

KONINKRIJK BELGIE.
-----ADVIES VAN DE RAAD VAN STATE.

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, achtste kamer, de 19e juli 1982 door de Gemeenschapsminister van Gezondheidsbeleid verzocht hem van advies te dienen over een ontwerp van decreet "houdende oprichting van het Vlaams Fonds voor de Bouw van Ziekenhuizen en Medisch-Sociale Instellingen", heeft de 9e december 1982 het volgende advies gegeven :

Het voorontwerp van decreet beoogt de oprichting, voor de Vlaamse Gemeenschap, van een openbare instelling "Vlaams Fonds voor de Bouw van Ziekenhuizen en Medisch-Sociale Instellingen" (artikel 2), instelling "met dezelfde taakomschrijving als het nationale Fonds" (voor de Bouw van Ziekenhuizen en Medisch-Sociale Inrichtingen, opgericht bij de wet van 6 juli 1973) (zie memorie van toelichting blz. 1 en 2).

Die taken worden opgesomd in artikel 3, 2° tot 5°, in volgende bewoordingen, die mutatis mutandis overeenstemmen met de tekst van artikel 6bis, § 2, dat in de wet van 23 december 1963 werd ingevoegd door de wet van 6 juli 1973 :

- "2° a) het verlenen in de plaats en voor rekening van de Vlaamse Gemeenschap van de toelagen met betrekking tot de in 1° bedoelde verrichtingen;
- b) het toekennen van leningen voor de financiering van de in 1° bedoelde verrichtingen;
- c) tegemoetkoming in de financiële lasten en in de rentevoeten van de leningen aangegaan voor de financiering van de in 1° bedoelde verrichtingen;
- d) het verlenen van waarborg voor de schuldvorderingen die verband houden met de financiering van de in 1° bedoelde verrichtingen.

De Vlaamse Executieve bepaalt de regels volgens welke de tegemoetkomingen dienen te gebeuren, met inachtneming van de gelijkheid van de rechten en verplichtingen van alle bedoelde instellingen.

3° Het Fonds heeft eveneens tot taak :

- a) de financiering op zich te nemen van de namens de Vlaamse Gemeenschap te verwerven eigendommen en te verrichten ont-eigeningen die onontbeerlijk zijn voor de bouw- en ver-bouwingswerken van de Gemeenschapsinstellingen voor geestes-zieken;
- b) de financiering op zich te nemen van de bouw- en verbou-wingswerken alsook van de kosten van uitrusting en appa-ra-tuur van de Gemeenschapsinstellingen voor geesteszieken;

4° Het Fonds kan eveneens tegemoetkomen in de financiering van studies in verband met de infrastructuur en de uitrus-ting van ziekenhuizen en medisch-sociale instellingen, zoals bedoeld in 1° van dit artikel.

5° a) Het Fonds kan eveneens tegemoetkomen in de financiering van de investeringskosten van zware medische apparatuur.

b) Deze tegemoetkoming kan echter maar gebeuren wanneer de installatie van bedoelde apparatuur past in het kader van een programma, opgesteld door de Vlaamse Executieve, na advies van de Vlaamse Commissie voor Ziekenhuisprogram-matie.

c) De zware medische apparatuur mag niet worden geïnstalleerd dan met voorafgaande toestemming van de Vlaamse Executieve, zelfs als de initiatiefnemer geen aanspraak maakt op de, sub a) bedoelde toelage en ook als de investering gebeurt buiten de in 1° bedoelde ziekenhuizen en medisch-sociale instellingen.

Alvorens te beslissen over de aanvraag tot toestemming wint de Vlaamse Executieve het advies in van de Vlaamse Commissie voor Ziekenhuisprogrammatie.

- d) De Vlaamse Executieve kan bepalen vanaf welke datum de exploitatie verboden wordt van zware medische apparatuur die niet past in het kader van een onder b) bedoeld programma dat zij heeft vastgesteld.
- e) De Vlaamse Executieve bepaalt de regels volgens welke het Fonds tegemoetkomt in de installatie van de zware medische apparatuur".

In de memorie van toelichting wordt, als commentaar bij artikel 3, daaraan toegevoegd :

"Bij bepaling van de in fine van 2° en 5° punt e) bedoelde regels volgens welke de tegemoetkomingen dienen te gebeuren moeten de basisregelen betreffende de financiering van de infrastructuur en de zware medische apparatuur zoals vastgelegd in de artikelen 6 en 6bis van de wet van 23 december 1963 op de ziekenhuizen door de Vlaamse Executieve in acht genomen worden".

Het personeel, de goederen, de rechten en verplichtingen, die door het Rijk als gevolg van de gehele of gedeeltelijke opheffing van het Nationale Fonds voor de Bouw van Ziekenhuizen en Medisch-Sociale Inrichtingen, opgericht bij de wet van 6 juli 1973, zullen worden overgedragen aan de Vlaamse Gemeenschap, worden aan het Fonds toegewezen (artikel 8).

Artikel 4, tweede lid, van het ontwerp-decreet bepaalt dat het personeel van het Fonds het statuut "geniet" van het personeel van het Ministerie van de Vlaamse Gemeenschap en dat de Vlaamse Executieve de personeelsformatie vaststelt.

De Vlaamse Gemeenschap stelt de nodige financiële middelen, diensten, uitrusting en installaties ter beschikking. Het Fonds mag zo nodig uitrusting en installaties aan-

kopen of huren en zich alle andere medewerking verschaffen om zijn taak te kunnen vervullen (artikel 4, eerste lid).

De ambtenaar-generaal die in het Ministerie van de Vlaamse Gemeenschap als hoogste in rang aangewezen is voor de sector verplegingsinstellingen zou worden belast met het dagelijks beheer van het Fonds. Hij zou de titel van administrateur-generaal van het Fonds voeren en worden bijgestaan door de ambtenaar belast met het secretariaat van de Vlaamse Commissie voor Ziekenhuisprogrammatie. De Vlaamse Executieve zou sommige van haar bevoegdheden kunnen overdragen aan de administrateur-generaal of aan andere ambtenaren die zij aanwijst (artikel 5).

In de memorie van toelichting wordt ook nog het volgende gesteld :

"Om een vlotte overgang mogelijk te maken, zowel voor de overname van de rechten en verplichtingen met betrekking tot lopende dossiers, als van goederen en personeel van het nationale Fonds door het Vlaams Fonds, wordt de vaststelling van de datum van inwerkingtreding van dit besluit overgelaten aan de Vlaamse Executieve. Intussen kunnen met het oog op wat voorafgaat de nodige schikkingen worden getroffen tussen de Vlaamse Executieve en de nationale regering. Het is hoe dan ook de bedoeling deze overgangsfase niet langer dan één jaar te laten lopen; mocht op dit ogenblik de overgang nog niet rond zijn, biedt dit decreet de Vlaamse Executieve de mogelijkheid, in het raam van haar autonome bevoegdheid, het Vlaams Fonds, met eigen personeel en middelen operationeel te maken".

De toelichting bij artikel 9 van het ontwerp preciseert de zienswijze van de Vlaamse Executieve als volgt :

"Omdat echter de werking van het Vlaams Fonds een gehele of gedeeltelijke opheffing tot gevolg kan hebben van het door de nationale wetgever opgerichte Fonds, dient de mogelijkheid te worden opengehouden de aldus vrijgekomen middelen en personeel over te nemen, zoals voorzien in artikel 8.

Over de gehele of gedeeltelijke opheffing van het nationale Fonds dient evenwel de nationale wetgever te beslissen. Daarom wordt de bepaling van de datum van inwerking-treding van dit decreet overgelaten aan de Vlaamse Executieve, die zal oordelen rekening houdend met voormelde omstandigheden".

*
* *
*

De Vlaamse Executieve gaat ervan uit dat "de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen het gezondheidsbeleid, meer bepaald het beleid betreffende de zorgenverstrekking in de verplegingsinrichtingen, op enkele uitzonderingen na, evenals de bijstand aan personen, meer bepaald het gezinsbeleid, het beleid inzake minder-validen en het bejaardenbeleid, op enkele uitzonderingen na, toevertrouwd heeft aan de Gemeenschappen," wat volgens haar tot het besluit leidt dat "het Fonds, in uitvoering van zijn wettelijke taak, sindsdien werkzaam is op het bevoegdheidsterrein van de Gemeenschappen, wat een juridische anomalie is" (Memorie van toelichting, blz. 1).

De taken van het Fonds voor de Bouw van Ziekenhuizen en Medisch-Sociale Inrichtingen opgericht bij de wet van 6 juli

1973 zijn ongetwijfeld te kwalificeren als persoonsgebonden aangelegenheden die, binnen de territoriale beperkingen van artikel 59bis, § 4bis, van de Grondwet, voortaan krachtens artikel 5 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen behoren tot de bevoegdheid van respectievelijk de Vlaamse en de Franse Gemeenschap, met uitzondering alleen van de basisregelen betreffende de financiering van de infrastructuur van de verplegingsinrichtingen (artikel 5, § 1, I, e).

Krachtens artikel 59bis, § 4bis, van de Grondwet hebben de op die materie betrekking hebbende decreten kracht van wet respectievelijk in het Nederlandse taalgebied en in het Franse taalgebied, alsmede t.a.v. de instellingen gevestigd in het tweetalig gebied Brussel-Hoofdstad die, wegens hun organisatie, moeten worden beschouwd als uitsluitend behorend tot de ene of de andere Gemeenschap.

In deze materie blijft de nationale overheid derhalve nog enkel bevoegd voor :

1° het bepalen van de basisregelen inzake de financiering van de infrastructuur, daarin begrepen de zware medische apparatuur;

2° alle aspecten van de financiering van de bouw en uitrusting van de in Brussel-Hoofdstad gevestigde inrichtingen die, wegens hun organisatie, niet kunnen worden beschouwd als uitsluitend te behoren tot de Vlaamse of tot de Franse Gemeenschap, alsmede van alle inrichtingen gevestigd in het Duitse taalgebied.

Een onvermijdelijk gevolg van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 is, dat instellingen wier taak ratione materiae en ratione loci niet volledig in te passen is in één van de onderscheiden bevoegheidsferen waarin de staatstaken ingevolge de herziening van artikel 59bis van de Grondwet en de genoemde bijzondere wet van 8 augustus 1980 zijn opgedeeld (Rijk, Vlaamse Gemeenschap, Franse Gemeenschap, Vlaamse Gewest, Waalse Gewest) moeten worden afgeschaft of, op zijn minst, worden geherstructureerd. Het Fonds voor de Bouw van Ziekenhuizen en Medisch-Sociale Inrichtingen verkeert in dat geval.

Het probleem van de instellingen die ingevolge de in 1980 doorgevoerde wijzigingen van de staatsstructuren afgeschaft of geherstructureerd moeten worden, is aan de aandacht van de Regering niet ontgaan. Deze heeft immers op 31 juli 1981 aan de Raad van State een voorontwerp van wet voorgelegd strekkende tot de afschaffing of herstructurering van een eerste reeks van zes openbare instellingen, waaronder precies het Fonds voor de Bouw van Ziekenhuizen en Medisch-sociale Inrichtingen. De Raad van State heeft over dat voorontwerp in verenigde kamers het advies L. 14.270/VR uitgebracht.

Voormeld voorontwerp voorziet (afdeling 2, artikelen 5 en 6) in de overdracht, aan respectievelijk de Franse en de Vlaamse Gemeenschap, van de taken van het door de wet van 6 juli 1973 opgerichte Fonds voor de Bouw van Ziekenhuizen en Medisch-Sociale Inrichtingen, daarin begrepen de taken betreffende de vereffening, het betalingsbevel en de betaling van de door het Fonds na 1 januari 1980 aangewende subsidies en toegekende waarborgen.

Uitgezonderd zijn, zulks op grond van hoger aangehaalde gegevens :

- 1° de voornoemde opdrachten wat de instellingen betreft die gevestigd zijn in het tweetalig gebied Brussel-Hoofdstad die, wegens hun organisatie, niet kunnen worden beschouwd als uitsluitend te behoren tot de ene of de andere gemeenschap;
- 2° de voornoemde opdrachten wat de instellingen betreft die gevestigd zijn in het Duitse taalgebied.

Tevens blijft het Fonds belast met het bijstaan van de Minister van Volksgezondheid in het opstellen van de basisregelen betreffende de financiering van de infrastructuur.

De rechten en verplichtingen van het Fonds zullen bij koninklijk besluit respectievelijk aan de Franse en de Vlaamse Gemeenschap worden overgedragen.

Voormelde verdeling van taken, rechten en verplichtingen sluit in dat ook een gedeelte van het personeel zal overgaan naar de Gemeenschappen. Ook deze overheveling zal door de Koning worden geregeld.

In dat advies wordt uitvoerig aandacht besteed aan de modaliteiten van overgang, van het Rijk naar de Gemeenschappen of de Gewesten, van de taken, het personeel, het patrimonium en de rechten en verplichtingen van de af te schaffen of te herstructureren instellingen (blz. 12 tot 20).

Na te hebben vastgesteld dat de wetten van 8 en 9 augustus 1980 tot hervorming der instellingen geen uitdrukkelijke regeling bevatten betreffende het hier aan de orde zijnde probleem, heeft de Raad van State niettemin gemeend aan de hand van de artikelen 87 en 88 van de wet van 8 augustus 1980 de volgende redenering te kunnen opbouwen :

"Uit de samenlezing van die twee wetsbepalingen blijkt dat :

- 1° de Gemeenschaps- en de Gewestexecutieven slechts over eigen ministeries zullen kunnen beschikken, nadat die hun zullen zijn overgedragen door een in Ministerraad overlegd koninklijk besluit, met andere woorden door een unilaterale rechtshandeling van een orgaan van de Staat;
- 2° de nadere regels en de datum van die overdracht worden bepaald door een in Ministerraad overlegd koninklijk besluit, met andere woorden nogmaals door een unilaterale rechtshandeling van een orgaan van de Staat.

Merkwaardig is vooral, dat men het nodig heeft geoordeeld dergelijke regeling in de wet van 8 augustus 1980 op te nemen, niettegenstaande de betrokken ministeries reeds waren opgericht door een koninklijk besluit van 17 april 1979 en de regelen inzake het overhevelen van personeelsleden van de traditionele ministeries naar die nieuwe ministeries reeds waren vastgesteld door een koninklijk besluit van 12 februari 1980.

Als de bijzondere wetgever een dergelijke oplossing nodig heeft geoordeeld voor de diensten die inzake de overdracht van taken en personeel in principe reeds geregeld waren, dan moet a fortiori dezelfde, of op zijn minst een analoge, oplossing worden aanvaard voor instellingen waarvoor nog geen enkele regeling is getroffen". (advies L. 14.270/VR, blz. 17).

Er van uitgaande dat inzake de "taken" het probleem wel iets deliquer is dan inzake het "personeel" en het "patrimonium", blijkbaar wegens de enge binding die er tussen de "taken" en de reeds in abstracto overgedragen "bevoegdheden" bestaat, vulde de Raad van State die redenering als volgt aan :

"Het is echter moeilijk aan te nemen dat de bijzondere wetgever de overdracht van de taken zou willen hebben dissociëren van de overdracht van de middelen die voor het volbrengen van die taken nodig zijn.

De bepalingen van de artikelen 87 en 88 van de voornoemde wet van 8 augustus 1980, in samenhang gelezen, tonen aan dat de wetgever zulks in elk geval niet heeft willen doen voor de taken die worden uitgeoefend door ministeries, en er is geen enkele reden dat niet dezelfde regeling zou gelden voor de taken toevertrouwd aan door het Rijk opgerichte autonome instellingen" (advies L. 14.270/VR, blz. 19).

Het zou dus in strijd zijn met de bijzondere wet van 8 augustus 1980, indien een Gemeenschap taken die destijds toevertrouwd werden aan een autonome instelling die ingevolge de in 1980 doorgevoerde verdeling van de bevoegdheden van het Rijk af te schaffen of te herstructureren is, zelf zou gaan uitoefenen of door een door haar opgerichte instelling zou laten uitoefenen vooraleer die taken haar door het Rijk formeel zijn overgedragen.

In beginsel belet natuurlijk niets dat, voor de vervulling te haren behoefte van taken die vooralsnog berusten bij een nationale doch ingevolge de staatshervorming van 1980 af te schaffen of te herstructureren instelling, een Gemeenschap een eigen instelling zou oprichten en zij de inrichting, de werkingsregels en het statuut van het personeel van die instelling zou bepalen, zonder de afschaffing of herstructurering van de betrokken nationale instelling en de noodzakelijk daarmee gepaard gaande overdracht van taken af te wachten. Zoals echter blijkt uit een advies van de Raad van State over een voorontwerp van decreet van de Franse Gemeenschapsexecutieve ("portant création pour la communauté française de l'Agence pour la promotion de la santé de l'enfant et de la famille"), kunnen dergelijke regelingen alleen maar een theoretische draagwijdte hebben zolang het Rijk niet de nodige maatregelen heeft getroffen voor de overdracht, aan de betrokken Gemeenschap, van de taken van de af te schaffen of te herstructureren nationale instelling (advies L. 14.063/2/V, van 7 april 1981).

Die vaststelling doet de vraag rijzen of het voorliggend voorontwerp van decreet wel enig praktisch nut heeft.

De taken die door het Fonds voor de Bouw van Ziekenhuizen en Medisch-Sociale Inrichtingen worden vervuld

zouden weliswaar nu reeds aan de nieuwe instelling kunnen worden opgedragen - altijd onder het voorbehoud natuurlijk dat die regeling slechts in werking zou treden na de overdracht van de bedoelde taken door het Rijk aan de Vlaamse Gemeenschap -, vermits het niet de minste twijfel lijdt dat die taken in zoverre zij ratione loci de Vlaamse Gemeenschap betreffen in elk geval integraal aan die Gemeenschap zullen moeten worden overgedragen.

Erg te betwijfelen is echter of het, vanuit een praktisch standpunt mogelijk en wenselijk is, om nu reeds regelingen te treffen inzake de inrichting, de werking en het personeel van de nieuwe instelling.

Ter zake zal veel afhangen van de wijze waarop het personeel, de goederen en de rechten en verplichtingen van het Fonds voor de Bouw van Ziekenhuizen en Medisch-Sociale Inrichtingen zullen worden verdeeld. Het resultaat van die verdelingen is echter allesbehalve zeker, gelet op de verwikkelingen waarmee zij onvermijdelijk zullen gepaard gaan : de overheveling van de personeelsleden zal gelijkaardige, zoniet nog moeilijker problemen doen rijzen als de overheveling van personeelsleden van de nationale ministeries naar de ministeries van de Gemeenschappen en de Gewesten; de aard van bepaalde rechten of verplichtingen zal misschien bijzondere regelingen vergen ter vrijwaring van de rechten of belangen van derden (men denke in dit verband bv. aan leningen die de instelling zou hebben aangegaan).

Wat betreft het Fonds voor de Bouw van Ziekenhuizen en Medisch-Sociale Inrichtingen is er des te meer reden om met het ver-

loop van de verdelingsoperaties rekening te houden, daar het Fonds één van de zes instellingen is betreffende welke de Regering reeds een voorontwerp van wet tot afschaffing of herstructurering aan de Raad van State heeft voorgelegd waarbij zij, door een uitdrukkelijke bepaling (namelijk artikel 2, § 1), haar voornemen heeft te kennen gegeven het advies van de betrokken Gemeenschaps- of Gewestexecutieven nopens te verrichten verdelingen in te winnen (zie de hiervoren reeds geciteerde advies-aanvraag van 31 juli 1981 die aanleiding gaf tot het advies L. 14.270/VR).

Dat het beter is het verloop af te wachten van de door het Rijk te verrichten verdeling van het personeel en de rechten en verplichtingen van het Fonds voor de Bouw van Ziekenhuizen en Medisch-Sociale Inrichtingen blijkt ook enigszins uit het voorgelegde voorontwerp van decreet, vermits luidens artikel 8 de goederen, het personeel, de rechten en verplichtingen, die door het Rijk als gevolg van de gehele of gedeeltelijke opheffing van het Nationale Fonds worden overgedragen aan de Vlaamse Gemeenschap, aan het Fonds zullen worden toegewezen en precies daarom, volgens de memorie van toelichting, de datum van inwerkingtreding van het decreet door de Vlaamse Executieve zal worden vastgesteld (artikel 9).

In de gegeven omstandigheden lijkt een onderzoek van het ter advies overgelegde voorontwerp van decreet voorbarig.

✱

✱ ✱

De Raad van State kan echter niet nalaten erop te wijzen, dat een integrale verwezenlijking van de overdrachten van bevoegdheden aan de Gemeenschappen en de Gewesten waartoe bij de herziening van artikel 59bis van de Grondwet van 17 juli 1980 en de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen werd beslist, vergt dat het Rijk zo vlug mogelijk zou overgaan tot de afschaffing of herstructurering van diensten en instel-

lingen en de overdrachten van taken die noodzakelijk met
die overdrachten van bevoegdheden dienen gepaard te gaan.

De kamer was samengesteld uit

de Heren	: G. BAETEMAN,	kamervoorzitter,
	J. NIMMEGEERS,	staatsraden,
	J. BORRET,	
	G. VAN HECKE,	assessoren van de
	S. FREDERICO,	afdeling wetgeving,
Mevrouw	: S. VAN AELST,	toegevoegd griffier.

Het verslag werd uitgebracht door de heer J. VERMEIRE, auditeur.

DE GRIFFIER,

DE VOORZITTER,

S. VAN AELST.

G. BAETEMAN.