir la prise en charge des surcoûts et le troisième permet de déclencher le second (épidémie) ».

FONDEMENT JURIDIQUE

5. L'arrêté en projet trouve un fondement juridique dans l'article 101, alinéa 1^{er}, 2°, de la loi sur les hôpitaux. À compter de l'entrée en vigueur de l'arrêté envisagé et inscrit au rôle sous le numéro 67.211/3, l'alinéa 1^{er} deviendra toutefois l'unique alinéa de l'article 101 (voir également l'observation 6).

EXAMEN DU TEXTE

Préambule

6. Compte tenu de l'observation formulée au sujet du fondement juridique de l'arrêté en projet, il conviendra de viser au premier alinéa du préambule « l'article 101, 2°, de la loi sur les hôpitaux, remplacé par la loi du 17 juillet 2015 et modifié par l'arrêté royal [n° ...] du ... », du moins si la publication de l'arrêté envisagé et inscrit au rôle sous le numéro 67.211/3 survient antérieurement ou concomitamment au Moniteur belge.

À défaut, il y aura lieu de viser l'article 101, *alinéa 1^{er}, 2°*, et d'omettre le membre de phrase « et modifié par [...] ».

DE GRIFFIER - LE GREFFIER

DE VOORZITTER - LE PRÉSIDENT

Astrid TRUYENS

Jo BAERT