



RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

advies 71.310/1
van 3 mei 2022

avis 71.310/1
du 3 mai 2022

over

sur

een ontwerp van koninklijk
besluit 'tot wijziging van
artikel 42 van het koninklijk
besluit van 23 mei 2001 tot
instelling van een algemeen
reglement betreffende de
inkomensgarantie voor
ouderen'

un projet d'arrêté royal
'modifiant l'article 42 de
l'arrêté royal du 23 mai 2001
portant règlement général en
matière de garantie de revenus
aux personnes âgées'

Op 1 april 2022 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Minister van Pensioenen verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een ontwerp van koninklijk besluit ‘tot wijziging van artikel 42 van het koninklijk besluit van 23 mei 2001 tot instelling van een algemeen reglement betreffende de inkomensgarantie voor ouderen’.

Het ontwerp is door de eerste kamer onderzocht op 26 april 2022. De kamer was samengesteld uit Jeroen VAN NIEUWENHOVE, staatsraad, voorzitter, Wouter PAS en Inge VOS, staatsraden, en Greet VERBERCKMOES, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Lennart NIJS, adjunct-auditeur.

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

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 3 mei 2022.

*

Le 1^{er} avril 2022, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par la Ministre des Pensions à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté royal ‘modifiant l'article 42 de l'arrêté royal du 23 mai 2001 portant règlement général en matière de garantie de revenus aux personnes âgées’.

Le projet a été examiné par la première chambre le 26 avril 2022. La chambre était composée de Jeroen VAN NIEUWENHOVE, conseiller d'État, président, Wouter PAS et Inge VOS, conseillers d'État, et Greet VERBERCKMOES, greffier.

Le rapport a été présenté par Lennart NIJS, auditeur adjoint.

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

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 3 mai 2022.

*

STREKKING EN RECHTSGROND

1. Het om advies voorgelegde ontwerp van koninklijk besluit strekt ertoe de procedure voor controle van het werkelijke verblijf in België van de gerechtigden op een inkomensgarantie voor ouderen ('IGO') te hervormen, door de huidige werkwijze met afgifte van een controledocument te vervangen door een procedure via aangetekende zending. Daarenboven voorziet het ontwerp in een uitbreiding van de categorieën van gerechtigden die uitgesloten worden van de controleprocedure, en wordt de meldingsplicht voor het verlaten van het Belgisch grondgebied door gerechtigden versoepeld.

Artikel 1 van het ontwerp voorziet daartoe in een wijziging van artikel 42 van het koninklijk besluit van 23 mei 2001 'tot instelling van een algemeen reglement betreffende de inkomensgarantie voor ouderen'. Krachtens artikel 2 van het ontwerp treedt het in werking op 15 april 2022.

2. Het ontwerp vindt rechtsgrond in artikel 14, § 2, 3° en 7°, van de wet van 22 maart 2001 'tot instelling van een inkomensgarantie voor ouderen'.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Artikel 1

3. Het ontworpen artikel 42, § 4, vierde lid, van het koninklijk besluit van 23 mei 2001 schrijft voor dat ingeval de aangetekende zending niet in ontvangst wordt genomen, een verblijfsbewijs wordt verstuurd aan de gerechtigde, louter bij wijze van herinnering.

De formulering van de ontworpen bepaling maakt niet voldoende duidelijk op welk ogenblik vastgesteld kan of mag worden dat de aangetekende zending niet in ontvangst werd genomen. De gebruikte zinsnede "niet in ontvangst genomen" kan namelijk op tweeërlei wijze worden geïnterpreteerd, zijnde als het moment van de vruchteloze eerste aanbieding of als het moment waarop blijkt dat de zending niet tijdig werd afgehaald op het postpunt.

De gemachtigde verduidelijkt in dit verband dat de herinnering bij gewone brief gebeurt "op het moment dat de termijn dat de aangetekende zending beschikbaar is op het postkantoor verstreken is".

Indien dit de bedoeling is van de stellers van het ontwerp, moet de ontworpen bepaling in die zin worden verduidelijkt. De Raad van State, afdeling Wetgeving, geeft evenwel ter overweging mee dat de gerechtigde over een termijn van vijftien dagen beschikt om zijn aangetekende zending af te halen, waarna deze nog terugbezorgd wordt aan de Dienst, die vervolgens per gewone post een herinnering stuurt. Het lijkt dan ook niet ondenkbaar dat reeds het grootste deel van de geboden termijn van negentwintig dagen (die loopt vanaf de dag volgend op de aanbieding van de aangetekende zending) verstreken is op het ogenblik dat een gerechtigde die de aangetekende zending niet heeft afgehaald, een eerste maal daadwerkelijk kennis krijgt van het feit dat hij het voorwerp uitmaakt van een controle.

4. Artikel 1, 5°, b) van het ontwerp voegt aan artikel 42, § 4, laatste lid, van het koninklijk besluit van 23 mei 2001 een punt 5° toe, waarin gerechtigden vermeld worden die van de normale controleprocedure worden uitgesloten. Het gaat om de personen die via de bevoegde deelgebieden van een bepaalde tegemoetkoming genieten, zijnde de tegemoetkoming voor hulp aan bejaarden of een zorgbudget voor ouderen met een zorgnood.

De tegemoetkoming voor hulp aan bejaarden is een bevoegdheid die toekomt aan de gemeenschappen, op grond van artikel 5, § 1, II, 4°, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 'tot hervorming der instellingen'. Ter uitvoering van artikel 138 van de Grondwet wordt de bevoegdheid van de Franse Gemeenschap ter zake uitgeoefend door het Waalse Gewest en de Franse Gemeenschapscommissie.

De verwijzingen naar de tegemoetkomingen "in het Brusselse Hoofdstedelijke Gewest" of "in het Vlaamse Gewest" zijn niet in overeenstemming met deze bevoegdheidsverdeling. Indien het de bedoeling is te verwijzen naar de territoriale afbakening van de thans toegekende tegemoetkomingen zou verwezen moeten worden naar het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad, het Nederlandse taalgebied¹, en, wat betreft het Waalse Gewest, het Franse taalgebied.

Beter en bevoegdheidsconform is het te verwijzen naar de bevoegde overheden die de tegemoetkomingen toekennen. De bepaling wordt dus het best als volgt geredigeerd:

"5° die een attest aan de Dienst hebben overgemaakt waaruit blijkt dat zij een van de volgende tegemoetkomingen ontvangen:

- a) een tegemoetkoming voor hulp aan bejaarden, toegekend door de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie via Iriscare;
- b) een tegemoetkoming voor hulp aan bejaarden, toegekend door de Duitstalige Gemeenschap, via de Directie-generaal Personen met een handicap van de Federale Overheidsdienst Sociale Zekerheid;
- c) een zorgbudget voor ouderen met een zorgnood, toegekend door de Vlaamse Gemeenschap, via de Zorgkas waarbij de rechthebbende aangesloten is;
- d) een tegemoetkoming voor hulp aan bejaarden toegekend door het Waalse Gewest via het Agence pour une Vie de Qualité".

¹ Zoals de Raad van State, afdeling Wetgeving, reeds heeft vastgesteld, is de Vlaamse Gemeenschap bevoegd om de bevoegdheid inzake de tegemoetkoming voor hulp aan bejaarden of het zorgbudget voor ouderen met een zorgnood ook uit te oefenen in het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad (zie bijv. adv.RvS 58.697/1 van 5 februari 2016 over een voorontwerp dat geleid heeft tot het decreet van 24 juni 2016 'houdende de Vlaamse sociale bescherming', *Parl.St.* VI.Parl. 2015-16, nr. 715/1, 9-10 en 150-155, met verwijzing naar adv.RvS 53.932/AV van 27 augustus 2013 over een voorstel dat heeft geleid tot de bijzondere wet van 6 januari 2014 'met betrekking tot de Zesde Staatshervorming', *Parl.St.* Senaat 2012-13, nr. 5-2232/3, 12-17). Artikel 231, § 3, 1°, van het besluit van de Vlaamse Regering van 30 november 2018 'houdende de uitvoering van het decreet van 18 mei 2018 houdende de Vlaamse sociale bescherming' bepaalt evenwel dat het zorgbudget voor ouderen met een zorgnood geweigerd wordt aan de persoon die in het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad woont en die aanspraak kan maken op een vergelijkbare vorm van zorgbudget voor ouderen met een zorgnood, ingesteld door de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie.

Artikel 2

5. Artikel 2 van het ontwerp bepaalt dat het besluit in werking treedt op 15 april 2022.

Het ontwerp bevat evenwel procedurele bepalingen die uit hun aard geen terugwerkende kracht kunnen verkrijgen. De datum van inwerkingtreding van het ontwerpbesluit moet worden aangepast, waarbij er over gewaakt moet worden dat de rechtsonderhorigen voldoende tijd krijgen om kennis te nemen van de nieuwe bepalingen.

*

PORTÉE ET FONDEMENT JURIDIQUE

1. Le projet d'arrêté royal soumis pour avis a pour objet de réformer la procédure de contrôle de la résidence effective en Belgique des bénéficiaires d'une garantie de revenus aux personnes âgées ('GRAPA') en remplaçant le procédé actuel de la remise d'un document de contrôle par une procédure par envoi recommandé. De surcroît, le projet étend les catégories de bénéficiaires qui sont exclus de la procédure de contrôle et assouplit l'obligation de notification pour les bénéficiaires qui quittent le territoire belge.

L'article 1^{er} du projet modifie à cet effet l'article 42 de l'arrêté royal du 23 mai 2001 'portant règlement général en matière de garantie de revenus aux personnes âgées'. En vertu de son article 2, le projet entre en vigueur le 15 avril 2022.

2. Le projet trouve son fondement juridique dans l'article 14, § 2, 3^o et 7^o, de la loi du 22 mars 2001 'instituant la garantie de revenus aux personnes âgées'.

EXAMEN DU TEXTE

Article 1^{er}

3. L'article 42, § 4, alinéa 4, en projet, de l'arrêté royal du 23 mai 2001 prescrit que si l'envoi recommandé n'a pas été réceptionné, un certificat de résidence est envoyé au bénéficiaire, à titre de simple rappel.

La formulation de la disposition en projet ne fait pas apparaître avec suffisamment de clarté à quel moment il est possible ou permis d'établir que l'envoi recommandé n'a pas été réceptionné. Le membre de phrase « n'a pas été réceptionné » peut en effet s'interpréter de deux façons, à savoir comme le moment de la première présentation infructueuse ou comme le moment où il s'avère que l'envoi n'a pas été retiré à temps au point poste.

Le délégué précise à ce sujet qu'il est procédé au rappel par courrier ordinaire « op het moment dat de termijn dat de aangetekende zending beschikbaar is op het postkantoor verstreken is ».

Si telle est l'intention des auteurs du projet, il y a lieu de préciser la disposition en projet en ce sens. Le Conseil d'État, section de législation, fait remarquer cependant que le bénéficiaire dispose d'un délai de quinze jours pour retirer son envoi recommandé, après quoi celui-ci est retourné au Service qui enverra ensuite un rappel par courrier ordinaire. Il ne semble dès lors pas inconcevable que la majorité du délai imparti de vingt-neuf jours (qui prend cours à partir du jour qui suit la présentation de l'envoi recommandé) ait déjà expiré au moment où un bénéficiaire qui n'a pas retiré l'envoi recommandé prend pour la première fois effectivement connaissance du fait qu'il fait l'objet d'un contrôle.

4. L'article 1^{er}, 5°, b) du projet complète l'article 42, § 4, dernier alinéa, de l'arrêté royal du 23 mai 2001 par un point 5° qui mentionne les bénéficiaires qui sont exclus de la procédure de contrôle normale. Il s'agit de personnes qui bénéficient d'une allocation déterminée, octroyée par les entités fédérées compétentes, à savoir l'allocation d'aide aux personnes âgées ou un budget de soins pour les personnes âgées nécessitant des soins.

L'allocation d'aide aux personnes âgées est une compétence attribuée aux communautés en vertu de l'article 5, § 1^{er}, II, 4°, de la loi spéciale du 8 août 1980 'de réformes institutionnelles'. En exécution de l'article 138 de la Constitution, la compétence de la Communauté française est exercée en la matière par la Région wallonne et la Commission communautaire française.

Les références aux allocations « en Région de Bruxelles-Capitale » ou « en Région flamande » ne s'accordent pas avec cette répartition des compétences. Si l'intention est de se référer à la délimitation territoriale des allocations actuellement accordées, il faudrait viser la région bilingue de Bruxelles-Capitale, la région de langue néerlandaise¹ et, en ce qui concerne la Région wallonne, la région de langue française.

Conformément aux règles répartitrices de compétences, mieux vaudrait faire référence aux autorités compétentes qui octroient les allocations. Il serait donc préférable de rédiger la disposition comme suit :

« 5° qui ont remis au Service une attestation justifiant qu'ils perçoivent l'une des allocations suivantes :

- a) une allocation d'aide aux personnes âgées octroyée par la Commission communautaire commune via Iriscare;
- b) une allocation d'aide aux personnes âgées octroyée par la Communauté germanophone via la Direction générale Personnes handicapées du Service public fédéral de Sécurité sociale;
- c) un budget de soins pour les personnes âgées nécessitant des soins accordé par la Communauté flamande via le Zorgkas auquel l'ayant droit est affilié;
- d) une allocation d'aide aux personnes âgées octroyée par la Région wallonne via l'Agence pour une Vie de Qualité ».

¹ Ainsi que l'a déjà constaté le Conseil d'État, section de législation, la Communauté flamande est compétente pour également exercer, dans la région bilingue de Bruxelles-Capitale, la compétence relative à l'allocation d'aide aux personnes âgées ou au budget de soins pour les personnes âgées nécessitant des soins (voir par exemple l'avis C.E. 58.697/1 du 5 février 2016 sur un avant-projet devenu le décret du 24 juin 2016 'relatif à la protection sociale flamande', *Doc. parl.*, Parl. fl. 2015-2016, n° 715/1, pp. 9-10 et 150-155, qui fait référence à l'avis C.E. 53.932/AG du 27 août 2013 sur une proposition devenue la loi spéciale du 6 janvier 2014 'relative à la Sixième Réforme de l'État', *Doc. parl.*, Sénat, 2012-2013, n° 5-2232/3, pp.12-17). L'article 231, § 3, 1°, de l'arrêté du Gouvernement flamand du 30 novembre 2018 'portant exécution du décret du 18 mai 2018 relatif à la protection sociale flamande' prévoit toutefois que le budget de soins pour personnes âgées présentant un besoin en soins est refusé à la personne qui habite dans la région bilingue de Bruxelles-Capitale et qui peut prétendre à une forme comparable de budget de soins pour personnes âgées présentant un besoin en soins, organisée par la Commission communautaire commune.

Article 2

5. L'article 2 du projet dispose que l'arrêté entre en vigueur le 15 avril 2022.

Le projet contient toutefois des dispositions procédurales auxquelles, en raison de leur nature, il ne peut pas être conféré d'effet rétroactif. La date d'entrée en vigueur du projet d'arrêté doit être adaptée en veillant à ce que les justiciables disposent de suffisamment de temps pour prendre connaissance des nouvelles dispositions.

DE GRIFFIER - LE GREFFIER

DE VOORZITTER - LE PRÉSIDENT

Greet VERBERCKMOES

Jeroen VAN NIEUWENHOVE