



RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

advies 73.504/1
van 24 mei 2023

avis 73.504/1
du 24 mai 2023

over

sur

een ontwerp van besluit van het
Verenigd College van de
Gemeenschappelijke
Gemeenschapscommissie 'tot
uitvoering van de artikelen 18, § 1,
tweede lid en § 4, eerste lid, 2° en
tweede lid, en 19, § 5 van de
ordonnantie van 21 december 2018
betreffende de Brusselse
verzekeringsinstellingen in het
domein van de gezondheidszorg en
de hulp aan personen'

un projet d'arrêté du Collège réuni
de la Commission communautaire
commune 'portant exécution des
articles 18, § 1, alinéa 2 et § 4,
alinéa 1^{er}, 2° et alinéa 2, et 19, § 5
de l'ordonnance du
21 décembre 2018 relative aux
organismes assureurs bruxellois
dans le domaine des soins de santé
et de l'aide aux personnes'

Op 24 april 2023 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Ministers, Leden van het Verenigd College van de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie, bevoegd voor Welzijn en Gezondheid, verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een ontwerp van besluit van het Verenigd College van de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie ‘tot uitvoering van de artikelen 18, § 1, tweede lid en § 4, eerste lid, 2° en tweede lid, en 19, § 5 van de ordonnantie van 21 december 2018 betreffende de Brusselse verzekeringsinstellingen in het domein van de gezondheidszorg en de hulp aan personen’.

Het ontwerp is door de eerste kamer onderzocht op 16 mei 2023. De kamer was samengesteld uit Marnix VAN DAMME, kamervoorzitter, Wouter PAS en Inge VOS, staatsraden, en Greet VERBERCKMOES, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Brecht STEEN, eerste auditeur-afdelingshoofd.

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

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 24 mei 2023.

*

Le 24 avril 2023, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par les Ministres, Membres du Collège réuni de la Commission communautaire commune, en charge de l'Action sociale et de la Santé, à communiquer un avis dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté du Collège réuni de la Commission communautaire commune ‘portant exécution des articles 18, § 1, alinéa 2 et § 4, alinéa 1^{er}, 2° et alinéa 2, et 19, § 5 de l'ordonnance du 21 décembre 2018 relative aux organismes assureurs bruxellois dans le domaine des soins de santé et de l'aide aux personnes’.

Le projet a été examiné par la première chambre le 16 mai 2023. La chambre était composée de Marnix VAN DAMME, président de chambre, Wouter PAS et Inge VOS, conseillers d'État, et Greet VERBERCKMOES, greffier.

Le rapport a été présenté par Brecht STEEN, premier auditeur chef de section.

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

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 24 mai 2023.

*

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 EN RECHTSGROND VAN HET ONTWERP

2. Het om advies voorgelegde ontwerp van besluit van het Verenigd College beoogt uitvoering te geven aan artikel 18 van de ordonnantie van 21 december 2018 ‘betreffende de Brusselse verzekeringsinstellingen in het domein van de gezondheidszorg en de hulp aan personen’, dat betrekking heeft op de terugvordering van ten onrechte uitbetaalde tegemoetkomingen door de Brusselse verzekeringsinstellingen.

Onder meer de voorwaarden worden bepaald waaraan de beslissingen tot terugvordering en de kennisgeving ervan moeten voldoen (artikelen 3 tot 4 van het ontwerp), evenals een vijftal gevallen waarin de Brusselse verzekeringsinstellingen kunnen afzien van de terugvordering van ten onrechte uitbetaalde tegemoetkomingen worden verduidelijkt (artikelen 5 tot 9).

Daarnaast wordt bepaald op welke wijze de schorsing van de verjaring door overmacht wordt vastgesteld van zowel de uitbetaling van de tegemoetkomingen, de terugvordering van ten onrechte uitbetaalde tegemoetkomingen als het opleggen van administratieve sancties of het intrekken van de erkenning als Brusselse verzekeringsinstelling door het Verenigd College (artikel 10).

Aan de ontworpen regeling wordt terugwerkende kracht verleend tot 1 januari 2023 (artikel 12).

3.1. Het ontwerp vindt in beginsel rechtsgrond in de artikelen 18, § 1, tweede lid, en § 4, eerste lid, 2°, en tweede lid, en artikel 19, § 5, van de ordonnantie van 21 december 2018 waaraan gerefereerd wordt in de aanhef van het ontwerp.

3.2. Voor artikel 5, § 3, derde tot vijfde lid, en artikel 6, vierde en vijfde lid, van het ontwerp, die betrekking hebben op de voorwaarden waaraan de beslissing van de leidend ambtenaar of de adjunct-leidend ambtenaar van Iriscare en de kennisgeving van die beslissing moet voldoen, wordt echter geen rechtsgrond geboden door artikel 18, § 4, tweede lid, van de ordonnantie van 21 december 2018 aangezien de erin vervatte machtiging aan het Verenigd College enkel betrekking heeft op het verduidelijken van de gevallen waarin kan worden afgezien van de terugvordering. Ook de in artikel 18, § 1, van de ordonnantie van 21 december 2018 vervatte machtiging om de voorwaarden waaraan de beslissing tot terugvordering van de Brusselse verzekeringsinstellingen en de kennisgeving van die beslissing moeten voldoen, biedt als dusdanig geen rechtsgrond voor voormelde bepalingen.

Wel kan hiervoor gesteund worden op de algemene uitvoeringsbevoegdheid van het Verenigd College,¹ gelezen in samenhang met artikel 18, § 4, van de ordonnantie van 21 december 2018.²

3.3. Hetzelfde geldt wat betreft artikel 11 van het ontwerp, dat betrekking heeft op de voorwaarden waaraan de beslissing van de leidend ambtenaar of de adjunct-leidend ambtenaar van Iriscare inzake de vaststelling van overmacht tot schorsing van de verjaring en de kennisgeving van die beslissing moet voldoen. Hiervoor kan gesteund worden op de algemene uitvoeringsbevoegdheid van het Verenigd College, gelezen in samenhang met artikel 19, § 5, van de ordonnantie van 21 december 2018.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Aanhef

4. De aanhef moet in overeenstemming worden gebracht met hetgeen is opgemerkt met betrekking tot de rechtsgrond. Hiertoe dient in de aanhef bijkomend te worden verwezen naar artikel 20 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 ‘tot hervorming der instellingen’ en artikel 69, tweede lid, van de bijzondere wet van 12 januari 1989 ‘met betrekking tot de Brusselse Instellingen’.

5. De data van de vervulde adviesverplichtingen dienen voluit te worden vermeld.

Artikel 1

6. Aangezien het ontwerp is onderverdeeld in hoofdstukken dient deze bepaling volgens de beginselen inzake wetgevingstechniek ook in een hoofdstuk te worden opgenomen. Aldus zal een nieuw hoofdstuk 1 moeten worden ingevoegd met als opschrift “Definities”.

Artikel 5

7.1. In paragraaf 2, 4°, behoort niet te worden verwezen naar het decreet van 1 oktober 2020 ‘relatif à l’allocation pour l’aide aux personnes âgées et portant modification du Code Wallon de l’Action sociale et de la Santé’, dat een wijzigingsdecreet is, maar naar de relevante bepalingen van de ‘Code wallon de l’Action sociale et de la Santé’ van

¹ Artikel 20 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 ‘tot hervorming der instellingen’, gelezen in samenhang met artikel 69, tweede lid, van de bijzondere wet van 12 januari 1989 ‘met betrekking tot de Brusselse Instellingen’.

² Artikel 5, § 3, vijfde lid, betreft de vermelding van de beroepsmogelijkheden in de kennisgeving. Voor de regelingen inzake de beroepsmogelijkheden kan verwezen worden naar artikel 18, § 5, van de ordonnantie van 21 december 2018 inzake het beroep tegen de beslissingen van de Brusselse verzekeringsinstelling over de terugvordering, evenals naar artikel 580, 20°, van het Gerechtelijk Wetboek, ingevoegd bij artikel 32 van diezelfde ordonnantie, dat luidt als volgt: “20° van de geschillen die hun oorzaak vinden in de ordonnantie van 21 december 2018 betreffende de Brusselse verzekeringsinstellingen in het domein van de gezondheidszorg en de hulp aan personen.” (zie ook adv.RvS 64.122/1 van 12 oktober 2018 over een voorontwerp dat geleid heeft tot de ordonnantie van 21 december 2018, *Parl.St. Ver.Verg.Gem.Gem.Comm.* 2018-19, nr. B-139/1, opm. 6.6.4).

29 september 2011. Indien de verwijzing naar het decreet toch wordt behouden dient de correcte datum, zijnde 1 oktober 2020 te worden vermeld.

Evenzeer verdient het aanbeveling om uitdrukkelijk te verwijzen naar de bepalingen of het hoofdstuk van het decreet van 18 mei 2018 ‘houdende de Vlaamse sociale bescherming’ waarin het zorgbudget voor ouderen met een zorgnood is geregeld.

7.2. De stellers van het ontwerp dienen er voorts mee rekening te houden dat in de Duitstalige Gemeenschap niet langer een tegemoetkoming voor hulp aan bejaarden wordt toegekend op grond van de wet van 27 februari 1987, maar een zorgbudget voor ouderen bij toepassing van het decreet van 27 juni 2022 ‘über das Pflegegeld für Senioren’. Zoals bevestigd door de gemachtigde dient in de ontworpen bepaling een verwijzing naar dit laatste decreet te worden toegevoegd. Aangezien bijgevolg niet langer een tegemoetkoming voor hulp aan bejaarden wordt toegekend op grond van de wet van 27 februari 1987, dienen in punt 4° de woorden “in diezelfde wet” te worden weggelaten.

Artikel 6

8. Gevraagd wat in artikel 6, eerste lid, van het ontwerp wordt bedoeld met “hetgeen Iriscare bewezen acht” (“ce qu’Iriscare doit juger comme étant avéré”), verklaarde de gemachtigde:

“Iriscare beschouwt effectief bij beslissing van de leidend ambtenaar of, in zijn afwezigheid, de adjunct-leidend ambtenaar het te onzekere of te dure karakter van de terugvordering als bewezen. Dit gebeurt nadat hiertoe een aanvraag werd ingediend door de Brusselse verzekeringsinstelling.”

Het verdient aanbeveling om voormelde zinsnede te verduidelijken zodat geen twijfel bestaat aangaande de omvang van de beoordelingsbevoegdheid van Iriscare en om daarbij de Nederlandse en de Franse tekst van het ontwerp beter op elkaar af te stemmen.

Artikel 9

9. Gevraagd wat de precieze draagwijdte is van artikel 9 van het ontwerp en hoe de ontworpen bepaling zich verhoudt tot artikel 18, § 4, eerste lid, 4°, van de ordonnantie van 21 december 2018 verklaarde de gemachtigde:

“Het ontwerpartikel 9, in samenlezing met art. 18, § 4, 4° van de ordonnantie van 21 december 2018, dient (...) het volgende mechanisme te creëren:

1) Er kan ambtshalve worden afgezien van de terugvordering, wanneer er een schuld bestaat, maar deze voor het overlijden van de debiteur nog niet, via een terugvorderingsbeslissing, aan hem ter kennis werd gebracht (art. 18, § 4, 4°, van de ordonnantie);

2) Deze schuld kan wel worden teruggevorderd d.m.v. een verrekening met, op het ogenblik van het overlijden van de debiteur, vervallen, doch nog niet uitbetaalde tegemoetkomingen (ontwerpartikel 9).

Bijvoorbeeld: Een persoon X ontvangt twee tegemoetkomingen:

- 1) Eén tegemoetkoming blijkt onterecht te zijn uitbetaald. Voordat de terugvordering ervan aan X ter kennis kan worden gebracht, overlijdt hij.
- 2) Eén tegemoetkoming is verschuldigd, maar nog niet uitbetaald (vervallen) op het ogenblik dat X overlijdt. Deze moet aan zijn nalatenschap worden uitbetaald.

Ontwerpartikel 9 laat toe dat de terugvordering van 1) gebeurt door middel van een verrekening met 2).”

De gemachtigde deed daarbij ook het volgende tekstvoorstel:

“Art. 9. Artikel 18, § 4, 4°, van de ordonnantie, waarbij van de terugvordering kan worden afgezien, verhindert de terugvordering van onverschuldigde tegemoetkomingen niet bij wijze van verrekening op tegemoetkomingen wanneer die, op het ogenblik van het overlijden van de debiteur, vervallen waren doch nog niet waren uitbetaald.”

Met het tekstvoorstel van de gemachtigde kan worden ingestemd.

Artikel 10

10. In de Nederlandse tekst van artikel 10 van het ontwerp schrappe men in de eerste zin het woord “waarin”.

Artikel 12

11. Naar luid van artikel 12 van het ontwerp treedt het te nemen besluit in werking op 1 januari 2023, hetgeen zou betekenen dat het met terugwerkende kracht uitwerking heeft.

Gevraagd of het de bedoeling is dat de bepalingen van het ontwerp uitwerking krijgen met terugwerkende kracht antwoordde de gemachtigde:

“Wij stellen voor de bepaling aan te passen om te voorzien in een inwerkingtreding op 1 januari 2024. In dat geval dient ook het ontwerpartikel 7 te worden aangepast.”

Hiermee kan worden ingestemd.

*

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 ET FONDEMENT JURIDIQUE DU PROJET

2. Le projet d'arrêté du Collège réuni, soumis pour avis, vise à pourvoir à l'exécution de l'article 18 de l'ordonnance du 21 décembre 2018 'relative aux organismes assureurs bruxellois dans le domaine des soins de santé et de l'aide aux personnes', qui concerne la récupération des interventions payées indûment par les organismes assureurs bruxellois.

Le projet détermine, entre autres, les conditions auxquelles doivent satisfaire les décisions de récupération et la notification de celles-ci (articles 3 et 4 du projet), et clarifie cinq cas dans lesquels les organismes assureurs bruxellois peuvent renoncer à la récupération des interventions payées indûment (articles 5 à 9).

Le projet détermine en outre de quelle manière est constatée la suspension de la prescription par force majeure tant du paiement des interventions, que de la récupération des interventions payées indûment, que de l'imposition de sanctions administratives ou du retrait de l'agrément en tant qu'organisme assureur bruxellois par le Collège réuni (article 10).

Le régime en projet rétroagit au 1^{er} janvier 2023 (article 12).

3.1. En principe, le projet trouve un fondement juridique dans l'article 18, § 1^{er}, alinéa 2, et § 4, alinéa 1^{er}, 2^o, et alinéa 2, et dans l'article 19, § 5, de l'ordonnance du 21 décembre 2018, visés dans le préambule du projet.

3.2. Toutefois, l'article 18, § 4, alinéa 2, de l'ordonnance du 21 décembre 2018 ne procure pas de fondement juridique à l'article 5, § 3, alinéas 3 à 5, ni à l'article 6, alinéas 4 et 5, du projet, qui concernent les conditions que doivent remplir la décision du fonctionnaire dirigeant ou du fonctionnaire dirigeant adjoint d'Iriscare et la notification de cette décision, dès lors que l'habilitation au Collège réuni qui y figure ne porte que sur la clarification des cas dans lesquels il peut être renoncé à la récupération. L'habilitation inscrite à l'article 18, § 1^{er}, de l'ordonnance du 21 décembre 2018, permettant de fixer les conditions auxquelles la décision de récupération et la notification de cette décision doivent répondre, ne procure pas non plus en tant que telle de fondement juridique aux dispositions précitées.

On peut néanmoins se fonder à cet effet sur le pouvoir général d'exécution du Collège réuni ¹, combiné avec l'article 18, § 4, de l'ordonnance du 21 décembre 2018 ².

¹ Article 20 de la loi spéciale du 8 août 1980 'de réformes institutionnelles', combiné avec l'article 69, alinéa 2, de la loi spéciale du 12 janvier 1989 'relative aux Institutions bruxelloises'.

² L'article 5, § 3, alinéa 5, concerne la mention des possibilités de recours dans la notification. Pour les dispositifs relatifs aux possibilités de recours, on peut renvoyer à l'article 18, § 5, de l'ordonnance du 21 décembre 2018 qui concerne le recours contre les décisions de récupération de l'organisme assureur bruxellois, ainsi qu'à l'article 580,

3.3. Il en va de même en ce qui concerne l'article 11 du projet, qui porte sur les conditions auxquelles doivent satisfaire la décision du fonctionnaire dirigeant ou du fonctionnaire dirigeant adjoint d'Iriscare au sujet du constat de force majeure qui suspend la prescription et la notification de cette décision. On peut se fonder à cet effet sur le pouvoir général d'exécution du Collège réuni, combiné avec l'article 19, § 5, de l'ordonnance du 21 décembre 2018.

EXAMEN DU TEXTE

Préambule

4. On adaptera le préambule conformément aux observations formulées à propos du fondement juridique. À cet effet, le préambule doit, en outre, viser l'article 20 de la loi spéciale du 8 août 1980 'de réformes institutionnelles' et l'article 69, alinéa 2, de la loi spéciale du 12 janvier 1989 'relative aux Institutions bruxelloises'.

5. Les dates auxquelles les obligations de consultation ont été remplies doivent être mentionnées entièrement.

Article 1^{er}

6. Dès lors que le projet est subdivisé en chapitres, cette disposition doit aussi figurer dans un chapitre, conformément aux principes de technique législative. On insérera donc un nouveau chapitre 1^{er} qui sera intitulé « Définitions ».

Article 5

7.1. Au paragraphe 2, 4°, il ne faut pas faire référence au décret du 1^{er} octobre 2020 'relatif à l'allocation pour l'aide aux personnes âgées et portant modification du Code Wallon de l'Action sociale et de la Santé', qui est un décret modificatif, mais aux dispositions pertinentes du 'Code wallon de l'Action sociale et de la Santé' du 29 septembre 2011. Si la référence au décret est néanmoins maintenue, il convient d'indiquer la date correcte, à savoir le 1^{er} octobre 2020.

De même, il est recommandé de viser expressément les dispositions ou le chapitre du décret du 18 mai 2018 'houdende de Vlaamse sociale bescherming' qui règlent le budget de soins pour les personnes âgées nécessitant des soins.

7.2. Les auteurs du projet devraient en outre tenir compte du fait qu'en Communauté germanophone, il n'est plus accordé d'allocation pour l'aide aux personnes âgées en vertu de la loi du 27 février 1987, mais bien un budget de soins pour les personnes âgées en application du

20°, du Code judiciaire, inséré par l'article 32 de cette même ordonnance, qui s'énonce comme suit : « 20° des litiges qui trouvent leur origine dans l'ordonnance du 21 décembre 2018 relative aux organismes assureurs bruxellois dans le domaine des soins de santé et de l'aide aux personnes » (voir aussi l'avis C.E. 64.122/1 du 12 octobre 2018 sur un avant-projet devenu l'ordonnance du 21 décembre 2018, *Doc. parl.*, Ass. réunie Commission communautaire commune, 2018-19, n° B-139/1, observation 6.6.4).

décret du 27 juin 2022 ‘über das Pflegegeld für Senioren’. Comme l’a confirmé le délégué, il y a lieu d’ajouter une référence à ce dernier décret dans la disposition en projet. Dès lors qu’une allocation pour l’aide aux personnes âgées n’est donc plus accordée en vertu de la loi du 27 février 1987, il convient de supprimer les mots « dans la même loi » au 4°.

Article 6

8. À la question de savoir ce qu’il y a lieu d’entendre, à l’article 6, alinéa 1^{er}, du projet, par « ce qu’Iriscare doit juger comme étant avéré » (« hetgeen Iriscare bewezen acht »), le délégué a déclaré :

« Iriscare beschouwt effectief bij beslissing van de leidend ambtenaar of, in zijn afwezigheid, de adjunct-leidend ambtenaar het te onzekere of te dure karakter van de terugvordering als bewezen. Dit gebeurt nadat hiertoe een aanvraag werd ingediend door de Brusselse verzekeringsinstelling ».

Il est recommandé de préciser le membre de phrase précité, afin qu’il n’y ait pas de doute quant à la portée du pouvoir d’appréciation d’Iriscare et afin de mieux faire concorder le texte néerlandais et le texte français du projet sur ce point.

Article 9

9. À la question de savoir quelle est la portée précise de l’article 9 du projet et comment la disposition en projet s’articule avec l’article 18, § 4, alinéa 1^{er}, 4°, de l’ordonnance du 21 décembre 2018, le délégué a déclaré :

« Het ontwerpartikel 9, in samenlezing met art. 18, § 4, 4° van de ordonnantie van 21 december 2018, dient (...) het volgende mechanisme te creëren:

1) Er kan ambtshalve worden afgezien van de terugvordering, wanneer er een schuld bestaat, maar deze voor het overlijden van de debiteur nog niet, via een terugvorderingsbeslissing, aan hem ter kennis werd gebracht (art. 18, § 4, 4°, van de ordonnantie);

2) Deze schuld kan wel worden teruggevorderd d.m.v. een verrekening met, op het ogenblik van het overlijden van de debiteur, vervallen, doch nog niet uitbetaalde tegemoetkomingen (ontwerpartikel 9).

Bijvoorbeeld: Een persoon X ontvangt twee tegemoetkomingen:

1) Eén tegemoetkoming blijkt onterecht te zijn uitbetaald. Voordat de terugvordering ervan aan X ter kennis kan worden gebracht, overlijdt hij.

2) Eén tegemoetkoming is verschuldigd, maar nog niet uitbetaald (vervallen) op het ogenblik dat X overlijdt. Deze moet aan zijn nalatenschap worden uitbetaald.

Ontwerpartikel 9 laat toe dat de terugvordering van 1) gebeurt door middel van een verrekening met 2) ».

À cet égard, le délégué a également formulé la proposition de texte suivante :

« Art. 9. Artikel 18, § 4, 4°, van de ordonnantie, waarbij van de terugvordering kan worden afgezien, verhindert de terugvordering van onverschuldigde tegemoetkomingen niet bij wijze van verrekening op tegemoetkomingen wanneer die, op het ogenblik van het overlijden van de debiteur, vervallen waren doch nog niet waren uitbetaald ».

On peut se rallier à la proposition de texte du délégué.

Article 10

10. Dans le texte néerlandais de l'article 10 du projet, on supprimera le mot « waarin », à la première phrase.

Article 12

11. Aux termes de l'article 12 du projet, l'arrêté envisagé entre en vigueur le 1^{er} janvier 2023, ce qui impliquerait qu'il produit ses effets rétroactivement.

Il a été demandé au délégué si l'intention est bien que les dispositions du projet rétroagissent et il a répondu :

« Wij stellen voor de bepaling aan te passen om te voorzien in een inwerkingtreding op 1 januari 2024. In dat geval dient ook het ontwerpartikel 7 te worden aangepast ».

On peut se rallier à cette proposition.

DE GRIFFIER - LE GREFFIER

DE VOORZITTER - LE PRÉSIDENT

Greet VERBERCKMOES

Marnix VAN DAMME