



Numéro du répertoire 2020 /
R.G. Trib. Trav. 16/441/A-16/442/A- 16/555/A
Date du prononcé 10 juin 2020
Numéro du rôle 2019/AL/6
En cause de : AViQ C/ H.

Expédition

Délivrée à Pour la partie
le € JGR

Cour du travail de Liège

Division Liège

Chambre 2-H

Arrêt

Sécurité sociale – Personnes handicapées – Aide individuelle à l'intégration – Tricycle couché à propulsion podale - Réouverture des débats ; Code réglementaire wallon de l'action sociale et de la santé ; LCCE, art. 14ter ; Const., art. 10, 11, 23 et 159

EN CAUSE :

L'Agence wallonne de la santé, de la protection sociale, du handicap et des familles, ci-après dénommée l'AVIQ (Agence pour une vie de qualité), organisme d'intérêt public, créée par l'article 2 du Code wallon de l'action sociale et de la santé, tel que modifié par le décret du 3 décembre 2015, dont le siège est établi à 6061 MONTIGNIES-SUR-SAMBRE, rue de la Rivelaine, 21,

partie appelante,

comparaissant par Maître Marie FADEUR qui substitue Maître Michel FADEUR, avocat à 6000 CHARLEROI, rue Léon Bernus, 66

CONTRE :

Madame H.

partie intimée, ci-après dénommée Madame H,

comparaissant personnellement et assistée par Maître Barbara BENEDETTI, avocat à 4100 BONCELLES, route du Condroz, 61 - 63

•
• •

INDICATIONS DE PROCEDURE

Vu en forme régulière les pièces du dossier de la procédure à la clôture des débats le 11 mars 2020, et notamment :

- le jugement dont appel prononcé le 06 décembre 2018 par le tribunal du travail de Liège, division Liège, 8^{ème} Chambre (R.G. 16/441/A - 16/442/A -16/555/A) ;

- la requête formant appel de ce jugement, reçue au greffe de la cour du travail de Liège, division Liège, le 04 janvier 2019 et notifiée à la partie intimée par pli judiciaire le même jour invitant les parties à comparaître à l'audience publique du 13 mars 2019 ;
- l'ordonnance du 15 mars 2019 basée sur l'article 747 du Code judiciaire fixant les plaidoiries à l'audience publique du 11 mars 2020 ;
- les conclusions et le dossier de pièces de la partie intimée, remis au greffe de la cour respectivement les 8 mai 2019 et 31 octobre 2019 ;
- les conclusions et le dossier de pièces de la partie appelante, remis au greffe de la cour respectivement les 20 juin 2019 et 20 décembre 2019 ;

Les parties ont plaidé lors de l'audience publique du 11 mars 2020.

Madame Corinne Lescart, substitut général, a déposé le 10 avril 2020 un avis écrit au greffe de la cour. Cet avis a été notifié aux parties le 14 avril 2020. La partie appelante a répliqué à cet avis écrit. La cause a été prise en délibéré au terme du délai de répliques.

I. LES ANTECEDENTS DU LITIGE

Madame H., née le 1995, est victime d'une hémorragie cérébrale le 2 février 2015 et bénéficie d'une revalidation du 2 mars au 13 novembre 2015.

Elle souffre d'une hémiparésie gauche : le bras gauche reste non fonctionnel et la jambe gauche permet le déplacement à l'aide d'un pied releveur.

Durant sa revalidation, elle a été initiée à des sports adaptés dont le trike : vélo couché, à trois roues, propulsé à la force des jambes. C'est le seul modèle qui lui convienne car elle n'a pas d'équilibre sur un vélo normal (le trike ne demande pas d'équilibre du tronc) mais elle a récupéré suffisamment de force au membre inférieur gauche. Un trike dont toutes les commandes (vitesses et freins) sont sur une poignée droite (côté valide) est absolument nécessaire. Elle était très sportive avant l'accident et c'est à peu près la seule la seule activité sportive avec une dépense calorique significative qu'elle est capable de réaliser.^{1 2}

Le 15 décembre 2015, Madame H. introduit auprès de l'AWIPH une demande de prise en charge d'un trike (KMX TRIKE – VENOM AL – 27V – SHIMANO DEORE).

¹ Pièce 6 : Attestation rédigée le 05.11.2015 par Monsieur Christian PIRARD, licencié en kinésithérapie et réadaptation, au centre de revalidation du CHU de Liège

² Pièce 7 : Attestation rédigée le 02.12.2015 par le docteur Damien SAN FILIPPO, Unité de revalidation fonctionnelle au CHU de Liège

L'AWIPH prend une décision de refus le 4 janvier 2016.

Madame H. conteste cette décision par requête adressée au greffe du tribunal du travail de Liège, division Liège, par envoi recommandé du 28 janvier 2016.

Par jugement du 1^{er} février 2018, le tribunal déclare le recours recevable et, avant dire droit au fond, ordonne une réouverture des débats.

Par jugement du 6 décembre 2018, le tribunal déclare le recours fondé et :

-condamne l'AVIQ à intervenir en faveur de Madame H. pour l'achat d'un trike (KMX TRIKE – VENOM AL – 27V – SHIMANO DEORE) à concurrence des frais exposés, sans pour autant dépasser le montant tel que plafonné à l'annexe 82, le montant de l'intervention étant diminué de 10% à titre de contribution personnelle et le paiement de l'intervention étant effectué sur base de factures détaillées à faire parvenir à l'AVIQ dans un délai maximum d'un an à dater de la notification du jugement ;

-condamne l'AVIQ aux dépens liquidés dans le chef de Madame H. à la somme de 262,37€ à titre d'indemnité de procédure.

Ce jugement est notifié le 7 décembre 2018.

II. LA RECEVABILITE DE L'APPEL

Le jugement attaqué a été prononcé le 6 décembre 2018. L'appel formé le 4 janvier 2019 l'a été dans le délai prescrit par l'article 1051 du Code judiciaire.

Les autres conditions de recevabilité de cet appel sont réunies.

L'appel est recevable.

III. LE FONDEMENT DE L'APPEL

III.1. L'AVIQ soutient que son intervention est résiduaire par rapport à celle de l'INAMI

1.-

Il convient de se référer à l'article 28, § 8, de la nomenclature INAMI.

Par « aides à la mobilité », on entend une voiturette, un cadre de marche ou un tricycle orthopédique, et par extension, un système de station debout.

Une voiturette, un cadre de marche et un tricycle orthopédique sont des appareils spécialement conçus pour aider les personnes à se déplacer à la maison ou à l'extérieur et considérés comme des « dispositifs médicaux » (directive européenne 93/42/CE et arrêté royal du 18 mars 1999) et comme des « aides techniques » (norme ISO9999).

Les tricycliques orthopédiques sont repris sous les nomenclatures 520376 et 520391.

2.-

L'AVIQ produit une liste des tricycles pris en charge par l'INAMI.³

Cette liste semble bien renseigner qu'elle a été établie le 1^{er} mai 2018 soit après la décision querellée et devoir ainsi appuyer l'affirmation selon laquelle la liste des tricycles remboursés par l'INAMI comprend - aujourd'hui - un tricycle semblable à celui pour lequel Madame H. a sollicité une intervention, à savoir un tricycle de la marque HASE BIKES de type KETTWIESEL, cette liste s'étant – depuis lors – étoffée.

L'AVIQ doit être invitée à produire la liste INAMI en vigueur au jour de la décision querellée ainsi qu'à renseigner les caractéristiques des tricycles orthopédiques qui étaient alors remboursés et, en particulier, à préciser si ces tricycles sont pourvus d'un guidon comme un vélo ordinaire et s'ils peuvent être pilotés à une main.

2.-

Il n'est pas contesté que l'INAMI intervient pour des tricycles couchés depuis le 1^{er} avril 2016 soit bien après la décision querellée pour la simple raison qu'aucune demande d'inscription sur la liste n'avait été introduite auparavant.

3.-

L'AVIQ reproche aux premiers juges de ne pas tenir compte de la procédure d'admission à la liste des tricycles remboursés par l'INAMI. Elle expose que l'INAMI n'agit pas d'initiative et qu'il appartient au fabricant d'un tricycle spécifiquement destiné aux personnes handicapées de solliciter son inscription sur la liste. Elle estime qu'une intervention de l'INAMI ne peut être exclue dans le cas d'espèce et ce, aussi longtemps que le fabricant n'a pas fait le nécessaire pour inscrire le tricycle sur la liste. Elle conclut que rien ne démontre que l'AVIQ doit intervenir en première ligne.

³ Pièce 23 du dossier déposé par l'AVIQ

Madame H. qui demande l'intervention de l'AVIQ pour un type précis d'aide à la mobilité ne peut se voir reprocher le fait que celui-ci n'est pas inscrit sur la liste INAMI. Il ne peut lui être imposé ni de suivre la procédure d'admission, ni d'attendre que ce type précis (ou un type semblable) d'aide à la mobilité soit admis sur la liste INAMI.

III.2. L'AVIQ soutient que l'exclusion progressive des tricycles s'explique notamment par une prise en charge de plus en plus importante de cette aide par l'INAMI et affirme que l'objectif n'est donc pas seulement budgétaire.

L'Agence précise qu'elle prend en compte la prise en charge de plus en plus importante de l'INAMI pour les tricycles, le fait que les tricycles répondant aux prescriptions techniques fixées par l'INAMI pour les tricycles orthopédiques sont susceptibles d'être intégrés à la liste si leurs fabricants en font la demande et le fait que les tricycles ne répondant pas aux prescriptions techniques fixées par l'INAMI pour les tricycles orthopédiques sont souvent du matériel « courant », qui n'est pas dédié spécifiquement au handicap, est accessible à tous et donc n'engendre pas de coût supplémentaire par rapport à une personne valide, de sorte que l'Agence n'intervient pas pour ce matériel.

Il n'est pas contestable qu'au fil du temps, la liste de l'INAMI s'est étoffée et, donc, que la prise en charge par l'INAMI est de plus en plus importante.

Ces données ne sont pas pertinentes puisqu'elles sont postérieures à la décision querellée.

L'affirmation selon laquelle les tricycles répondant aux prescriptions techniques fixées par l'INAMI seraient susceptibles d'être intégrés à la liste ne peut avoir aucune incidence pour les raisons indiquées supra.

Les tricycles non admis sur la liste ne sont pas nécessairement des tricycles ne répondant pas aux prescriptions techniques fixées par l'INAMI.

L'AVIQ n'établit pas que le tricycle KMX pour lequel Madame H. a sollicité une intervention ne répond pas aux prescriptions techniques fixées par l'INAMI et doit être considéré comme un matériel « courant » alors que, d'une part, ce matériel est utilisé par le centre de révalidation du CHU de Liège et, d'autre part, qu'il est particulièrement bien adapté aux particularités du cas de Madame H.

Elle ne prouve pas que le tricycle KMX – non admis sur la liste – pour lequel est refusée toute intervention n'est pas comparable au tricycle HASE BIKES – admis sur la liste – pour lequel ont été accordées des interventions tant par l'Agence que par l'INAMI.

La cour observe par ailleurs que l'article 786 du Code réglementaire prévoit en son alinéa 3 :

« Si la combinaison d'un produit d'utilisation courante et d'une adaptation spécifique est, à efficacité égale, moins onéreuse qu'un dispositif entièrement spécifique rendant le même service, l'AWIPH intervient pour l'ensemble de la combinaison, y compris l'élément d'utilisation courante. »⁴

Elle note que, dans sa réplique à l'avis du ministère public, l'AVIQ revient sur la notion de produit d'utilisation courante pour soutenir que, si le tricycle pour lequel Madame H. sollicite une intervention n'est pas un tricycle orthopédique, il faut considérer que ce tricycle n'est pas un produit d'assistance mais un produit courant et dès lors qu'une intervention doit être refusée sur la base de l'article 784, 2° du Code réglementaire.

La réouverture des débats permettra à l'AVIQ de fournir toutes précisions utiles et à Madame H. de produire toutes explications nécessaires sur l'usage de la terminologie dans le cas d'espèce.

III.2. L'AVIQ soutient qu'avant d'exclure les tricycles, la réglementation n'a jamais autorisé une intervention générale pour les tricycles et qu'une intervention est demeurée exceptionnelle sur la base d'une décision du comité de gestion.

1.-

L'arrêt n° 243.760 rendu le 20 février 2019 par le Conseil d'Etat – qui annule l'AGW du 11 juin 2015 - constate que, « de manière globale, l'arrêté attaqué entraîne un recul sensible dans le niveau de protection offert » et, partant, décide que le moyen - pris de la violation de l'article 23 de la Constitution - est fondé non seulement à l'égard de l'article 2 de l'arrêté attaqué qui instaure le mécanisme de ce que [l'AWIPH] dénomme une 'contribution financière' mais également à l'égard de toutes les dispositions tendant à supprimer ou à restreindre des aides individuelles antérieurement prévues.

2.-

Il importe de rappeler l'évolution réglementaire :

- L'AGW du 4 février 2004 n'a prévu expressément aucune exclusion pour les prestations non nomenclaturées, telles que les tricycles.

L'AVIQ soutient que, sous l'empire de cette réglementation, une intervention pouvait être accordée pour un tricycle sur la base d'une décision du comité de gestion.

- L'AGW du 14 mai 2009 a exclu les tricycles orthopédiques.

⁴ AGW du 13 mars 2014, section 2 – conditions de prise en charge

Il apparaît que ceux-ci étaient pris en charge par l'INAMI.

L'article 8 de l'AGW du 14 mai 2009 prévoyait :

« En aucun cas, la prise en charge ne peut porter sur les prestations suivantes ni, le cas échéant, sur leurs réparations :

(...) 8° les voiturettes, scooters électroniques, systèmes de station debout, **tricycles orthopédiques**, cadres de marche, coussins d'assise pour la prévention des escarres, systèmes modulaires adaptables pour le soutien de la position d'assise, châssis pour siège-coquille, y compris leurs adaptations respectives, **qui ne figurent pas sur la liste de remboursement de l'assurance soins de santé obligatoire** ».

- Le Code réglementaire (AGW du 4 juillet 2013) a réuni les exclusions dans son article 796.
- L'AGW du 13 mars 2014 a modifié l'article 796 du Code réglementaire pour exclure les tricycles orthopédiques et ce, que ceux-ci figurent ou non sur la liste de remboursement de l'assurance soins de santé, sauf exceptions reprises à l'annexe 82.
- L'AGW du 11 juin 2015 a modifié l'article 796 du Code réglementaire pour cette fois exclure tous les tricycles.

Selon l'AVIQ, ces deux modifications successives correspondraient à une prise en charge de plus en plus importante des tricycles par l'INAMI.

Il n'est cependant pas contesté que les tricycles couchés n'ont été pris en charge par l'INAMI qu'à partir du 1^{er} avril 2016.

L'article 796 du Code réglementaire dispose, tel que modifié par l'AGW du 11 juin 2015 et, donc, dans sa version applicable au jour de la décision querellée :

« La prise en charge ne peut pas porter sur les prestations suivantes ni, le cas échéant, sur leurs réparations :

(...) 8° les voiturettes, scooters électroniques, systèmes de station debout, **tricycles**, cadres de marche, coussins d'assise pour la prévention des escarres, systèmes modulaires adaptables pour le soutien de la position d'assise, châssis pour siège-coquille, y compris les adaptations, **que ces prestations figurent ou non sur la liste de remboursement de l'assurance soins de santé obligatoire, sauf exceptions reprises à l'article 793, 794 et l'annexe 82.** »

-Article 793 :

« L'Agence intervient pour la réparation d'une voiturette manuelle ou de promenade ou électrique si un montant d'intervention a été octroyé par l'assurance soins de santé obligatoire lors de son achat et que le délai de garantie est expiré. »

-Article 794 :

« Elle intervient pour la réparation d'une voiturette manuelle ou de promenade si elle a octroyé un montant d'intervention lors de son achat et que le délai de garantie est expiré. »

-Annexe 82 :

-**Point 2.10** : Elle intervient pour des **bicyclettes à propulsion manuelle (12.18.05)**.

-**Point 2.10.1** : **Condition d'intervention** : Le demandeur présente des difficultés graves pour conduire un vélo ordinaire.

-**Point 2.10.2** : **Modalité d'intervention** : Le montant d'intervention de l'AWIPH est limité à **3.547,00 euros plus TVA**.

Le tricycle pour lequel Madame H. sollicite une intervention de l'AVIQ⁵ n'est visé ni par le Code réglementaire ni par l'annexe 82.

3.-

Dans sa réplique à l'avis du ministère public, l'AVIQ soutient que si la cour écartait l'application de l'AGW du 11 juin 2015, la demande de Madame H. devrait être examinée sous l'empire de l'AGW du 13 mars 2014.

Il reste toutefois à déterminer s'il convient d'écarter l'application de l'AGW du 13 mars 2014 sur la base de l'article 159 de la Constitution en raison d'une violation des principes d'égalité et de non-discrimination et/ou d'une obligation de *standstill*.

La réouverture des débats permettra aux parties de conclure sur ce point.

4.-

Madame H. relève tout d'abord que l'AVIQ intervient pour un « handbike ». ⁶

L'AVIQ répond que l'absence d'intervention de l'INAMI pour une bicyclette à propulsion manuelle justifie l'exception visée par le point 2.10 de l'annexe 82. Il n'est pourtant pas contesté qu'un « handbike » peut être pourvu de deux roues ou de trois roues.

⁵ Le devis présenté par Madame H. s'élève à 2.536,80 euros TVA comprise

⁶ Pièce 8.2 à 8.5 du dossier déposé par Madame H. : décisions prises par l'AVIQ les 12 mars 2014, 5 novembre 2014, 12 mai 2016 et 6 mars 2017

L'appellation « bicyclette » ou « tricycle » devrait être attribuée selon les cas, la seule distinction à opérer tenant au mode de propulsion « manuelle » ou « podale ».

La différence de traitement reste inexpliquée.

5.-

Madame H. relève ensuite que l'AVIQ intervient pour un « vélo couché à trois roues » de la marque HASE BIKES de type KETTWIESEL.⁷

L'examen de la facture⁸ et d'une photographie du modèle permet de vérifier que ce matériel est un tricycle et qu'il n'est pas pourvu d'une propulsion manuelle.

La différence de traitement reste inexpliquée.

Dans le cas de Madame C., une décision favorable a été prise par le comité de gestion le 20 mars 2014 soit une date à laquelle l'AGW du 14 mai 2009 était en vigueur, celui-ci excluant les tricycles orthopédiques ne figurant pas sur la liste INAMI.

La réouverture des débats permettra à l'AVIQ de préciser les critères qui ont permis au comité de gestion de rendre une décision favorable pour un « vélo couché électrique à trois roues (pédaliers aux pieds) (ISO 99.06.12.18.15) »

Dans le cas de Madame H., l'AVIQ n'indique pas si le comité de gestion a été saisi de la demande et, dans la négative, pour quelle(s) raison(s).

6.-

Madame H. souligne enfin que l'article 796/6 du Code réglementaire prévoyait à l'origine :

« Sans préjudice de l'application de l'article 791 et des exclusions expressément mentionnées dans l'annexe 82, si l'AWIPH constate qu'une demande de prise en charge d'une aide individuelle à l'intégration répond aux conditions prescrites par les sections 1 à 3 du présent chapitre mais que, soit cette aide ne figure pas dans l'annexe 82, soit elle y figure mais que sa prise en charge ne répond pas à certaines conditions d'octroi reprises à cette annexe, cette demande est soumise à l'avis du conseil pour l'aide individuelle à l'intégration puis au comité de gestion pour décision. »

L'AGW du 13 mars 2014 a inséré un article 796/6 ainsi rédigé :

« Sous réserve de l'application de l'article 795, § 1^{er}, de l'article 796 et des exclusions expressément mentionnées dans l'annexe 82, si l'AWIPH constate qu'une demande de prise en charge d'une aide individuelle à l'intégration répond aux conditions prescrites par la section 2 mais que, soit cette aide

⁷ Pièce 8.1 du dossier déposé par Madame H. : décision prise par l'AVIQ le 8 avril 2014

⁸ Facture pour un montant de 4.935,00 euros TVA comprise

ne figure pas dans l'annexe 82, soit elle y figure mais que sa prise en charge ne répond pas à certaines conditions d'octroi reprises à cette annexe, cette demande est soumise à l'avis du conseil pour l'aide individuelle à l'intégration puis au comité de gestion pour décision. »

L'article 796/6 du Code réglementaire a encore été modifié par l'AGW du 11 juin 2015 dont l'article 5 prévoit :

« Dans l'article 796/6 du Code réglementaire, inséré par l'arrêté du 13 mars 2014, les mots « de l'article 795, § 1^{er}, et de l'article 796 » sont remplacés par « des articles 795 et 796 ».

Il apparaît que la décision querellée résulte des dispositions applicables telles qu'elles ont été modifiées non seulement pour exclure les tricycles de manière progressive mais encore pour exclure la correction de disparités de nature discriminatoire.

III.3. L'article 159 de la Constitution

Le jugement attaqué écarte l'application de l'article 796, 8°, du Code réglementaire, lu en combinaison avec le point 2.10 de l'annexe 82, en vertu de l'article 159 de la Constitution.

Le tribunal retient une violation des principes d'égalité et de non-discrimination consacrés par les articles 10 et 11 de la Constitution pour des motifs qui sont ainsi synthétisés :

-Une différence de traitement est établie entre deux catégories de personnes selon qu'elles présentent un handicap des membres inférieurs ou des membres supérieurs, sans que la pertinence de ce critère de différenciation soit justifiée.

-La première catégorie de personnes bénéficie d'une intervention pour une bicyclette à propulsion manuelle. Le point 2.10 de l'annexe 82 crée une exception et permet ainsi une prise en charge par l'AVIQ.

-La deuxième catégorie de personnes ne bénéficie d'aucune intervention pour un tricycle non orthopédique à propulsion podale. L'INAMI n'intervient pas : la liste de remboursement de l'assurance soins de santé reprend les tricycles orthopédiques et donc exclut les tricycles non orthopédiques. L'AVIQ n'intervient pas non plus : premièrement, tous les tricycles sont exclus par l'article 796 du Code réglementaire et, deuxièmement, l'annexe 82 ne prévoit aucune exception pour les tricycles non orthopédiques à propulsion podale.

-Il n'existe pas de rapport raisonnable de proportionnalité entre les moyens (une exclusion est prévue sans distinguer selon que le dispositif figure ou non sur la liste de remboursement de l'assurance soins de santé et sans prévoir un système permettant de lever les disparités de nature discriminatoire) et le but (essentiellement d'ordre budgétaire).

Le tribunal estime alors qu'il lui appartient de combler une lacune intrinsèque en étendant le bénéfice de la norme incriminée à l'ensemble des personnes considérées comme se trouvant dans une situation comparable.

III.4. L'article 14ter des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat

Madame H. invoque l'arrêt n° 243.760 du 20 février 2019 par lequel le Conseil d'Etat annule l'AGW du 11 juin 2015 en accueillant le moyen pris de la violation de l'obligation de standstill contenue à l'article 23 de la Constitution.

Les effets de cet arrêté sont toutefois maintenus jusqu'au 20 mai 2019 en application de l'article 14ter des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat.

L'AVIQ invoque l'arrêt n° 18/2012 rendu le 9 février 2012 par la Cour constitutionnelle pour soutenir que l'article 14ter des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat doit prévaloir sur l'article 159 de la Constitution.

Le ministère public se réfère à l'enseignement du professeur RENDERS pour prétendre que c'est l'article 159 de la Constitution qui prime l'article 14ter des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat.⁹

La question litigieuse doit être tranchée par la cour.

Le Conseil d'Etat et la Cour constitutionnelle adoptent un avis commun.¹⁰

Le Conseil d'Etat s'est prononcé dans son arrêt n° 199.085 du 18 décembre 2009 :

« Lorsque le Conseil d'Etat décide de différer les effets d'un arrêt d'annulation sur base de l'article 14ter des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat, il se prononce, « par voie de disposition générale », pour le maintien provisoire des effets de tout ou partie de l'acte annulé. En énonçant que lorsqu'il décide de mettre en œuvre l'article 14ter précité, le Conseil d'Etat statue « par voie de disposition générale », le législateur a nécessairement entendu conférer une valeur erga omnes à la décision du Conseil d'Etat ordonnant qu'un acte réglementaire irrégulier puisse produire des effets de droit. Une telle décision juridictionnelle, prise dans un souci de sécurité juridique, conforte temporairement l'acte réglementaire en cause et paralyse l'exercice de la censure de non application pour les mesures d'exécution prises durant la période correspondant au maintien de ses effets. Une telle paralysie temporaire de la censure de non application ne contrevient pas à l'article 159 de la Constitution dès lors que cette disposition ne vise que les règlements ou arrêtés et ne peut trouver à s'appliquer à ceux qui se voient reconnaître une valeur juridique temporaire par le dispositif d'un arrêt du Conseil d'Etat valant disposition générale. »

⁹ D. RENDERS, « L'article 14ter des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat face à l'article 159 de la Constitution », JT, 2010, pp. 176-179

¹⁰ En ce sens : M. NIHOUL, « L'article 159 de la Constitution, le maintien d'effet(s) d'un acte annulé et l'acte définitif : le bon, la brute et le truand ? », RGCF, 2017/3, pp. 219 à 222 ; M. NIHOUL, « Le maintien d'effet(s) de l'acte annulé étendu aux actes administratifs individuels : entre acharnement thérapeutique et soin palliatif », APT, 2016/3, pp. 274 à 303

L'arrêt n° 18/2012 rendu le 9 février 2012 par la Cour constitutionnelle dit pour droit que l'article 14ter des lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973, ne viole pas les articles 10, 11 et 13, combinés avec l'article 159, de la Constitution :

« B.8.1. Si le contrôle juridictionnel incident de la légalité des actes administratifs, garanti par l'article 159 de la Constitution, a pu, à l'origine, être conçu comme absolu, il ne peut être fait abstraction aujourd'hui, pour en déterminer la portée, d'autres dispositions constitutionnelles et de conventions internationales.

L'article 160 de la Constitution consacre l'existence du Conseil d'Etat. Il attribue au législateur le pouvoir de déterminer ses compétences et son mode de fonctionnement. Dans la mesure où le Constituant a entendu, de la sorte, consacrer le contrôle objectif de la légalité des actes administratifs, le contrôle juridictionnel de légalité, prévu à l'article 159 de la Constitution, doit raisonnablement tenir compte de l'effet utile des arrêts d'annulation du Conseil d'Etat et des modalités dont ils peuvent être assortis.

En outre, le contrôle prévu à l'article 159 de la Constitution doit être interprété en combinaison avec le principe de la sécurité juridique qui est inhérent à l'ordre juridique interne, ainsi qu'à l'ordre juridique de l'Union européenne et à la Convention européenne des droits de l'homme (voir l'arrêt n° 125/2011, B.5.4). En effet, la Cour tient compte de ce principe lorsqu'elle exerce son contrôle sur la base des dispositions constitutionnelles au regard desquelles elle exerce un contrôle direct.

B.8.2. Il s'ensuit que, si l'article 159 de la Constitution ne prévoit, explicitement, aucune restriction au mode de contrôle de légalité qu'il consacre, une telle restriction se justifie néanmoins si elle est nécessaire pour assurer le respect d'autres dispositions constitutionnelles ou de droits fondamentaux.

Tenu de garantir notamment le principe de sécurité juridique, le législateur se doit de régler le mode de contrôle de l'action administrative, ce qui peut exiger des restrictions au contrôle juridictionnel incident de la légalité des actes réglementaires, pour autant que ces restrictions soient proportionnées au but légitime poursuivi. »

Depuis l'arrêt n° 18/2012 du 9 février 2012 prononcé par la Cour constitutionnelle, une juridiction ne paraît plus en mesure d'écarter l'application d'une norme illégale dont le Conseil d'Etat a maintenu les effets.^{11 12}

La Cour constitutionnelle émet une réserve en limitant son examen à « l'hypothèse dans laquelle aucun élément du litige ne ressortit au champ d'application du droit de l'Union européenne » (considérant B.2.2, alinéa 2).

Elle entend en réalité s'aligner sur la jurisprudence de la Cour de Justice de l'Union européenne lorsque l'acte annulé dont il est projeté de maintenir les effets est illégal en raison de sa contrariété avec le droit de l'Union européenne.

¹¹ F. TULKENS, « Actualités et réflexions sur le droit transitoire jurisprudentiel – Quand le juge maintient les effets de ce qu'il annule », JT, 2012/36, pp. 737 à 743

¹² L. DONNAY et P. LEWALLE, « Manuel de l'exécution des arrêts du Conseil d'Etat », LARCIER, 2017, p. 172

Elle s'en est davantage expliquée dans son arrêt n° 103/2015 du 16 juillet 2015 :

« D'une part, si le Conseil d'Etat annule un acte ou un règlement pour violation du droit de l'Union, il ne peut pas, en principe, appliquer l'article 14ter précité, sauf si les conditions énoncées par l'arrêt du 28 février 2012 précité de la Cour de Justice sont réunies.

D'autre part, si le Conseil d'Etat annule un acte ou un règlement pour violation d'une norme autre qu'une norme du droit de l'Union et applique l'article 14ter précité, les autres juridictions doivent, le cas échéant, ne pas permettre que soit appliqué un acte national contraire au droit de l'Union, indépendamment de l'arrêt de la section contentieux administratif du Conseil d'Etat qui a décidé l'ajournement de la perte de force obligatoire de cet acte national jugé inconstitutionnel. »¹³

La réouverture des débats doit être ordonnée pour permettre aux parties d'examiner cet aspect primordial de la question litigieuse.

III.5. L'article 23 de la Constitution

L'article 23 de la Constitution reconnaît à chacun le droit de mener une vie conforme à la dignité humaine et implique, dans les matières qu'il couvre, une obligation de standstill, qui s'oppose à ce que l'autorité compétente pour adopter une règle réduise sensiblement le niveau de protection offert par la législation applicable sans qu'existent pour ce faire de motifs liés à l'intérêt général.

L'aide individuelle à l'intégration des personnes handicapée constitue une matière couverte par l'article 23, 2° de la Constitution à savoir le droit à la sécurité sociale, à la protection de la santé et à l'aide sociale, médicale et juridique.¹⁴

L'AVIQ se fonde sur un arrêt rendu le 15 décembre 2014 par la Cour de cassation pour prétendre que l'article 23 de la Constitution ne peut s'appliquer.

Dans cet arrêt, la Cour de cassation décide que :

« L'article 23 de la Constitution implique, en matière d'aide sociale, une obligation de standstill qui s'oppose à ce que le législateur et l'autorité réglementaire compétents réduisent sensiblement le niveau de protection offert par la norme applicable sans qu'existent pour ce faire de motifs liés à l'intérêt général.

[L'arrêt attaqué] relève que la pratique administrative de [l'AWIPH] était, avant sa dernière décision, ainsi fixée que, si « ce n'était pas admis par les textes », « la demande était néanmoins soumise pour avis au conseil pour l'aide individuelle à l'intégration puis pour décision au comité de gestion », de

¹³ CJUE, 19 novembre 2009, C-314/08, Filipiak, point 85

¹⁴ CE, 13 septembre 2011, n° 215.309 ; CE 20 février 2019, n° 243.760

sorte qu' « une prise en charge était autorisée », mais que « la pratique nouvelle a apparemment modifié les droits de la personne handicapée puisque [...] [l'aide sollicitée] ne peut plus être allouée ».

En considérant, pour inviter [l'AWIPH] à s'expliquer « sur les raisons invoquées pour justifier le changement intervenu », que les pratiques administratives doivent être incluses « dans les normes susceptibles de faire naître le droit au standstill », et en appliquant dès lors à l'administration une obligation que l'article 23 de la Constitution ne lui destine pas, l'arrêt viole cette obligation constitutionnelle. »¹⁵

Dans l'affaire soumise à la Cour de cassation :

-Les normes applicables sont l'article 3 de l'AGW du 14 mai 2009, le point II, 2.2, de l'annexe à cet arrêté et l'article 13 de l'AGW du 14 mai 2009 qui ne permet pas de soumettre à l'avis du conseil pour l'aide individuelle à l'intégration puis au comité de gestion pour décision une demande de prise en charge d'une aide individuelle à l'intégration qui fait l'objet d'une exclusion expressément mentionnée dans l'annexe à cet arrêté.

-Les arrêts précédents prévoyaient déjà qu'il ne pouvait pas y avoir d'intervention.

-C'est la pratique administrative qui a changé : l'aide était auparavant accordée et, dès lors, il s'agissait d'une pratique contra legem.

Dans le présent litige :

-Les normes applicables ont été modifiées de deux manières.

-Dans sa première version, l'article 796/6 du Code réglementaire permettait de soumettre à l'avis du conseil pour l'aide individuelle à l'intégration puis au comité de gestion une demande de prise en charge d'une aide individuelle à l'intégration qui ne faisait pas l'objet d'une exclusion expressément mentionnée dans l'annexe 82.

Les moyens développés par l'AVIQ ne peuvent s'inscrire dans le cadre de l'examen auquel la cour doit procéder :

« Ainsi, pour établir une violation de l'obligation de standstill, il y a lieu d'abord de constater une diminution du niveau de protection, ensuite de vérifier le caractère sensible de cette régression et enfin de démontrer que les justifications avancées ne constituent pas des motifs d'intérêt général admissibles. »

Ces moyens sont exprimés en termes généraux et détachés de toute référence au contexte administratif dans lequel les dispositions en cause ont été élaborées et adoptées :

¹⁵ Cass., 15 décembre 2014, S.14.0011.F ; JTT, 2015, pp. 118 à 123, obs. Ph. GOSSERIES

-« Pas de droit général et absolu à la prise en charge des frais d'intégration sociale encourus par les personnes handicapées. »

-« Le budget de l'Agence est limité et ne lui permet pas de prendre en charge l'ensemble des aides à l'intégration pour l'ensemble des types de handicap. »

PAR CES MOTIFS,

LA COUR,

Après en avoir délibéré et statuant publiquement et contradictoirement ;

Vu les dispositions de la loi du 15 juin 1935 sur l'emploi des langues en matière judiciaire et notamment son article 24 dont le respect a été assuré ;

Donnant acte aux parties, de leurs dires, dénégations ou réserves et rejetant comme non fondées, toutes conclusions, autres, plus amples ou contraires ;

Vu l'avis écrit du ministère public auquel la partie appelante a répliqué par écrit.

Déclare l'appel recevable.

Avant dire droit au fond :

Ordonne la réouverture des débats pour permettre :

1° à l'AVIQ de produire la liste INAMI en vigueur au jour de la décision querellée ainsi que de renseigner les caractéristiques des tricycles orthopédiques qui étaient alors remboursés et, en particulier, de préciser si ces tricycles sont pourvus d'un guidon comme un vélo ordinaire et s'ils peuvent être pilotés à une main ;

2° à l'AVIQ de fournir toutes précisions utiles et à Madame H. de produire toutes explications nécessaires sur l'usage correct de la terminologie dans le cas d'espèce (tricycle orthopédique ou non orthopédique, tricycle admis ou non admis sur la liste INAMI, produit d'utilisation courante, adaptation entièrement spécifique et combinaison des deux) ;

3° aux deux parties de conclure sur la question de savoir s'il convient d'écarter l'application de l'AGW du 13 mars 2014 sur la base de l'article 159 de la Constitution en raison d'une violation des principes d'égalité et de non-discrimination et/ou de l'obligation de standstill ;

4° à l'AVIQ de préciser les critères qui ont permis au comité de gestion de rendre une décision favorable pour un « vélo couché électrique à trois roues (pédaliers aux pieds) (ISO 99.06.12.18.15) ;

5° aux parties de conclure sur la primauté du droit de l'Union européenne ;

Fixe date à ces fins à l'audience du μμμμμμμμ

Réserve à statuer pour le surplus.

Réserve les dépens.

Ainsi arrêté et signé avant la prononciation par :

Francine ETIENNE, conseiller faisant fonction de président,
Valeria SARETTO, conseiller social au titre d'indépendant,
Pierre DAVIN, conseiller social au titre d'employé,
Assistés de Lionel DESCAMPS, greffier

Valeria SARETTO,

Pierre DAVIN,

Lionel DESCAMPS,

Francine ETIENNE,

et prononcé, en langue française à l'audience publique de la 2-H Chambre de la Cour du travail de Liège, division Liège, Extension Sud, Place Saint-Lambert 30/0002 à 4000, Liège, le 10 juin 2020, où étaient présents :

Francine ETIENNE, conseiller faisant fonction de président,

Lionel DESCAMPS, greffier,

Lionel DESCAMPS,

Francine ETIENNE.