

KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 33.573/1/V

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, eerste vakantiekamer, op 3 juni 2002 door de Vlaamse minister van Welzijn, Gezondheid en Gelijke Kansen en de Vlaamse Minister van Binnenlandse Aangelegenheden, Ambtenarenzaken en Buitenlands Beleid verzocht hun van advies te dienen over een ontwerp van besluit van de Vlaamse regering "betreffende de primaire preventie van de veteranenziekte in voor het publiek toegankelijke plaatsen", heeft op 23 augustus 2002 het volgende advies gegeven :

STREKKING VAN HET ONTWERP

1. Het decreet van 6 juli 2001 houdende de primaire preventie van schadelijke effecten bij de mens, veroorzaakt door biologische agentia, voorziet in een algemene machtiging aan de Vlaamse regering om maatregelen te nemen "ten aanzien van biologische agentia die een potentieel gevaar vormen voor de volksgezondheid, ... ter voorkoming van infecties, allergieën of intoxicaties" (artikel 3).

Het voor advies voorgelegde ontwerp van besluit van de Vlaamse regering strekt tot de uitvoering van dat decreet, meer bepaald ter voorkoming van de zogenaamde "veteranenziekte", zijnde een longontsteking, veroorzaakt door de bacterie "legionella pneumophila" (zie de artikelen 1, 3°, en 2 van het ontwerp).

De ontworpen regeling is van toepassing op alle voor het publiek toegankelijke plaatsen waar meer dan tien personen op eenzelfde dag via verstuiwing kunnen worden blootgesteld aan en besmet door de genoemde bacterie (artikel 3).

Het ontwerp voert voorwaarden in waaraan de koud- en warmwatervoorzieningen, alsook het gebruikte water moeten voldoen (artikelen 4 en 6). De exploitant moet bovendien een beheersplan opstellen, dat de watervoorziening beschrijft, de risico's analyseert en in preventiemaatregelen voorziet (artikelen 5 en 7). De activiteiten in de betrokken plaatsen moeten worden gemeld aan de burgemeester (artikel 8).

In verband met exposities bevat het ontwerp bijzondere maatregelen. Systemen die water in aërosolvorm brengen, zijn er in beginsel verboden, tenzij ze zijn afgesloten of aan bepaalde hygiënische voorwaarden voldoen (artikelen 9 tot 11). De expositie moet worden gemeld aan de burgemeester (artikel 12), en een register met de nodige gegevens moet worden bijgehouden (artikelen 13 en 14).

Het ontworpen besluit is bedoeld om in de plaats te komen van het besluit van de Vlaamse regering van 16 november 1999 tot het nemen van bijzondere tijdelijke maatregelen ter voorkoming van de veteranenziekte door besmetting op handelsbeurzen en in expositieruimten (zie artikel 17 van het ontwerp). Dat besluit is genomen op een ogenblik dat er daarvoor nog geen decretale grondslag was. In vergelijking met dat besluit,

.../...

heeft het ontworpen besluit overigens een ruimere draagwijdte, doordat het niet beperkt is tot een regeling voor handelsbeurzen en expositieruimten.

RECHTSGROND

2. Het ontworpen besluit vindt in beginsel rechtsgrond in artikel 3 van het decreet van 6 juli 2001.

Artikel 15 van het ontwerp bepaalt dat de burgemeesters belast worden met het toezicht op de naleving van de bepalingen van het ontworpen besluit. Weliswaar bevat het decreet van 6 juli 2001 geen bepaling die de Vlaamse regering uitdrukkelijk machtigt om de burgemeesters met een dergelijke opdracht te belasten. Artikel 6 van het decreet bepaalt evenwel dat de gemeentelijke en provinciale overheden hun medewerking moeten verlenen aan de uitvoering van het decreet en de uitvoeringsbesluiten. Uit de parlementaire voorbereiding van het decreet blijkt dat de bedoeling van die bepaling er precies in bestond de mogelijkheid te creëren om met name de burgemeesters met specifieke taken van toezicht te belasten ⁽¹⁾. Die bedoeling vindt een bevestiging in de artikelen 7 en 8 van het decreet, waarin sprake is van dwangmaatregelen die o.m. door de burgemeester genomen kunnen worden. Er kan dus worden aangenomen dat artikel 15 van het ontwerp rechtsgrond vindt in artikel 6 van het decreet, gelezen in samenhang met de algemene bevoegdheid van de regering om decreetsbepalingen uit te voeren (artikel 20 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen).

Artikel 16 van het ontwerp wijst een aantal ambtenaren van de administratie Gezondheidszorg van de Vlaamse Gemeenschap aan om het "hoog toezicht" uit te oefenen op de naleving van de bepalingen van het ontworpen besluit. Die bepaling vindt rechtsgrond in artikel 4 van het decreet, dat de Vlaamse regering ermee belast de voor het toezicht bevoegde ambtenaren aan te wijzen.

⁽¹⁾ Memorie van toelichting bij het ontwerp van decreet, Parl. St., Vl. Parl., 2000-01, nr. 677-1, p. 5.

ALGEMENE OPMERKING

3. Voor wat betreft voor het publiek toegankelijke plaatsen gelegen in het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad, kan de ontworpen regeling in beginsel enkel van toepassing zijn op de instellingen die wegens hun organisatie moeten worden beschouwd uitsluitend te behoren tot de Vlaamse Gemeenschap (artikel 128, § 2, van de Grondwet). Het uitvaardigen van een dergelijke regeling, die zou gelden in andere voor het publiek toegankelijke plaatsen, behoort tot de bevoegdheid, hetzij van de Franse Gemeenschap⁽²⁾, hetzij van de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie.

Overigens kan het ontworpen besluit geen verplichtingen opleggen aan de gemeentelijke overheden, met name de burgemeesters, van het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad. De verplichting om in dat gebied toezicht uit te oefenen, zal dus enkel werkzaam zijn ten aanzien van de ambtenaren van de Vlaamse Gemeenschap die in het ontwerp worden vermeld.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Aanhef

4. Na het eerste lid moet een lid worden ingevoegd, waarin wordt verwezen naar het besluit van de Vlaamse regering van 16 november 1999, dat opgeheven wordt bij artikel 17 van het ontwerp.

5. Na het huidige tweede lid (dat het derde lid wordt), moet een lid worden ingevoegd, waarin verwezen wordt naar het akkoord van de Vlaamse minister bevoegd voor de begroting, gegeven op 7 mei 2002.

⁽²⁾ De bevoegdheid ten aanzien van activiteiten en diensten inzake preventieve geneeskunde is niet overgedragen, met toepassing van artikel 138 van de Grondwet, aan de Franse Gemeenschapscommissie en het Waalse Gewest.

6. In het vierde lid, dat het zesde lid wordt, kan ook het nummer (33.573/1/V) van het voorliggende advies worden vermeld.

Artikel 3

7. Volgens deze bepaling is het ontworpen besluit van toepassing op alle voor het publiek toegankelijke plaatsen "waar meer dan tien personen op eenzelfde dag kunnen worden blootgesteld aan en besmet worden met *Legionella pneumophila* door systemen die aërosol kunnen vrijmaken".

Het komt de Raad van State voor dat dit criterium voor het bepalen van het toepassingsgebied van de ontworpen regeling voor problemen zou kunnen zorgen. Het lijkt met name niet eenvoudig om op voorhand op een onbetwistbare manier te bepalen of er per dag meer dan tien personen "kunnen" worden blootgesteld aan een bepaalde bacterie.

Gevraagd of geen ander criterium gebruikt zou kunnen worden, heeft de gemachtigde ambtenaar het volgende geantwoord :

"De bedoeling van dit luik van artikel 3 is tweërlei. Enerzijds willen we de inspanningen die aan uitbaters, exposanten, etc. gevraagd worden daar concentreren waar het grootste risico is op outbreaks (zeg maar kleine epidemies). Uiteraard is dat op die plaats waar de meeste mensen blootgesteld worden aan mogelijks besmette aërosolen. Anderzijds willen we de regelgeving ook controleerbaar houden voor de overheden. Dit is quasi onmogelijk indien alle mogelijke (tienduizenden) plaatsen waar besmetting kan optreden opgenomen worden in het toepassingsgebied. Het betreft met andere woorden een kosten-baten overweging.

Zelf denken we met dit criterium bijvoorbeeld aan een klein hotel of "bed and breakfast" huizen met bijvoorbeeld 4 x 2 bedden of aan een eigenaar van een gebouw met twee of drie studenten "koten". In deze gevallen menen we dat de infrastructuur op zich aanduidt dat de "mogelijke" blootstelling kleiner is dan 10 per dag. In dezelfde zin lijkt het ons niet aannemelijk dat een handelsbeurs minder dan 10 bezoekers per dag over de vloer krijgt. Het woord "kunnen" heeft betrekking op de activiteit die plaatsvindt. Met name in een groter hotel met bijvoorbeeld 50 slaapplekken is het mogelijk, - aannemelijk zelfs, doch niet te bewijzen - dat meer dan 10 personen per dag zullen douchen en dus blootgesteld worden aan potentieel besmette aërosolen.

Wij zien zelf inderdaad niet echt een andere manier om het toepassingsgebied op een kosten-baten efficiënte wijze af te bakenen".

.../...

De Raad van State kan er begrip voor opbrengen dat het niet eenvoudig is om een passend criterium voor de afbakening van het toepassingsgebied te vinden. Op zich is het ook legitiem om bij de regelgeving uit te gaan van een kosten-batenanalyse. Dit neemt niet weg dat het te dezen gaat om een regeling waarbij financiële lasten worden opgelegd en die aanleiding kan geven tot het opleggen van strafsancties. Het is dan ook ten zeerste aan te bevelen om, met het oog op de rechtszekerheid, een verifieerbaar criterium te gebruiken. De stellers van het ontwerp worden uitgenodigd om alsnog naar een duidelijker criterium te zoeken.

Voor zoveel nodig, wenst de Raad van State te wijzen op de mogelijkheid om een hoofdcriterium en een bijkomend criterium te gebruiken. Zo zou bijvoorbeeld bepaald kunnen worden dat de ontworpen regeling van toepassing is op bepaalde plaatsen die van nature een risico vormen (hotels, handelsbeurzen, enz. ..., eventueel vanaf een minimum aantal hotelgasten, bezoekers van de beurs, enz. ...), alsmede op alle andere plaatsen waarvoor op een gegeven ogenblik een risico van blootstelling van meer dan tien personen bestaat.

8. Volgens het aangehaalde criterium wordt de toepasselijkheid van de ontworpen regeling bepaald door de mogelijkheid, zowel van blootstelling aan legionella pneumophila, als van besmetting ermee.

Er lijkt een belangrijk verschil te bestaan tussen blootstelling en besmetting. Besmetting veronderstelt een zekere concentratie aan kiemen, terwijl er van blootstelling al sprake is als er een miniem aantal kiemen in de lucht aanwezig is.

De Raad van State vraagt zich dan ook af of het niet beter is om enkel de loutere aanwezigheid van een minimum aantal personen als (bijkomend) criterium te nemen, hetgeen in feite erop zou neerkomen dat met de enkele blootstelling rekening wordt gehouden. Het criterium van de mogelijke besmetting zou dan m.a.w. worden weggelaten. Het komt de Raad van State voor dat op die manier een aantal betwistingen vermeden zouden kunnen worden.

In verband met die suggestie heeft de gemachtigde ambtenaar het volgende verklaard :

"Dit lijkt zeker een overweegbaar, en op het eerste zicht aantrekkelijk, idee aangezien het in de geest inderdaad de bedoeling is de loutere aanwezigheid van 10 personen in de invloedssfeer van aerosolproductie als criterium voor het toepassingsgebied te nemen".

Gelet op de aldus omschreven bedoeling van de stellers van het ontwerp, lijkt er des te minder reden te zijn om het criterium van de mogelijke besmetting te bewaren.

Artikel 6

9. Volgens deze bepaling mogen de eigenschappen van het gebruikte water en de technieken voor de behandeling ervan geen "onaanvaardbare neveneffecten" hebben.

Die formulering is vrij vaag. Van een bepaling waarvan de overtreding strafrechtelijk beteugeld kan worden, mag normaal worden verwacht dat de verplichtingen van de betrokken personen op een meer nauwkeurige wijze omschreven worden.

De gemachtigde ambtenaar heeft in dit verband evenwel de volgende toelichting verstrekt :

"We beseffen dat deze bepaling - die bedoeld is om ingrepen waarbij de remedie erger is dan de kwaal te vermijden - eerder vaag geformuleerd is. De bedoeling is dat er bijvoorbeeld :

- bij thermische desinfectie voor gewaakt moet worden dat gebruikers niet blootgesteld worden aan water met een temperatuur die brandwonden veroorzaakt;
- dat bij chemische behandeling van een besmet circuit er zorg voor gedragen moet worden dat er daarna spoeling is van de leidingen zodat gebruikers achteraf niet geïntoxiceerd worden.

Opportunities en risico's van bepaalde technieken om het legionellarisico te bestrijden dienen geval per geval in beschouwing genomen te worden. Gezien de veelheid van nu reeds bestaande mogelijkheden (vooral dan van decontaminatie van reeds besmette systemen) en het feit dat wetenschappelijk en commercieel onderzoek op dat terrein nog in volle gang is, is het niet mogelijk een andere formulering te vinden die huidige en toekomstige gevaren dekt. De vrees bestaat immers dat bij introductie van nieuwe systemen vooral naar de effectiviteit van de werking tegen *Legionella* zal gekeken worden en minder naar mogelijke neveneffecten".

De Raad kan State kan begrip opbrengen voor deze uitleg. In de gegeven omstandigheden is het misschien voldoende om het woord "onaanvaardbare" door "onevenredige" te vervangen. Dit laatste woord lijkt overigens beter weer te geven wat de stellers van het ontwerp bedoelen.

Artikel 8

10. De eerste volzin zou geredigeerd kunnen worden als volgt : "De exploitant van een voor het publiek toegankelijke plaats meldt aan de burgemeester (van de gemeente waar deze plaats zich bevindt) de (aard van de) activiteiten die er plaatsvinden".

11. In het licht van de algemene opmerking hiervóór (opmerking 3), kan worden overwogen om voor de instellingen gelegen in het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad te voorzien in een meldingsplicht aan de administratie Gezondheidszorg van de Vlaamse Gemeenschap.

Artikel 9

12. Het is de Raad van State niet duidelijk wat de tweede volzin toevoegt aan de eerste. Dat exposities ook niet-commerciële doeleinden kunnen hebben, blijkt immers reeds uit de definitie van het begrip "expositie" in artikel 1, 12°.

Als de tweede volzin niets toevoegt aan de eerste, kan hij beter worden weggelaten.

Artikel 10

13. In 2° worden de woorden "onder minimaal de voorwaarden van artikel 11" beter vervangen door "overeenkomstig artikel 11".

Artikel 12

14. De eerste volzin kan worden geredigeerd als volgt : "De exploitant van de expositieruimte waar ..., brengt de burgemeester van de plaats waar de expositie plaatsvindt uiterlijk veertien dagen vóór de opening op de hoogte van de betrokken expositie."

15. Er wordt verwezen, mutatis mutandis, naar opmerking 11, hiervóór.

Artikel 15

16. De in het ontwerp geregelde aangelegenheid behoort tot de bevoegdheid van de gemeenschappen. Men schrijve dan ook "het Nederlandse taalgebied" in plaats van "het Vlaamse Gewest".

Artikel 16

17. Volgens dit artikel oefenen bepaalde ambtenaren van de administratie Gezondheidszorg het "hoog toezicht" uit op de naleving van de bepalingen van het ontworpen besluit.

Het is de Raad van State niet duidelijk wat met de term "hoog toezicht" bedoeld wordt. Het lijkt te volstaan om de term "toezicht" te gebruiken.

Artikel 18

18. Er lijken geen redenen te zijn om af te wijken van de gebruikelijke regeling inzake de inwerkingtreding van besluiten van de Vlaamse regering.

Dit artikel kan dan ook beter worden weggelaten.

De kamer was samengesteld uit

de Heren	D. ALBRECHT,	staatsraad, voorzitter,
	P. LEMMENS, J. SMETS,	staatsraden,
	H. COUSY, A. SPRUYT,	assessoren van de afdeling wetgeving,
Mevrouw	F. LIEVENS,	griffier.

Het verslag werd uitgebracht door de H. J. VAN NIEUWENHOVE, auditeur. De nota van het Coördinatiebureau werd opgesteld en toegelicht door de H. G. DE BLEECKERE, adjunct-referendaris.

DE GRIFFIER,

DE VOORZITTER,

F. LIEVENS

D. ALBRECHT