



CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

avis 67.315/2
du 4 mai 2020

advies 67.315/2
van 4 mei 2020

sur

over

un projet d'arrêté royal n° XX
'suspendant temporairement,
suite à la pandémie
COVID-19, l'application de la
condition selon laquelle la
période d'incapacité de travail
dans l'assurance indemnités en
faveur des travailleurs
indépendants et des conjoints
aidants peut débiter, au plus
tôt, à la date de signature du
certificat d'incapacité de
travail'

een ontwerp van koninklijk
besluit nr. XX 'tot tijdelijke
schorsing, ingevolge de
COVID-19-pandemie, van de
toepassing van de voorwaarde
dat het tijdvak van
arbeidsongeschiktheid in de
uitkeringsverzekering ten
voordele van de zelfstandigen
en van de meewerkende
echtgenoten ten vroegste kan
aankomen op de datum van
ondertekening van het
getuigschrift van
arbeidsongeschiktheid'

Le 27 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 n° XX 'suspendant temporairement, suite à la pandémie COVID-19, l'application de la condition selon laquelle la période d'incapacité de travail dans l'assurance indemnités en faveur des travailleurs indépendants et des conjoints aidants peut débuter, au plus tôt, à la date de signature du certificat d'incapacité de travail'.

Le projet a été examiné par la deuxième chambre le 4 mai 2020. 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 Stéphane TELLIER, auditeur.

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 4 mai 2020.

*

Op 27 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 nr. XX 'tot tijdelijke schorsing, ingevolge de COVID-19-pandemie, van de toepassing van de voorwaarde dat het tijdvak van arbeidsongeschiktheid in de uitkeringsverzekering ten voordele van de zelfstandigen en van de meewerkende echtgenoten ten vroegste kan aanvangen op de datum van ondertekening van het getuigschrift van arbeidsongeschiktheid'.

Het ontwerp is door de tweede kamer onderzocht op 4 mei 2020. 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 Stéphane TELLIER, auditeur.

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 4 mei 2020.

*

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 4, alinéa 3, de la loi du 27 mars 2020 'habilitant le Roi à prendre des mesures de lutte contre la propagation du coronavirus COVID-19 (I)', qui fait référence à l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 3^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.

FONDEMENT JURIDIQUE

1. Le préambule du projet mentionne comme fondements légaux à la fois l'article 86, § 3, de la loi 'relative à l'assurance obligatoire soins de santé et indemnités', coordonnée le 14 juillet 1994 (ci-après : « la loi coordonnée ») et l'article 5, § 1^{er}, 5^o, de la loi du 27 mars 2020 'habilitant le Roi à prendre des mesures de lutte contre la propagation du coronavirus COVID-19 (II)' (ci-après : « la loi du 27 mars 2020 (II) »).

L'article 86, § 3, alinéas 1^{er} et 2, de la loi coordonnée confère les habilitations suivantes au Roi :

« Le Roi peut, par arrêté délibéré en Conseil des ministres, prévoir une assurance indemnités en faveur des travailleurs indépendants et des aidants soumis à la législation organisant le statut social des travailleurs indépendants ainsi que des conjoints aidants visés à l'article 7bis de l'arrêté royal n° 38 du 27 juillet 1967 organisant le statut social des travailleurs indépendants.

Il fixe les conditions dans lesquelles cette assurance est applicable, l'importance des indemnités payées et le montant de la subvention de l'État destinée à cette assurance.

[...] ».

Par ailleurs, le Roi s'est vu octroyer par la loi du 27 mars 2020 (II), des pouvoirs spéciaux dans le cadre de ladite crise sanitaire.

L'article 2, alinéa 1^{er}, de cette loi est rédigé comme suit :

« Afin de permettre à la Belgique de réagir à l'épidémie ou la pandémie du coronavirus COVID-19 et d'en gérer les conséquences, le Roi peut, par arrêté délibéré en Conseil des ministres, prendre les mesures visées à l'article 5, § 1^{er}, 1^o à 8^o ».

L'article 5, § 1^{er}, 5^o, de la même loi, dispose qu'

« [e]n vue de réaliser les objectifs visés à l'article 2, alinéa 1^{er}, le Roi peut prendre des mesures pour :

[...] ».

5^o apporter des adaptations au droit du travail et au droit de la sécurité sociale en vue de la protection des travailleurs et de la population, de la bonne organisation des entreprises et des administrations, tout en garantissant les intérêts économiques du pays et la continuité des secteurs critiques ».

2. En l'espèce, dès lors qu'aucune disposition législative n'est abrogée, modifiée, complétée ou remplacée par le projet à l'examen, le Roi pourrait concevoir ce dernier comme une mise en œuvre exclusive de la loi coordonnée.

Il n'apparaît cependant pas que telle soit l'intention de l'auteur du projet dès lors que la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 4, alinéa 3, de la loi du 27 mars 2020 'habilitant le Roi à prendre des mesures de lutte contre la propagation du coronavirus COVID-19 (I)' (ci-après : « la loi du 27 mars 2020 (I) »). La lettre de saisine de la section de législation indique en outre expressément que « le projet d'arrêté royal qui vous est soumis pour avis s'inscrit dans le cadre des pouvoirs spéciaux accordés au Roi par la loi du 27 mars 2020 habilitant le Roi à prendre des mesures de lutte contre la propagation du coronavirus COVID-19 (II) ». Enfin, la section de législation observe que l'alinéa 4 du préambule du projet tend à indiquer que le Roi entend l'adopter « vu la dispense de l'obligation de recueillir les avis requis prévue à l'article 6 de la loi précitée du 27 mars 2020 ».

Pour se dispenser de l'accomplissement des formalités préalables, compte tenu de l'article 6, alinéa 2, de la loi du 27 mars 2020 (II), il est effectivement requis que le Roi fonde son action sur l'article 5, § 1^{er}, 2° à 8°, de cette loi.

3. Dans l'avis n° 67.142/AG donné le 25 mars 2020 sur une proposition devenue la loi du 27 mars 2020 (I) et la loi du 27 mars 2020 (II), la section de législation a commenté en ces termes la possibilité pour le pouvoir exécutif de rechercher un fondement juridique à la fois dans des habilitations ordinaires et dans une disposition législative octroyant au pouvoir exécutif des pouvoirs spéciaux :

« 8. La proposition prévoit la confirmation obligatoire de tous les arrêtés pris sur la base de la réglementation proposée, même lorsque cela ne s'avère pas strictement nécessaire d'un point de vue juridique. Ainsi, il est possible que le Roi prenne des mesures ou modifie des dispositions réglementaires qui relèvent déjà de sa compétence en vertu de la législation actuellement en vigueur, mais recherche malgré tout à cet effet un fondement juridique dans l'article 5, § 1^{er}, de la proposition, par exemple parce que celles-ci vont de pair avec des mesures pour lesquelles il faut bel et bien recourir aux pouvoirs spéciaux ou parce que la loi de pouvoirs spéciaux lui permet de passer outre à certaines formalités.

Par l'effet de la confirmation, toutes les dispositions fixées ou modifiées par un arrêté de pouvoirs spéciaux acquièrent force de loi. Par la suite, elles ne pourront plus être modifiées que par une loi formelle. Le Roi ne pourra plus les modifier d'autorité, même si une disposition légale spécifique l'habilite à prendre des mesures en la matière. Pour ce motif, le Conseil d'État, section de législation, a toujours déconseillé par le passé d'apporter des modifications à des arrêtés d'exécution ordinaires par la voie d'arrêtés de pouvoirs spéciaux ¹.

¹ Note de bas de page n° 12 de l'avis cité : Voir notamment l'avis C.E. 25.669/8 du 24 octobre 1996 sur un projet devenu l'arrêté royal du 18 novembre 1996 'visant l'introduction d'une gestion financière globale dans le statut social des travailleurs indépendants, en application du chapitre I du titre VI de la loi du 26 juillet 1996 portant modernisation de la sécurité sociale et assurant la viabilité des régimes légaux des pensions', <http://www.raadvst-consetat.be/dbx/avis/25669> ; l'avis C.E. 25.671/8 du 24 octobre 1996 sur un projet devenu l'arrêté royal du 18 novembre 1996 'instaurant une assurance sociale en faveur des travailleurs indépendants en cas de faillite et des personnes assimilées, en application des articles 29 et 49 de la loi du 26 juillet 1996 portant modernisation de la sécurité sociale et assurant la viabilité des régimes légaux des pensions,

Le législateur est dès lors tenu de vérifier s'il n'est pas judicieux d'indiquer, soit dans la proposition à l'examen, soit dans les lois de confirmation ultérieures, que les dispositions confirmées pourront de nouveau être abrogées, complétées, modifiées ou remplacées par le Roi, du moins dans la mesure où un fondement juridique matériel existe également à cet effet ² » ³.

4.1. Il appartient au Roi de s'appuyer sur la loi du 27 mars 2020 (II) pour adopter le projet si son auteur estime que l'urgence à le mettre en œuvre ne peut souffrir aucun retard lié à l'accomplissement de formalités préalables. Dans ce cas, l'alinéa 2 du préambule sera omis.

Le projet devra, dans cette hypothèse, faire l'objet d'une confirmation législative ultérieure, conformément à l'article 7, alinéas 2 et 3, de la loi du 27 mars 2020 (II). Si, certes, cette confirmation n'aura pas pour effet, en l'espèce, d'insérer des dispositions ayant force de loi dans un arrêté royal ⁴, elle aura pour conséquence que, sauf indications contraires dans les lois de confirmation ultérieures, les dispositions dérogatoires envisagées ne pourront être abrogées, complétées, modifiées ou remplacées que par la loi. Par ailleurs, le principe d'une telle confirmation, bien qu'imposée par la loi du 27 mars 2020 (II), apparaît peu adéquat lorsque, comme c'est le cas en l'espèce, les mesures prises par le Roi relèvent de Sa compétence d'exécution des normes législatives et peuvent trouver un fondement juridique exhaustif dans ces normes, en l'occurrence l'article 86, § 3, de la loi coordonnée ⁵.

4.2. Si, suivant les réserves qui précèdent et contrairement à l'intention initialement exprimée, le projet se fonde exclusivement sur l'habilitation ordinaire contenue dans le texte visé à l'alinéa 2 du préambule, l'alinéa 1^{er} du préambule sera alors omis et l'intitulé de l'arrêté royal à l'examen sera adapté en conséquence. En ce cas, les formalités préalables dont il sera question ci-après, dans l'observation formulée sur les formalités préalables, devront encore être

<http://www.raadvst-consetat.be/dbx/avis/25671> ; l'avis C.E. 25.992/1/2/8 du 23 janvier 1997 sur un avant-projet devenu la loi du 13 juin 1997 'portant confirmation des arrêtés royaux pris en application de la loi du 26 juillet 1996 visant à réaliser les conditions budgétaires de la participation de la Belgique à l'Union économique et monétaire européenne, et la loi du 26 juillet 1996 portant modernisation de la sécurité sociale et assurant la viabilité des régimes légaux des pensions', <http://www.raadvst-consetat.be/dbx/avis/25992>.

² Note de bas de page n° 13 de l'avis cité : En effet, pareille disposition, qui par exemple est également utilisée lorsque le législateur apporte directement des modifications à une disposition réglementaire, ne peut être considérée en soi comme une habilitation illimitée permettant au Roi d'apporter n'importe quelle modification. Au contraire, il s'agit uniquement d'une autorisation formelle conférée au Roi en vue de modifier de nouveau les dispositions concernées, sans qu'il soit dispensé à cet égard de l'exigence d'un fondement juridique matériel à cet effet. Voir notamment l'avis C.E. 61.069/1 du 13 avril 2017 sur un avant-projet devenu le décret du 16 juin 2017 'betreffende het onderwys XXVII', n° 7.1, <http://www.raadvst-consetat.be/dbx/avis/61069>.

³ Doc. parl., Chambre, 2019-2020, n° 55-1104/002, pp. 10 et 11.

⁴ On peut constater que l'arrêté royal du 20 juillet 1971 'instituant une assurance indemnités et une assurance maternité en faveur des travailleurs indépendants et des conjoints aidants' a du reste déjà été modifié par la loi du 22 mai 2019 'modifiant l'arrêté royal du 20 juillet 1971 instituant une assurance indemnités et une assurance maternité en faveur des travailleurs indépendants et des conjoints aidants, en vue de supprimer la période de carence'.

⁵ Voir en ce sens l'avis n° 67.142/AG précité ; voir aussi, *mutatis mutandis*, l'avis n° 67.169/4 donné le 1^{er} avril 2020 sur un projet devenu l'arrêté du 7 avril 2020 du Gouvernement de la Communauté française 'relatif au soutien des milieux d'accueil dans le cadre de la crise sanitaire du COVID-19' (<http://www.raadvst-consetat.be/dbx/avis/67169.pdf>) et l'avis n° 67.248/2 donné le 20 avril 2020 sur un projet d'arrêté de pouvoirs spéciaux n° xx du Gouvernement wallon 'permettant de déroger aux règles et conditions d'octroi des prestations familiales aux enfants de plus de 18 ans'.

accomplies régulièrement et le préambule de l'arrêté royal examiné sera adapté, ainsi qu'indiqué dans les observations particulières qui suivent.

4.3. Pour se déterminer quant au choix à poser entre fonder le projet examiné sur l'article 5, § 1^{er}, 5°, de la loi du 27 mars 2020 (II) ou le fonder sur l'article 86, § 3, alinéas 1^{er} et 2, de la loi coordonnée, l'auteur du projet prendra également en compte l'observation formulée ci-après sous l'article 2 du projet.

FORMALITÉS PRÉALABLES

À considérer, ainsi qu'il découle de l'observation relative au fondement juridique formulée ci-dessus, que l'auteur du projet fasse le choix de soumettre l'arrêté en projet au Roi sans recourir aux pouvoirs spéciaux, il y aurait alors lieu, outre les formalités déjà accomplies :

– d'obtenir l'avis du Comité de gestion de l'assurance indemnités des travailleurs indépendants de l'INAMI, conformément à l'article 41, 1°, de l'arrêté royal du 20 juillet 1971 'instituant une assurance indemnités et une assurance maternité en faveur des travailleurs indépendants et des conjoints aidants' ;

– de procéder à l'analyse d'impact, conformément aux articles 6 et 7 de la loi du 15 décembre 2013 'portant des dispositions diverses en matière de simplification administrative'.

Il sera alors fait mention du bon accomplissement de ces formalités au préambule.

OBSERVATIONS PARTICULIÈRES

PRÉAMBULE

1. Il est renvoyé aux points 4.1 à 4.3 de l'observation relative au fondement juridique formulée ci-dessus.

2.1. À considérer, ainsi qu'il découle de l'observation relative au fondement juridique formulée ci-dessus, que l'auteur du projet fasse le choix de soumettre l'arrêté en projet au Roi en se fondant sur les pouvoirs spéciaux dont Il est investi, l'article 4, alinéa 3, de la loi du 27 mars 2020 (I), qui permet en l'espèce le recours à la procédure de demande d'avis dans le délai de cinq jours ouvrables visé à l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 3°, des lois coordonnées 'sur le Conseil d'État', sans plus exiger de motivation spéciale de l'urgence, doit être visé au préambule, où il tient lieu, pour les arrêtés royaux entrant dans son champ d'application, de reproduction de la motivation de l'urgence.

2.2. En revanche, si l'auteur du projet fait le choix de soumettre l'arrêté en projet au Roi sans se fonder sur les pouvoirs spéciaux dont Il est investi, outre la mention du bon accomplissement des formalités préalables⁶, l'alinéa 2 du préambule, devenant l'alinéa 1^{er}, sera

⁶ Voir ci-dessus, l'observation relative aux formalités préalables.

complété par l'indication des modifications encore en vigueur que l'article 86, § 3, de la loi coordonnée a subies. En outre, la motivation de l'urgence devra figurer dans un nouvel alinéa du préambule et le visa relatif à l'avis du Conseil d'État mentionnera qu'il est donné en application de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 3^o, des lois 'sur le Conseil d'État', coordonnées le 12 janvier 1973.

DISPOSITIF

Article 2

Selon l'article 2, l'article 58, alinéa 2, de l'arrêté royal du 20 juillet 1971 'instituant une assurance indemnités et une assurance maternité en faveur des travailleurs indépendants et des conjoints aidants', inséré par arrêté royal du 18 mars 2020, n'est pas d'application pour chaque période d'incapacité de travail qui débute durant la période du 16 avril 2020 au 30 septembre 2020.

Invitée à justifier le choix de la date du 30 septembre 2020, la déléguée de la Ministre a répondu comme suit :

« Le choix de la date du 30 septembre 2020 résulte d'une longue discussion liée à l'impact de la pandémie actuelle.

Lors de l'élaboration de la mesure, il était (et il est toujours d'ailleurs actuellement) difficile de prédire l'évolution de la crise sanitaire et des mesures de confinement.

Tenant compte du déconfinement qui allait devoir être mis en place de manière partielle et par phasage, le 30 septembre nous a semblé être une date réaliste permettant de considérer qu'à partir du 1^{er} octobre, le système serait alors mieux régulé et qu'il n'y aurait alors plus de nécessité de maintenir cette suspension ».

Cette explication quant au choix de la date du 30 septembre 2020 ne tient aucun compte de la réalité du confinement résultant des versions successives des arrêtés ministériels des 18 mars 2020 et 23 mars 2020 'portant des mesures d'urgence pour limiter la propagation du coronavirus COVID-19'. Il résulte en effet de ces arrêtés successifs que les déplacements en vue de se rendre chez le médecin ont toujours été autorisés et que la possibilité de consulter un médecin n'a jamais été suspendue. S'il va de soi que la non application de l'article 58, alinéa 2, de l'arrêté royal du 20 juillet 1971 peut naturellement trouver une justification dans l'impact lié à la pandémie de coronavirus pour ce qui concerne les semaines qui ont suivi directement le début de la période de confinement, il ne saurait en être de même lorsqu'il s'agit, pour des motifs liés à l'évolution de la crise sanitaire et des mesures de confinement, de fixer au 30 septembre 2020 la date ultime jusqu'à laquelle l'article 58, alinéa 2, précité ne sera pas d'application. À la date où le présent avis est donné, il semble en effet acquis que l'impossibilité de pouvoir consulter un médecin ou la nécessité que « le système » soit « mieux régulé » ne peuvent raisonnablement être avancés comme des motifs valables de non application de l'article 58, alinéa 2, précité jusqu'au 30 septembre 2020.

Par conséquent, si l'intention est de fonder le projet examiné sur la loi du 27 mars 2020 (II), il convient de mieux harmoniser la date ultime à laquelle l'article 58, alinéa 2, précité ne sera plus d'application avec les dates de fin de confinement qui résultent de l'arrêté ministériel du 23 mars 2020. Si, par contre, le projet entend se fonder sur la loi coordonnée, la date du 30 septembre 2020 ne soulève aucune difficulté puisque, agissant dans ce cadre, le Roi, lorsqu'il fixe cette date, ne prend alors pas une mesure dont il serait requis qu'elle soit nécessairement mise en rapport avec la réalité de l'évolution du confinement et des difficultés qu'il peut susciter notamment quant à la possibilité de consulter un médecin.

*

Aangezien de adviesaanvraag ingediend is op basis van artikel 4, derde lid, van de wet van 27 maart 2020 ‘die machtiging verleent aan de Koning om maatregelen te nemen in de strijd tegen de verspreiding van het coronavirus COVID-19 (I)’, waarin verwezen wordt naar artikel 84, § 1, eerste lid, 3°, 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.

RECHTSGROND

1. In de aanhef van dit ontwerp wordt als rechtsgrond vermeld zowel artikel 86, § 3, van de wet ‘betreffende de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen’, gecoördineerd op 14 juli 1994 (hierna: “de gecoördineerde wet”), als artikel 5, § 1, 5°, van de wet van 27 maart 2020 ‘die machtiging verleent aan de Koning om maatregelen te nemen in de strijd tegen de verspreiding van het coronavirus COVID-19 (II)’ (hierna: “de wet van 27 maart 2020 (II)”).

Bij artikel 86, § 3, eerste en tweede lid, van de gecoördineerde wet worden aan de Koning de volgende machtigingen verleend:

“De Koning kan, bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad, een uitkeringsverzekering invoeren ten voordele van de zelfstandigen en de helpers die zijn onderworpen aan de wetgeving houdende inrichting van het sociaal statuut der zelfstandigen, alsmede van de meewerkende echtgenoten bedoeld in artikel 7bis van het koninklijk besluit nr. 38 van 27 juli 1967 houdende inrichting van het sociaal statuut der zelfstandigen.

Hij bepaalt de voorwaarden waaronder deze verzekering van toepassing is, de omvang van de verstrekte uitkeringen en het bedrag van de rijkstoelage bestemd voor deze verzekering.

(...).”

Daarnaast zijn in het kader van de voormelde gezondheidscrisis aan de Koning bijzondere machten verleend bij de wet van 27 maart 2020 (II).

Artikel 2, eerste lid, van die wet luidt als volgt:

“Teneinde het België mogelijk te maken te reageren op de coronavirus COVID-19 epidemie of pandemie en de gevolgen ervan op te vangen, kan de Koning, bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad, de in artikel 5, § 1, 1° tot 8°, bedoelde maatregelen nemen.”

Artikel 5, § 1, 5°, van diezelfde wet luidt als volgt:

“Met het oog op de in artikel 2, eerste lid, bedoelde doelstellingen, kan de Koning maatregelen nemen om:

(...)

5° aanpassingen door te voeren in het arbeidsrecht en het sociaalezekerheidsrecht, met het oog op de bescherming van de werknemers en van de bevolking, de goede organisatie van de ondernemingen en de overheid, met vrijwaring van de economische belangen van het land en de continuïteit van de kritieke sectoren.”

2. Doordat bij voorliggend ontwerp geen enkele wettelijke bepaling opgeheven, gewijzigd, aangevuld of vervangen wordt, zou de Koning dit ontwerp *in casu* kunnen opvatten als een tenuitvoerlegging van de gecoördineerde wet alleen.

Evenwel blijkt niet dat zulks de bedoeling van de steller van het ontwerp is, aangezien de adviesaanvraag is ingediend op basis van artikel 4, derde lid, van de wet van 27 maart 2020 ‘die machtiging verleent aan de Koning om maatregelen te nemen in de strijd tegen de verspreiding van het coronavirus COVID-19 (I)’ (hierna: “de wet van 27 maart 2020 (I)”). In de brief waarmee de afdeling Wetgeving om advies verzocht wordt, wordt bovendien uitdrukkelijk het volgende gesteld: “Le projet d’arrêté royal qui vous est soumis pour avis s’inscrit dans le cadre des pouvoirs spéciaux accordés au Roi par la loi du 27 mars 2020 habilitant le Roi à prendre des mesures de lutte contre la propagation du coronavirus COVID-19 (II).” Ten slotte wijst de afdeling Wetgeving erop dat in het vierde lid van de aanhef van dit ontwerp vermeld wordt dat de Koning dit besluit wil vaststellen “[g]elet op de vrijstelling van adviesverplichting voorzien in artikel 6 van de voormelde wet van 27 maart 2020.”

Om vrijgesteld te zijn van het vervullen van de voorafgaande vormvereisten, is het, gelet op artikel 6, tweede lid, van de wet van 27 maart 2020 (II), daadwerkelijk vereist dat de Koning voor zijn handelen steunt op artikel 5, § 1, 2° tot 8°, van die wet.

3. In advies. 67.142/AV, dat op 25 maart 2020 uitgebracht is over een voorstel dat geleid heeft tot de wet van 27 maart 2020 (I) en de wet van 27 maart 2020 (II), heeft de afdeling Wetgeving in de volgende bewoordingen uitleg gegeven bij de mogelijkheid waarover de uitvoerende macht beschikt om rechtsgrond te zoeken zowel in gewone machtigingen als in een wettelijke bepaling waarbij aan de uitvoerende macht bijzondere machten verleend worden:

“8. Er wordt voorzien in de verplichte bekrachtiging van alle besluiten die op grond van de voorgestelde regeling worden genomen, ook wanneer dit vanuit juridisch oogpunt niet strikt noodzakelijk is. Zo is het mogelijk dat de Koning maatregelen neemt of wijzigingen aanbrengt in reglementaire bepalingen die reeds op grond van de actueel geldende wetgeving tot zijn bevoegdheid behoren, maar daarbij toch rechtsgrond zoekt in artikel 5, § 1, van het voorstel, bijvoorbeeld omdat deze samenhangen met maatregelen waarvoor wel degelijk een beroep moet worden gedaan op de bijzondere machten of omdat de bijzonderemachtenwet hem toelaat voorbij te gaan aan bepaalde vormvereisten.

Als gevolg van de bekrachtiging verkrijgen alle bij bijzonderemachtenbesluit vastgestelde of gewijzigde bepalingen kracht van wet. Zij kunnen daarna enkel nog worden gewijzigd door middel van een formele wet. De Koning zal ze niet meer eigenmachtig kunnen wijzigen, zelfs niet indien een specifieke wetsbepaling hem machtigt om ter zake maatregelen te nemen. Om die reden heeft de Raad van State,

afdeling Wetgeving, in het verleden steeds afgeraden om in gewone uitvoeringsbesluiten wijzigingen aan te brengen bij bijzonderemachtenbesluiten.¹

De wetgever dient dan ook na te gaan of het niet zinvol is om, hetzij in het voorliggende voorstel, hetzij in de latere bekrachtigingswetten, aan te geven dat de bekrachtigde bepalingen door de Koning opnieuw zullen kunnen worden opgeheven, aangevuld, gewijzigd of vervangen, althans in zoverre daarvoor ook een materiële rechtsgrond voorhanden is^{2,3}.

4.1. Voor het goedkeuren van dit ontwerp dient de Koning op de wet van 27 maart 2020 (II) te steunen als de steller van dit ontwerp van oordeel is dat het dermate dringend ten uitvoer gelegd moet worden dat het geen uitstel wegens het vervullen van de voorafgaande vormvereisten duldt. In dat geval moet het tweede lid van de aanhef weggelaten worden.

Het ontwerp moet in dat geval achteraf bij wet bekrachtigd worden overeenkomstig artikel 7, tweede en derde lid, van de wet van 27 maart 2020 (II). Hoewel die bekrachtiging *in casu* niet tot gevolg zal hebben dat in een koninklijk besluit wetskrachtige bepalingen ingevoegd zouden worden,⁴ zal ze, tenzij in de latere bekrachtigingswetten anders vermeld wordt, niettemin tot gevolg hebben dat de afwijkende bepalingen die thans overwogen worden naderhand alleen bij wet opgeheven, aangevuld, gewijzigd of vervangen zullen kunnen worden. Daarenboven blijkt het principe van een dergelijke bekrachtiging, ook al is ze verplicht krachtens de wet van 27 maart 2020 (II), niet echt geschikt wanneer, zoals *in casu* het geval is, de maatregelen die door de Koning getroffen worden, vallen onder zijn bevoegdheid tot het

¹ Voetnoot 12 van het geciteerde advies: Zie onder meer: adv.RvS 26.669/8 van 24 oktober 1996 over een ontwerp dat heeft geleid tot het koninklijk besluit van 18 november 1996 'streckende tot invoering van een globaal financieel beheer in het sociaal statuut der zelfstandigen, met toepassing van hoofdstuk I van titel VI van de wet van 26 juli 1996 tot modernisering van de sociale zekerheid en tot vrijwaring van de leefbaarheid van de wettelijke pensioenstelsels' <http://www.raadvst-consetat.be/dbx/adviezen/25669.pdf>; adv.RvS 25.671/8 van 24 oktober 1996 over een ontwerp dat heeft geleid tot het koninklijk besluit van 18 november 1996 'houdende invoering van een sociale verzekering ten gunste van zelfstandigen, in geval van faillissement, en van gelijkgestelde personen, met toepassing van de artikelen 29 en 49 van de wet van 26 juli 1996 tot modernisering van de sociale zekerheid en tot vrijwaring van de leefbaarheid van de wettelijke pensioenstelsels' <http://www.raadvst-consetat.be/dbx/adviezen/25671.pdf>; adv.RvS 25.992/1/2/8 van 23 januari 1997 over een voorontwerp dat heeft geleid tot de wet van 13 juni 1997 'tot bekrachtiging van de koninklijke besluiten genomen met toepassing van de wet van 26 juli 1996 strekkende tot realisatie van de budgettaire voorwaarden tot deelname van België aan de Europese Economische en Monetaire Unie, en de wet van 26 juli 1996 tot modernisering van de sociale zekerheid en tot vrijwaring van de leefbaarheid van de wettelijke pensioenstelsels' <http://www.raadvst-consetat.be/dbx/adviezen/25992.pdf>.

² Voetnoot 13 van het geciteerde advies: Een dergelijke bepaling, die bijvoorbeeld ook wordt gehanteerd wanneer de wetgever rechtstreeks wijzigingen aanbrengt aan een reglementaire bepaling, kan immers op zichzelf niet worden beschouwd als een onbeperkte machtiging die de Koning toelaat eender welke wijziging door te voeren. Het betreft integendeel slechts een formele toelating aan de Koning om de betrokken bepalingen opnieuw te wijzigen, zonder dat hij daarbij vrijgesteld wordt van het vereiste dat er ook een materiële rechtsgrond voorhanden zal dienen te zijn. Zie o.m. adv.RvS 61.069/1 van 13 april 2017 over een voorontwerp dat heeft geleid tot het decreet van 16 juni 2017 'betreffende het onderwijs XXVII' <http://www.raadvst-consetat.be/dbx/adviezen/61069.pdf>, nr. 7.1.

³ Parl.St. Kamer 2019-20, nr. 55-1104/2, 10 en 11.

⁴ Overigens kan vastgesteld worden dat het koninklijk besluit van 20 juli 1971 'houdende instelling van een uitkeringsverzekering en een moederschapsverzekering ten voordele van de zelfstandigen en van de meewerkende echtgenoten' reeds gewijzigd is bij de wet van 22 mei 2019 'tot wijziging van het koninklijk besluit van 20 juli 1971 houdende instelling van een uitkeringsverzekering en een moederschapsverzekering ten voordele van de zelfstandigen en van de meewerkende echtgenoten, teneinde de wachttijd op te heffen'.

uitvoeren van de wettelijke regels en er daarvoor een afdoende rechtsgrond gevonden kan worden in die regels, *in casu* in artikel 86, § 3, van de gecoördineerde wet.⁵

4.2. Indien, volgens de voorgaande punten van voorbehoud en in tegenstelling tot de bedoeling die aanvankelijk geuit is, voor het ontwerp uitsluitend gesteund wordt op de gewone machtiging die vervat is in de tekst waarnaar in het tweede lid van de aanhef verwezen wordt, moet het eerste lid van de aanhef weggelaten worden en moet het opschrift van voorliggend koninklijk besluit dienovereenkomstig aangepast worden. In dat geval moeten de voorafgaande vormvereisten die hierna ter sprake komen in de opmerking over de voorafgaande vormvereisten, nog vervuld worden en moet de aanhef van voorliggend koninklijk besluit aangepast worden zoals aangegeven wordt in de bijzondere opmerkingen die daarop volgen.

4.3. Voor het nemen van een beslissing aangaande de keuze die gemaakt moet worden om voor voorliggend ontwerp te steunen ofwel op artikel 5, § 1, 5°, van de wet van 27 maart 2020 (II) ofwel op artikel 86, § 3, eerste en tweede lid, van de gecoördineerde wet, dient de steller van het ontwerp eveneens rekening te houden met de opmerking die hieronder bij artikel 2 van het ontwerp gemaakt wordt.

VOORAFGAANDE VORMVEREISTEN

In de veronderstelling dat, zoals volgt uit de opmerking betreffende de rechtsgrond, die hierboven gemaakt is, de steller van het ontwerp ervoor zal opteren om het ontworpen besluit aan de Koning voor te leggen zonder daarvoor op de bijzondere machten te steunen, zou, bovenop de vormvereisten die reeds vervuld zijn, nog gezorgd moeten worden voor:

– het inwinnen van het advies van het beheerscomité van de uitkeringsverzekering voor zelfstandigen van het RIZIV, overeenkomstig artikel 41, 1°, van het koninklijk besluit van 20 juli 1971 ‘houdende instelling van een uitkeringsverzekering en een moederschapsverzekering ten voordele van de zelfstandigen en van de meewerkende echtgenoten’;

– het uitvoeren van de impactanalyse, overeenkomstig de artikelen 6 en 7 van de wet van 15 december 2013 ‘houdende diverse bepalingen inzake administratieve vereenvoudiging’.

Vervolgens moet in de aanhef vermeld worden dat die vormvereisten naar behoren vervuld zijn.

⁵ Zie in die zin het voormelde advies 67.142/AV; zie eveneens, *mutatis mutandis*, advies 67.169/4, op 1 april 2020 gegeven over een ontwerp dat geleid heeft tot het besluit van 7 april 2020 van de Franse Gemeenschapsregering ‘betreffende de steun aan opvangvoorzieningen in het kader van de gezondheidscrisis van COVID-19’ (<http://www.raadvst-consetat.be/dbx/adviezen/67169.pdf>) en advies 67.248/2, dat op 20 april 2020 gegeven is over een ontwerp van bijzonderemachtenbesluit nr. xx van de Waalse Regering ‘permettant de déroger aux règles et conditions d’octroi des prestations familiales aux enfants de plus de 18 ans’.

BIJZONDERE OPMERKINGEN

AANHEF

1. Er wordt verwezen naar de punten 4.1 tot 4.3 van de opmerking die hierboven gemaakt is met betrekking tot de rechtsgrond.

2.1. In de veronderstelling dat, zoals volgt uit de opmerking betreffende de rechtsgrond die hierboven gemaakt is, de steller van het ontwerp ervoor zal opteren om het ontworpen besluit aan de Koning voor te leggen steunend op de bijzondere machten die aan Hem verleend zijn, dient in de aanhef melding te worden gemaakt van artikel 4, derde lid, van de wet van 27 maart 2020 (I)', welke bepaling het *in casu* mogelijk maakt om te werken met de procedure waarbij om een advies binnen een termijn van vijf werkdagen verzocht wordt, bedoeld in artikel 84, § 1, eerste lid, 3°, van de gecoördineerde wetten 'op de Raad van State', zonder dat daarvoor nog een bijzondere motivering van het verzoek om spoedbehandeling opgegeven hoeft te worden, aangezien die vermelding, voor de koninklijke besluiten die binnen het toepassingsgebied van die bepaling vallen, daar dienst doet als de overname van de motivering van het spoedeisend karakter.

2.2. Indien de steller van het ontwerp er daarentegen voor opteert om het ontworpen besluit aan de Koning voor te leggen zonder daarvoor te steunen op de bijzondere machten die aan Hem verleend zijn, dient niet alleen vermeld te worden dat de voorafgaande vormvereisten naar behoren vervuld zijn,⁶ maar moet het tweede lid van de aanhef, dat het eerste lid wordt, daarenboven aangevuld worden met de vermelding van de nog geldende wijzigingen die in artikel 86, § 3, van de gecoördineerde wet aangebracht zijn. Bovendien moet de motivering van het verzoek om spoedbehandeling in dat geval opgenomen worden in een nieuw lid van de aanhef en dient in de aanhefverwijzing betreffende het advies van de Raad van State vermeld te worden dat het advies gegeven is met toepassing van artikel 84, § 1, eerste lid, 3°, van de wetten 'op de Raad van State', gecoördineerd op 12 januari 1973.

DISPOSITIEF

Artikel 2

Volgens artikel 2 is artikel 58, tweede lid, van het koninklijk besluit van 20 juli 1971 'houdende instelling van een uitkeringsverzekering en een moederschapsverzekering ten voordele van de zelfstandigen en van de meewerkende echtgenoten', ingevoegd bij het koninklijk besluit van 18 maart 2020, niet van toepassing op elk tijdvak van arbeidsongeschiktheid dat aanvangt vanaf 16 april 2020 tot en met 30 september 2020.

⁶ Zie *supra* de opmerking betreffende de voorafgaande vormvereisten.

Op de vraag waarom voor de datum van 30 september 2020 gekozen is, heeft de gemachtigde van de minister het volgende geantwoord:

“Le choix de la date du 30 septembre 2020 résulte d’une longue discussion liée à l’impact de la pandémie actuelle.

Lors de l’élaboration de la mesure, il était (et il est toujours d’ailleurs actuellement) difficile de prédire l’évolution de la crise sanitaire et des mesures de confinement.

Tenant compte du déconfinement qui allait devoir être mis en place de manière partielle et par phasage, le 30 septembre nous a semblé être une date réaliste permettant de considérer qu’à partir du 1^{er} octobre, le système serait alors mieux régulé et qu’il n’y aurait alors plus de nécessité de maintenir cette suspension”.

In die uitleg over de keuze voor de datum van 30 september 2020 wordt op geen enkele wijze rekening gehouden met de realiteit van de *lockdown* zoals die blijkt uit de opeenvolgende versies van de ministeriële besluiten van 18 maart 2020 en 23 maart 2020 ‘houdende dringende maatregelen om de verspreiding van het coronavirus COVID-19 te beperken’. Uit die opeenvolgende besluiten blijkt immers dat verplaatsingen om zich naar de arts te begeven altijd toegestaan zijn en dat de mogelijkheid om een arts te raadplegen nooit opgeheven is. Hoewel het vanzelf spreekt dat voor de niet-toepassing van artikel 58, tweede lid, van het koninklijk besluit van 20 juli 1971 uiteraard een reden gevonden kan worden in de impact van de coronaviruspandemie voor de weken die onmiddellijk volgden op het begin van de *lockdown*, kan hetzelfde niet gelden wanneer het, om redenen die verband houden met de evolutie van de gezondheidscrisis en van de lockdownmaatregelen, de bedoeling is om te bepalen dat 30 september 2020 de uiterste datum wordt waarop het voormelde artikel 58, tweede lid, niet van toepassing zal zijn. Op de dag waarop dit advies gegeven wordt, lijkt het immers vast te staan dat de onmogelijkheid om een arts te raadplegen of de noodzaak om “het systeem beter te regelen” logischerwijze niet aangevoerd kunnen worden als geldige redenen om het voormelde artikel 58, tweede lid, niet toe te passen tot 30 september 2020.

Als het de bedoeling is om voor voorliggend ontwerp te steunen op de wet van 27 maart 2020 (II), dient de uiterste datum waarop het voormelde artikel 58, tweede lid, niet meer van toepassing zal zijn bijgevolg beter afgestemd te worden op de datums van de beëindiging van de *lockdown* die uit het ministerieel besluit van 23 maart 2020 blijken. Als het daarentegen de bedoeling is om voor het ontwerp op de gecoördineerde wet te steunen, doet de datum van 30 september 2020 geen probleem rijzen, aangezien de Koning, wanneer Hij in dat kader handelt en die datum vaststelt, geen maatregel treft waarvan vereist zou zijn dat die noodzakelijkerwijze in verband gebracht wordt met de realiteit van de evolutie van de *lockdown* en van de moeilijkheden die daardoor kunnen rijzen, in het bijzonder qua mogelijkheid om een arts te raadplegen.

LE GREFFIER – DE GRIFFIER

LE PRÉSIDENT – DE VOORZITTER

Béatrice DRAPIER

Pierre VANDERNOOT