KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 34.339/AV

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, op 30 oktober 2002 door de Vlaamse minister van Welzijn, Gezondheid, Gelijke Kansen en Ontwikkelingssamenwerking verzocht haar van advies te dienen over een voorontwerp van decreet "betreffende het preventieve gezondheidsbeleid" en op 25 april 2003 door de Minister om mededeling van dat advies verzocht binnen een termijn van ten hoogste drie dagen, heeft, na de zaak te hebben onderzocht in de derde kamer op 26 november 2002, en in algemene vergadering op 11 februari 2003 en 29 april 2003, op laatstvermelde datum het volgende advies gegeven :

1. Volgens artikel 84, eerste lid, 2°, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State moeten in de adviesaanvraag de redenen worden opgegeven tot staving van het spoedeisend karakter van de aanvraag.

Te dezen wordt het verzoek om spoedbehandeling gemotiveerd als volgt :

"Binnen de gezondheidszorg neemt het preventief gezondheidsbeleid een steeds belangrijker plaats in. Dit uit zich in een aantal nieuwe initiatieven of in een uitbreiding van reeds opgestarte projecten die een meer continu karakter krijgen. Dit heeft zijn implicaties op vlak van de begroting, maar ook op de noodzakelijke regelgeving die hiervoor nodig is. Een drietal voorbeelden illustreren deze noodzaak :

- De uitbreiding van het vaccinatiebeleid met betrekking tot meningokokkeninfecties van serogroep B en het gebruik van hexavalente vaccins voorzien vanaf 2004 conform de protocollen afgesloten met ondermeer de federale overheid op 11 december 2002 en 20 maart 2003;

- De uitbouw van een veralgemeend opsporingsprogramma inzake borstkanker, op basis van Europese richtlijnen en nadat de pilootfase de zinvolheid en de haalbaarheid van het programma heeft aangetoond;

- De organisatie van een medisch-milieukundig netwerk teneinde een passend antwoord te bieden op vragen en mogelijke incidenten op vlak van milieueffecten op de gezondheid, zoals ook aanbevolen door de parlementaire ad hoc commissie milieu en gezondheid en de parlementaire resolutie van 4 juli 2001 die er het uitvloeisel van was.

Tot nu toe hebben talrijke initiatieven die betrekking hebben op het preventieve gezondheidsbeleid geen decretale basis. Het belang voor de volksgezondheid van de drie bovengenoemde voorbeelden alleen al, toont aan dat de rechtszekerheid dreigt in het gedrang te komen indien het ontwerpdecreet niet spoedig ter goedkeuring kan worden voorgelegd aan het Vlaams Parlement. Ook de Inspecteur van financiën onderstreepte reeds herhaaldelijk de noodzaak van een decretale basis ter uitvoering van het preventieve gezondheidsbeleid.

Omwille van de genoemde reden is noodzakelijk dat tegen 2004 het ontwerpdecreet een begin van uitvoering kent. Om het Vlaams parlement de nodige tijd te geven om dit ontwerpdecreet te bespreken is het nodig dit tijdig bij het parlement in te dienen. Het Vlaams parlement liet weten dat dit dient te gebeuren ten laatste op 14 mei 2003 om een bespreking voor het zomerreces te kunnen aanvatten.

Gezien aan de Raad van State reeds op 30 oktober 2002 een advies werd gevraagd binnen de termijn van één maand en tot op heden nog geen advies werd bekomen, en gezien de aangehaalde motieven, is het gewettigd een hernieuwde adviesvraag te richten aan de Raad van State, maar dit keer met de vraag tot spoedbehandeling".

*

* *

2. Gelet op de korte termijn die hem voor het beëindigen van het onderzoek van het ontwerp wordt gegeven, heeft de Raad van State zich moeten beperken tot de hierna volgende opmerkingen.

*

* *

STREKKING VAN HET ONTWERP

3. Het voor advies voorgelegde voorontwerp van decreet beoogt een omvattende regeling van het preventieve gezondheidsbeleid. Het ontworpen decreet is opgevat als een kaderdecreet.

De artikelen 3 tot 7 omschrijven op algemene wijze het Vlaamse preventieve gezondheidsbeleid. Dit omvat in de eerste plaats het eigenlijke beleid inzake preventieve gezondheidszorg, dat in het ontwerp nader wordt uitgewerkt. Daarnaast wordt aan de Vlaamse regering ook opgedragen om de basis te leggen voor een facettenbeleid, waarmee het nemen van bepaalde initiatieven buiten het domein van de gezondheidszorg wordt bedoeld.

4. De artikelen 8 tot 10 stellen een recht in op een maatschappelijk aanvaard aanbod van preventieve gezondheidszorg, onverminderd de individuele verantwoordelijkheid van elke persoon voor zijn eigen gezondheid en die van zijn medemensen. Artikel 11 voert een verplichting in voor elke persoon om zich te onderwerpen aan bepaalde maatregelen die noodzakelijk zijn in het kader van de preventieve gezondheidszorg. Overeenkomstig artikel 12 moet jaarlijks de stand van zaken i.v.m. de zgn. gezondheidsindicatoren worden opgemaakt.

De artikelen 13 tot 20 hebben betrekking op de bijeenroeping van een gezondheidsconferentie, die nieuwe gezondheidsdoelstellingen kan voorstellen, welke door de Vlaamse regering aanvaard en door het Vlaamse Parlement goedgekeurd kunnen worden.

Overeenkomstig de artikelen 21 tot 24 kunnen zgn. partnerorganisaties en organisaties met terreinwerking worden erkend, en kunnen met die organisaties beheersovereenkomsten worden gesloten. De artikelen 25 en 26 voorzien in de mogelijkheid om individuele zorgaanbieders met bepaalde opdrachten te belasten en om in dat kader een regeling inzake erkenning en subsidiëring vast te stellen. Overeenkomstig artikel 27 kunnen afspraken worden gemaakt met lokale besturen en met de Vlaamse Gemeenschapscommissie. De artikelen 28 tot 30 hebben betrekking op de erkenning en de subsidiëring van "Logo's", d.i. erkende samenwerkingsverbanden voor loco-regionaal gezondheidsoverleg en -organisatie.

Artikel 31 bevat regels in verband met het organiseren van een bevolkingsonderzoek, al dan niet in opdracht van de Vlaamse regering.

De artikelen 32 tot 34 bevatten bepalingen in verband met de gegevensuitwisseling in het kader van de preventieve gezondheidszorg.

Overeenkomstig artikel 35 kunnen met partnerorganisaties, organisaties met terreinwerking of andere organisaties of instanties "collectieve gezondheids-overeenkomsten" worden gesloten, waardoor de organisaties zich ertoe verbinden bepaalde aspecten van het preventieve gezondheidsbeleid mee te helpen nastreven.

De artikelen 36 tot 38 bevatten bepalingen in verband met het toezicht op de eerder opgesomde organisaties en personen, onder meer voor wat betreft de subsidies.

5. De artikelen 39 tot 64 bevatten grotendeels ruime delegaties aan de Vlaamse regering met betrekking tot exogene factoren. Die delegaties moeten het mogelijk maken om initiatieven te nemen met betrekking tot fysieke, ruimtelijke en omgevingsfactoren, fysische of chemische factoren, ruimtelijke en materiële factoren, leefstijlfactoren en sociale omgevingsfactoren.

De artikelen 65 en 66 voorzien in delegaties voor het nemen van initiatieven m.b.t. endogene factoren (zowel genetische als verworven).

De artikelen 67 tot 72 voorzien in delegaties voor het nemen van initiatieven gericht op specifieke ziekten en aandoeningen.

Overeenkomstig artikel 73 moeten al de genoemde initiatieven en maatregelen wetenschappelijk onderbouwd zijn, en gericht zijn op het behalen van gezondheidswinst.

De artikelen 74 en 75 bevatten bepalingen i.v.m. initiatieven voor specifieke doelgroepen (zwangere vrouwen, jonge kinderen, schoolgaanden, beroepsactieven of ouderen).

6. De artikelen 76 tot 79 voorzien in verscheidene sancties, met name administratieve geldboeten, de inhouding of terugvordering van subsidies, de schorsing of intrekking van de erkenning van de betrokken organisatie, en strafsancties.

7. De artikelen 80 en 81 regelen ten slotte de procedures inzake het beroep tegen bepaalde administratieve beslissingen.

BEVOEGDHEID VAN DE VLAAMSE GEMEENSCHAP

A. Materiële bevoegdheid

1. Algemene beschouwingen

8. Zoals in de memorie van toelichting wordt uiteengezet, steunen de stellers van het ontwerp de bevoegdheid van de Vlaamse Gemeenschap op artikel 5, § 1, I, 2°, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen. Volgens die bepaling zijn de gemeenschappen bevoegd, wat het "gezondheidsbeleid" betreft, voor "de gezondheidsopvoeding alsook de activiteiten en diensten op het vlak van de preventieve gezondheidszorg, met uitzondering van de nationale maatregelen inzake profylaxies".

De omvang van de aldus aan de gemeenschappen toegekende bevoegdheid vergt een nader onderzoek.

9. Met artikel 5, § 1, I, van de bijzondere wet is niet het hele gezondheidsbeleid aan de gemeenschappen overgedragen. Buiten het beleid betreffende de zorgverstrekking in en buiten de verplegingsinrichtingen (1°) en de gezondheidsopvoeding en de activiteiten en diensten op het vlak van de preventieve gezondheidszorg (2°), zijn er nog andere aspecten van het gezondheidsbeleid, welke behoren tot de bevoegdheid van andere overheden.

Zo kent de bijzondere wet aan de federale overheid en de gewesten uitdrukkelijk bepaalde bevoegdheden toe die eveneens kunnen bijdragen, ook op preventieve wijze, tot de bevordering van de gezondheid :

- artikel 6, § 1, I, 1°, maakt de gewesten bevoegd voor de stedenbouw en de ruimtelijke ordening, hetgeen die overheden de mogelijkheid biedt om maatregelen te nemen die rekening houden met de gevolgen van de inplanting van gebouwen of inrichtingen op de gezondheid van omwonenden [(1)];

- de volksgezondheid is een van de finaliteiten van de bij artikel 6, § 1, II, aan de gewesten toegewezen aangelegenheden inzake leefmilieu [(2)];

- in het kader van de laatstgenoemde aangelegenheden bepaalt artikel 6, § 1, II, tweede lid, 1° en 2°, dat de federale overheid bevoegd is gebleven voor het vaststellen van productnormen en voor de bescherming tegen ioniserende stralingen;

- wat de huisvesting betreft, zijn de gewesten volgens artikel 6, § 1, IV, o.m. bevoegd voor de politie van woongelegenheden die gevaar opleveren voor de gezondheid;

---

(1) Zie bijv., i.v.m. de bevoegdheid van de gewestelijke overheden om, ter gelegenheid van het afgeven van een stedenbouwkundige vergunning, de gevolgen van de exploitatie van een GSM-zendmast op de gezondheid in aanmerking te nemen, R.v.St., 7 maart 2002, Gemeente Ramillies, nr. 104.510; R.v.St., 28 juni 2002, Strubbe en Ortun, nr. 108.630.

(2) Arbitragehof, 31 januari 1989, nr. 1/89, overw. 8.B.3. Zie ook R.v.St., afd. wetg., advies 15.831/VR van 6 juni 1984 over het voorstel dat geleid heeft tot de wet van 12 juli 1985 betreffende de bescherming van de mens en van het leefmilieu tegen de schadelijke effecten en de hinder van niet-ioniserende straling, infrasonen en ultrasonen, Parl. St., Kamer, 1983-84, nr. 761-2, 2.

- inzake het landbouwbeleid bepaalt artikel 6, § 1, I, V, eerste lid, 1° en 2°, dat de federale overheid bevoegd blijft voor de normering en de controle van bepaalde aspecten ervan, met het oog op het verzekeren van de veiligheid van de voedselketen.

Voor het overige behoort de volksgezondheid tot de residuaire bevoegdheid van de federale overheid (3).

10. Blijkens de tekst van artikel 5, § 1, I, van de bijzondere wet is de aan de gemeenschappen toegewezen bevoegdheid op het vlak van de preventieve bescherming van de gezondheid bovendien op drie manieren beperkt : het gaat enkel om de preventieve "gezondheidszorg"; binnen dat domein gaat het enkel om de "activiteiten en diensten" die op dat vlak werkzaam zijn; de "nationale maatregelen inzake profylaxies" zijn uitdrukkelijk uitgezonderd.

Het gebruik van de term "gezondheidszorg" (in het Frans : "médecine") wijst erop dat, in de zin van de bijzondere wet, een beleid bedoeld wordt dat nauw verbonden is met het voorkomen en het opsporen van bepaalde aandoeningen en ziektes, of dat via de gezondheidszorg wil bijdragen tot een verbetering van de gezondheid (4). Maatregelen die weliswaar in het algemeen kunnen bijdragen tot het voorkomen van ziektes of aandoeningen, of die een positieve invloed hebben op de gezondheid van het individu, maar die buiten de sfeer van de gezondheidszorg of de geneeskunde vallen, behoren niet tot het domein van de "preventieve gezondheidszorg" (5).

Voorts moet het gaan om een beleid dat gericht is op "activiteiten en diensten". Het valt op dat, wat de preventieve gezondheidszorg betreft, artikel 5, § 1, I, 2°, van de bijzondere wet het niet heeft over het "beleid" terzake - zoals in de meeste andere bepalingen van artikel 5, § 1 -, maar enkel over activiteiten en diensten.

---

(3) Zie, bijv., Arbitragehof, 20 november 2001, nr. 146/2001, overw. B.3.2.

(4) Aldus begrepen lijkt de preventieve gezondheidszorg, in de zin van de bijzondere wet, overeen te stemmen met wat in de memorie van toelichting bij het voorgelegde ontwerp wordt genoemd : "de ziektepreventie en ... dat deel van de gezondheidsbevordering dat zich binnen het domein van de gezondheidszorg situeert".

(5) Rdpl. R.v.St., afd. wetg., advies 15.831/VR van 6 juni 1984, aangehaald, p. 2.

Ten slotte bepaalt artikel 5, § 1, I, 2°, dat de gemeenschappen, i.v.m. de preventieve gezondheidszorg, niet bevoegd zijn voor "de nationale maatregelen inzake profylaxies". Hiermee worden de verplichte inentingen bedoeld [(6)]. Opgemerkt moet worden dat de uitzondering geen betrekking heeft op facultatieve inentingen of vaccinaties, welke integendeel vallen onder de bevoegdheid van de gemeenschappen [(7)].

11. Uit de parlementaire voorbereiding van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 blijkt dat, wat betreft "de activiteiten en diensten op het vlak van de preventieve gezondheidszorg", in het bijzonder is gedacht aan :

"a) De bescherming van de gezondheid van de bevolking, onder meer door :

- De preventie van tuberculose en kanker, hetzij door voorlichting, hetzij door preventieve maatregelen;
- De bescherming van de gezondheid van moeder en kind, inzonderheid door voorlichting en alle andere activiteiten in kinderdagverblijven, instellingen voor zuigelingen, tehuizen voor moeders, privé-kinderbewaarplaatsen, vakantietehuizen en -verblijven.

b) Het medisch schooltoezicht, georganiseerd door de wet van 21 maart 1964.

c) De medische sportcontrole, die verplicht wordt gesteld door de reglementering betreffende de uitoefening van bepaalde sporttakken (boksen, wielrennen), en de facultatieve controle.

d) De verbetering van de gezondheidstoestand van de bevolking, hetzij in het kader van de gezondheidsopvoeding (...), hetzij door andere passende middelen, de opsporing en de strijd tegen de besmettelijke en de sociale ziekten.

e) De arbeidsgeneeskundige controle, die belast is met de erkenning van de bedrijfsgeneeskundige diensten en met de controle op de naleving van het algemeen reglement op de arbeidsbescherming.

(...)" [(8)].

---

(6) Verantwoording van een amendement van de regering, verslag van de Commissie voor de herziening van de Grondwet en de hervorming der instellingen, Parl. St., Senaat, 1979-80, nr. 434-2, 125.

(7) Arbitragehof, 19 december 1991, nr. 40/91, overw. 7.B.

(8) Verantwoording van het reeds genoemde amendement van de regering, verslag van de commissie, Parl. St., Senaat, 1979-80, nr. 434-2, 124-125. Zie in dezelfde zin de verklaringen van de heer CALIFICE, Minister van Volksgezondheid en Leefmilieu, Parl. Hand., Senaat, 20 juli 1980, p. 2319, en verslag van de commissie, Parl. St., Kamer, 1979-80, nr. 627-10, 52.

Het gaat evenwel om een niet-limitatieve opsomming van activiteiten en diensten, zoals blijkt uit de woorden "onder meer".

12. Meer in het algemeen mag uit het voorgaande overigens niet geconcludeerd worden dat de bevoegdheid van de gemeenschappen beperkend geïnterpreteerd moet worden. Integendeel, zoals het Arbitragehof heeft overwogen, moet worden aangenomen dat, onder voorbehoud van de uitdrukkelijke uitzondering m.b.t. de federale maatregelen inzake profylaxies, "het geheel ... van de activiteiten en diensten op het vlak van de preventieve gezondheidszorg aan de Gemeenschappen (is) overgedragen" [(9)].

Bovendien moeten de bepalingen van de bijzondere wet evolutief geïnterpreteerd worden. De gemeenschappen kunnen dus op het bedoelde domein nieuwe activiteiten en diensten tot ontwikkeling te brengen [(10)]. Die maatregelen mogen echter niet zover gaan dat ze treden op domeinen die tot de bevoegdheid van een andere overheid behoren.

13. De conclusie is dat de gemeenschappen voor bepaalde aspecten van het preventieve gezondheidsbeleid bevoegd zijn. Het gaat meer bepaald om de aspecten die verband houden met de "activiteiten en diensten" inzake preventieve "gezondheidszorg", en die daardoor ook een zekere band vertonen met bepaalde ziektes of aandoeningen.

Maatregelen die wel kunnen bijdragen tot de gezondheid van de mens, maar die slechts onrechtstreeks te maken hebben met ziektes of aandoeningen, vallen buiten de bevoegdheid van de gemeenschappen i.v.m. de preventieve gezondheidszorg.

---

(9) Arbitragehof, 12 november 1992, nr. 69/92, overw. 5.B.3.

(10) Zie de verklaring van de Minister van Volksgezondheid en Leefmilieu, Parl. St., Kamer, 1979-80, nr. 627-10, 52.

2. Toepassing op het voor advies voorgelegde ontwerp

14. De bepalingen van het voor advies voorgelegde ontwerp dienen thans getoetst te worden aan de hiervóór in herinnering gebrachte beginselen.

In de hiernavolgende beschouwingen zal de Raad van State blijven stilstaan bij de artikelen die in dit opzicht een probleem kunnen doen rijzen.

Het spreekt vanzelf dat de overige bepalingen van het ontwerp in elk geval zo geïnterpreteerd en toegepast moeten worden dat hun reikwijdte beperkt blijft tot de aangelegenheden die behoren tot de bevoegdheid van de Vlaamse Gemeenschap. Met name de zeer ruime bewoordingen waarin de opdrachten aan de Vlaamse regering zijn gesteld, dienen met dat bevoegdheidsvoorbehoud gelezen te worden.

15. Volgens artikel 3 legt de Vlaamse regering de basis voor een facettenbeleid. Blijkens artikel 2, 9°, moet onder die term verstaan worden : "beleid dat buiten het domein van de gezondheidszorg valt en bijdraagt tot het bevorderen, beschermen of behouden van gezondheid". In dezelfde zin bepaalt artikel 4, § 2, dat het facettenbeleid omvat "het nemen van initiatieven die buiten het domein van de gezondheidszorg vallen en die zich richten op exogene determinanten van gezondheid en exogene bronnen van gevaar of bedreigende factoren voor de gezondheid".

Uit die omschrijvingen zelf blijkt dat het facettenbeleid zich situeert buiten het domein van de gezondheidszorg [(11)]. De Vlaamse Gemeenschap vindt dan ook in artikel 5, § 1, I, 2°, van de bijzondere wet niet de bevoegdheid om een dergelijk beleid te voeren. Voor de andere aspecten van het preventieve gezondheidsbeleid dan die welke te maken hebben met de gezondheidszorg, zijn integendeel de federale overheid of de gewesten bevoegd.

---

(11) In de memorie van toelichting wordt gesteld dat o.m. het werkgelegenheidsbeleid, het landbouwbeleid, het milieubeleid, het huisvestingsbeleid en het verkeersveiligheidsbeleid tot het facettenbeleid behoren.

De bepalingen i.v.m. het facettenbeleid moeten dan ook uit het ontwerp worden weggelaten [(12)]. Het feit dat de decreten van het Vlaams Parlement betrekking kunnen hebben op gewestaangelegenheden, en dat aan de Vlaamse regering dus ook opdrachten gegeven kunnen worden die verband houden met de bevoegdheden van het Vlaamse Gewest, doet hieraan geen afbreuk. De territoriale reikwijdte van decreten is immers verschillend naargelang ze betrekking hebben op gemeenschapsaangelegenheden dan wel op gewestaangelegenheden, en het ontwerp is in dit opzicht kennelijk geconcipieerd voor het regelen van enkel gemeenschapsaangelegenheden. Het verdient overigens in het algemeen geen aanbeveling om in eenzelfde decreet zowel gemeenschaps- als gewestaangelegenheden te regelen.

In de artikelen van het ontwerp waarin sprake is van het "preventieve gezondheidsbeleid" dient de verwijzing dienovereenkomstig beperkt te worden tot de "preventieve gezondheidszorg" (zie bijvoorbeeld de artikelen 13, § 2, 20, § 1, 28, § 1, 30, §§ 2 en 3, en 35).

16. Artikel 8 bepaalt dat iedere persoon een individuele verantwoordelijkheid heeft ten opzichte van zijn eigen gezondheid en ten opzichte van die van zijn medemens. Om die reden moet iedere persoon de veiligheidsvoorschriften in acht nemen, een gezonde leefstijl aannemen, en andere voorzorgsmaatregelen nemen.

Die bepaling is in dermate ruime bewoordingen gesteld dat ze het domein van de preventieve gezondheidszorg te buiten gaat. De draagwijdte ervan moet beperkt worden.

17. Artikel 31 bevat bepalingen i.v.m. bevolkingsonderzoek dat wordt uitgevoerd in opdracht van de Vlaamse regering of met haar toestemming.

---

(12) Het gaat niet enkel om de voornoemde artikelen 2, 9°, 3 en 4, § 2. Het geheel van het ontwerp dient vanuit dit oogpunt nagekeken te worden. Zie bijvoorbeeld de artikelen 14, § 2, 19, § 2, 55 en 56, waarin uitdrukkelijk sprake is van het facettenbeleid.

17.1. Zoals de tekst is geredigeerd, zouden de bedoelde onderzoeken ook betrekking kunnen hebben op aangelegenheden die buiten de bevoegdheid van de Vlaamse Gemeenschap vallen. In de memorie van toelichting wordt evenwel uiteengezet dat het in artikel 31 enkel gaat om "georganiseerde opsporingsacties in het kader van ziektepreventie ...". Die precisering, die aangeeft dat het niet de bedoeling is om het kader van de gemeenschapsbevoegdheid te buiten te gaan, zou in de tekst van het ontwerp verwoord moeten worden.

17.2. Voorts heeft de gemachtigde ambtenaar verklaard dat de paragrafen 2 en 3 het de Vlaamse regering mogelijk moeten maken om op te treden tegen sommige beoefenaars van een gezondheidszorgberoep, die bijvoorbeeld aan de bevolking aanbieden om "kosteloos" een onderzoek naar een bepaalde aandoening te doen. Volgens de gemachtigde kunnen de wetenschappelijke waarde en de wetenschappelijke onderbouwing van zulke onderzoeken in een aantal gevallen betwijfeld worden.

De Raad van State merkt op dat de maatregelen ter uitvoering van de ontworpen bepaling de residuaire bevoegdheid van de federale overheid in verband met de uitoefening van de gezondheidszorgberoepen [(13)] in acht zullen moeten nemen. Die maatregelen zullen dus niet mogen ingrijpen in de wijze waarop het betrokken beroep wordt uitgeoefend, en meer bepaald geen afbreuk mogen doen aan de diagnostische en therapeutische vrijheid van de betrokkene, in de mate dat die door de federale wetgeving is gewaarborgd [(14)]. Of maatregelen als bedoeld door de gemachtigde door de Vlaamse overheid genomen kunnen worden, is dan ook twijfelachtig.

18. Volgens artikel 52, § 1, richt de Vlaamse regering haar beleid op een duurzame ontwikkeling, en kan zij daartoe streefwaarden vastleggen in water, lucht, bodem, voeding of mens. Artikel 52, § 2, bepaalt dat de regering m.b.t. fysische en chemische factoren de grenswaarden in de mens vaststelt. Artikel 53 verleent de regering bijkomende bevoegdheden i.v.m. die grenswaarden in de mens.

---

(13) Zie Arbitragehof, 12 november 1992, nr. 69/92; 18 december 1996, nr. 81/96; 15 juli 1998, nr. 83/98; 21 december 2000, nr. 136/2000.

(14) Zie i.h.b. het voornoemde arrest van het Arbitragehof van 15 juli 1998, nr. 83/98, overw. B.5.14-B.5.15.

Met de streefwaarden in water, lucht en bodem betreedt het ontwerp de bevoegdheid van de gewesten in verband met het leefmilieu.

Met de streefwaarden in de voeding betreedt het ontwerp de bevoegdheid van de federale overheid inzake de veiligheid van de voedselketen.

Wat de streef- en de grenswaarden in de mens betreft, zullen de artikelen 52 en 53 op een bevoegdheidsconforme manier geïnterpreteerd moeten worden. De bedoelde waarden zullen geen betrekking mogen hebben op aangelegenheden die behoren tot bijvoorbeeld de bevoegdheid van de federale overheid inzake de bescherming tegen ioniserende stralingen, of tot de bevoegdheid van de gewesten inzake leefmilieu [(15)]. Ze kunnen wel betrekking hebben op bijvoorbeeld de aanwezigheid van dopingproducten.

B. Territoriale bevoegdheid

19. Volgens artikel 128, § 2, van de Grondwet hebben de decreten inzake persoonsgebonden aangelegenheden "kracht van wet respectievelijk in het Nederlandse taalgebied en in het Franse taalgebied, alsmede, tenzij wanneer een wet aangenomen met (een bijzondere) meerderheid er anders over beschikt, ten aanzien van de instellingen gevestigd in het tweetalig gebied Brussel-Hoofdstad die, wegens hun organisatie, moeten worden beschouwd uitsluitend te behoren tot de ene of de andere gemeenschap".

In zoverre het ontwerp bedoeld is om van toepassing te zijn in het tweetalig gebied Brussel-Hoofdstad, doet het een aantal vragen rijzen.

1. Het opleggen van verplichtingen aan natuurlijke personen die zich bevinden op het grondgebied van het tweetalig gebied Brussel-Hoofdstad

20. Artikel 11, 2°, van het ontwerp voorziet in een verplichting voor personen die zich bevinden op het grondgebied van het tweetalig gebied Brussel-Hoofdstad om zich in bepaalde omstandigheden te onderwerpen aan een tussenkomst van preventieve gezondheidszorg.

---

(15) In de memorie van toelichting wordt melding gemaakt van regelgeving die aanvullend is ten aanzien van de reeds bestaande Vlaamse milieureglementering. De Raad van State ziet niet in hoe zulke aanvullende regelgeving tot de bevoegdheid van de gemeenschappen zou kunnen behoren.

De vraag rijst of het ontworpen decreet een dergelijke verplichting kan opleggen aan natuurlijke personen.

21. De Grondwet heeft het in artikel 128, § 2, over "instellingen", en niet over individuen, omdat de grondwetgever er angstvallig over gewaakt heeft de subnationaliteit te weren [(16)]. De decreetgever kan bijgevolg, wat Brussel betreft, natuurlijke personen niet rechtstreeks aan zijn regelgeving onderwerpen. Hij kan natuurlijke personen (van welke taalaanhorigheid ook) wel bereiken via "instellingen", behorend tot de betrokken gemeenschap, waartoe de personen zich vrij kunnen wenden.

In zoverre de verplichting bedoeld in artikel 11, 2°, van het ontwerp wordt opgelegd aan een persoon die zich vrijwillig gewend heeft tot een "instelling" die wegens haar organisatie geacht moet worden uitsluitend tot de Vlaamse Gemeenschap te behoren, is er bevoegdheidsrechtelijk geen probleem : de decreetgever kan verplichtingen opleggen aan personen die zich op het grondgebied van het tweetalig gebied Brussel-Hoofdstad bevinden [(17)], in zoverre die het gevolg zijn van een vrijwillige beslissing om zich tot een Vlaamse instelling te wenden [(18)] .

Aan andere personen kan de bedoelde verplichting niet opgelegd worden. Dit geldt o.m. voor personen die zich helemaal niet gewend hebben tot een Vlaamse instelling, of voor personen die wel in behandeling zijn bij een Vlaamse instelling, maar zonder dat dit het gevolg is van een vrije en bewuste keuze. Voor die personen kunnen eventuele verplichtingen enkel opgelegd worden door de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie.

---

(16) A. ALEN, Compendium van het Belgisch staatsrecht, Brussel, 2000, I, p. 234, nr. 307.

(17) Er kan bijvoorbeeld gedacht worden aan een patiënt in een Vlaams ziekenhuis, die in quarantaine geplaatst wordt.

(18) Zie in dezelfde zin, i.v.m. de verplichtingen die voortvloeien uit de vrijwillige aansluiting bij een zorgkas die geacht moet worden uitsluitend tot de Vlaamse Gemeenschap te behoren, Arbitragehof, 13 maart 2001, nr. 33/2001, overw. B.4.3.

Artikel 11, 2°, dient anders geformuleerd te worden, om duidelijker te laten blijken dat er een vrije keuze vanwege de betrokken persoon moet zijn en dat de opgelegde verplichtingen slechts nagekomen moeten worden zolang er een band is met een Vlaamse instelling.

22. Ook de artikelen 46 tot 50, die voorzien in de mogelijkheid om bepaalde maatregelen ten aanzien van natuurlijke personen te nemen, kunnen niet zonder meer toegepast worden op natuurlijke personen die zich bevinden op het grondgebied van het tweetalig gebied Brussel-Hoofdstad.

Wat het bedoelde grondgebied betreft, moet ook voor die verplichtingen duidelijk gemaakt worden dat ze enkel opgelegd kunnen worden ten aanzien van personen die vrijwillig kiezen voor een Vlaamse instelling.

2. Individuele zorgaanbieders, gevestigd in het tweetalig gebied Brussel-Hoofdstad, als "instellingen"

23. Volgens de artikelen 9, § 1, 2°, b, en 10, § 2, eerste lid, b, van het ontwerp kunnen de daarin bedoelde personen een recht doen gelden op een maatschappelijk aanvaard aanbod van preventieve gezondheidszorg, als zij een beroep doen op individuele zorgaanbieders die voor hun aanbod op het vlak van preventieve gezondheidszorg op vrijwillige basis verklaard hebben zich te verbinden met de Vlaamse Gemeenschap. Artikel 11, 2°, b, legt de verplichting op aan bepaalde personen [(19)] om zich te onderwerpen aan een tussenkomst van preventieve gezondheidszorg verstrekt door een individuele zorgaanbieder die op vrijwillige basis verklaard heeft zich te verbinden met de Vlaamse Gemeenschap.

Artikel 50 van het ontwerp legt aan elke individuele zorgaanbieder de verplichting op om een besmette persoon die hij behandelt, behoorlijk in te lichten over zijn ziekte of infectie en over de gevaren die hijzelf en zijn omgeving lopen.

---

(19) Over de vraag in hoeverre het ontworpen decreet verplichtingen kan opleggen aan natuurlijke personen die zich bevinden op het grondgebied van het tweetalig gebied Brussel-Hoofdstad, zie hiervóór, nrs. 20 tot 22.

Onder "individuele zorgaanbieder", in de zin van de voornoemde bepalingen, moet verstaan worden een arts, een paramedicus of een beoefenaar van een andere erkende medische of paramedische discipline, al dan niet werkend in een mono- of multidisciplinair samenwerkingsverband. Die persoon moet bovendien door de Vlaamse Gemeenschap erkend of gesubsidieerd zijn, of erkend of gesubsidieerd kunnen worden (artikel 2, 17°, van het ontwerp).

24. Zoals hiervóór reeds is opgemerkt, kan de decreetgever, wat Brussel betreft, natuurlijke personen niet rechtstreeks aan zijn regelgeving onderwerpen. Hij kan natuurlijke personen (van welke taalaanhorigheid ook) wel bereiken via "instellingen", behorend tot de betrokken gemeenschap, waartoe de personen zich vrij kunnen wenden (zie nr. 21). Aan die "instellingen" zelf kan hij rechtstreeks allerlei verplichtingen opleggen.

De vraag rijst in hoeverre individuele zorgaanbieders beschouwd kunnen worden als "instellingen ... die, wegens hun organisatie, moeten worden beschouwd uitsluitend te behoren tot de (Vlaamse Gemeenschap)".

25. Het is niet uitgesloten dat een natuurlijke persoon in bepaalde omstandigheden als een "instelling" beschouwd kan worden.

Dit is bijvoorbeeld het geval waar iemand een functie uitoefent, die aan één persoon is opgedragen, zoals de gouverneur of een burgemeester [(20)].

Ook een privé-persoon kan als een "instelling" beschouwd worden, als hij een bepaalde "organisatie" van bestendige aard vertoont, die het mogelijk maakt hem op grond van objectief aanwijsbare kenmerken tot hetzij de Vlaamse, hetzij de Franse Gemeenschap te rekenen.

---

(20) In die twee gevallen gaat het vanzelfsprekend niet om instellingen die behoren tot de Vlaamse Gemeenschap, maar om bi-communautaire instellingen.

26. Een individuele zorgaanbieder die in geen enkel georganiseerd verband werkt, kan niet in aanmerking komen voor de kwalificatie als "instelling". De enkele verklaring dat hij zich verbindt met de Vlaamse Gemeenschap is een zuiver subjectief gegeven, dat niet tot gevolg heeft dat de betrokkene als een "instelling" beschouwd kan worden.

Een individuele zorgaanbieder die in een bepaald verband werkt, dat zelf georganiseerd is op een zodanige wijze dat blijk gegeven wordt van een band met de Vlaamse Gemeenschap, kan daarentegen wel als "instelling" beschouwd worden.

Het ontwerp dient aangepast te worden, opdat enkel rekening gehouden wordt met individuele zorgaanbieders die op grond van een bepaalde "organisatie", in de hiervóór beschreven zin, tot de Vlaamse Gemeenschap gerekend kunnen worden.

3. De gemeenten van het tweetalig gebied Brussel-Hoofdstad als "instellingen"

27. De artikelen 41, §§ 5 en 6, en 42 beogen de gemeentelijke en provinciale overheden te belasten met het nemen van bepaalde dwangmaatregelen.

Hier rijst de vraag in hoeverre die bepalingen toegepast kunnen worden op de gemeenten van het tweetalig gebied Brussel-Hoofdstad.

28. Instellingen die bij wet onderworpen zijn aan een tweetalig regime, kunnen niet beschouwd worden als instellingen die, wegens hun organisatie, geacht moeten worden uitsluitend te behoren tot de ene of de andere gemeenschap.

Welnu, op grond van de wetten op het gebruik der talen in bestuurszaken is dit het geval voor de gemeenten van het tweetalig gebied Brussel-Hoofdstad. Het ontworpen decreet kan aan die gemeenten dus geen verplichtingen opleggen [(21)].

Willen de stellers van het ontwerp een lokale overheid in Brussel betrekken bij het toezicht op de naleving van het ontworpen decreet, dan dienen zij daarvoor een beroep te doen op een andere instelling dan de gemeente. Dit zou dan bijvoorbeeld de Vlaamse Gemeenschapscommissie kunnen zijn. Artikel 166, § 3, 2°, van de Grondwet maakt het immers mogelijk voor de Vlaamse Gemeenschap om bevoegdheden op te dragen aan de Vlaamse Gemeenschapscommissie, en deze laatste is bovendien, op grond van artikel 35 van de wet van 16 juni 1989 houdende diverse institutionele hervormingen, onderworpen aan een eentalig taalregime [(22)].

C. Betrokkenheid van de Commissie voor de bescherming van de persoonlijke levenssfeer

29. De artikelen 32, § 3, 33, § 2, en 45, § 1, voorzien in een verplichting om de Commissie voor de bescherming van de persoonlijke levenssfeer over bepaalde ontwerpregelingen te raadplegen.

---

(21) R.v.St., afd. wetg., advies 33.566/AV/2 van 11 februari 2003 over een voorontwerp van decreet "relatif à la coordination de l'accueil des enfants durant leur temps libre et au soutien de l'accueil extrascolaire", opmerking 2.2 in verband met de bevoegdheid van de Franse Gemeenschap.
In het bedoelde advies heeft de Raad van State er ook op gewezen dat de toestand anders is op het vlak van het onderwijs. Krachtens artikel 127, § 2, van de Grondwet hebben de decreten van de gemeenschappen inzake onderwijs kracht van wet in het tweetalig gebied Brussel-Hoofdstad ten aanzien van instellingen die wegens hun "activiteiten" moeten worden beschouwd uitsluitend te behoren tot de ene of de andere gemeenschap. Welnu, gemeenten kunnen in het arrondissement Brussel-Hoofdstad scholen oprichten met afdelingen in het Nederlands of het Frans (artikel 5, tweede lid, van de wet van 30 juli 1963 houdende taalregeling in het onderwijs), evenals eentalige kinderbewaarplaatsen en peuterafdelingen (artikel 22 van de gecoördineerde wetten op het gebruik der talen in bestuurszaken). Die scholen, kinderbewaarplaatsen en kleuterafdelingen vallen dan onder de bevoegdheid van de betrokken gemeenschap.

(22) Rdpl., in dezelfde zin, het advies vermeld in de vorige noot.

Artikel 83 bepaalt dat de bedoelde adviezen slechts worden ingewonnen tot de Vlaamse regering een eigen toezichtscommissie heeft opgericht, waarin de genoemde Commissie vertegenwoordigd is.

30. Het feit dat de Commissie een federale instelling is, belet niet dat ze door de decreetgever wordt belast met het geven van advies over ontwerpen van besluit van de Vlaamse regering. Uit artikel 29, § 1, van de wet van 8 december 1992 tot bescherming van de persoonlijke levenssfeer ten opzichte van de verwerking van persoonsgegevens blijkt immers dat de Vlaamse regering de Commissie om advies mag vragen.

31. Met betrekking tot de vertegenwoordiging van de Commissie in de later op te richten toezichtscommissie, als bedoeld in artikel 83 van het ontwerp, dient herinnerd te worden aan het beginsel van de autonomie van de federale overheid, de gemeenschappen en de gewesten. Op grond van dat beginsel kan een gemeenschap slechts bepalen dat een federale instelling vertegenwoordigd wordt in een door de gemeenschap opgerichte instelling, als die vertegenwoordiging louter facultatief is.

Dit betekent te dezen dat, bij gebreke van besluit genomen ter uitvoering van artikel 92ter, tweede lid, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen [(23)], de Commissie voor de bescherming van de persoonlijke levenssfeer niet verplicht kan worden om zich door een of meer van haar leden te laten vertegenwoordigen, en dat het ontbreken van zulke vertegenwoordiging of de afwezigheid van vertegenwoordigers van de Commissie op de vergadering van de toezichtscommissie geen gevolgen mag hebben voor de werking van de toezichtscommissie of voor de geldigheid van de handelingen die deze stelt. Bovendien mag aan de vertegenwoordigers van de Commissie slechts een raadgevende stem verleend worden, opdat die leden geen beslissende invloed zouden kunnen uitoefenen binnen de toezichtscommissie.

---

(23) Artikel 92ter, tweede lid, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 bepaalt dat de gemeenschapsregering, bij besluit genomen na akkoord van de Koning, de vertegenwoordiging regelt van de federale overheid in de beheers- of beslissingsorganen van de gemeenschapsinstellingen en organismen, o.m. met een adviserende taak, die ze aanduidt.

De conclusie zou anders zijn, indien bijvoorbeeld bepaald zou worden dat de Vlaamse overheid de leden van de toezichtscommissie aanwijst, en dat een of meer leden van de toezichtscommissie tevens lid moeten zijn van de Commissie. In dat geval zouden de bedoelde leden immers niet optreden als "vertegenwoordigers" van de Commissie.

Artikel 83 van het ontwerp dient derhalve aangepast te worden.

De algemene vergadering van de afdeling wetgeving was samengesteld uit

de Heren	W. DEROOVER,	eerste voorzitter van de Raad van State, voorzitter,
Mevrouw de Heer	M.-L. WILLOT-THOMAS, M. VAN DAMME,	kamervoorzitters,
de Heren	D. ALBRECHT, P. LEMMENS, J. BAERT, P. VANDERNOOT, J. JAUMOTTE,	staatsraden,
Mevrouw	M. BAGUET,	
de Heren	H. COUSY, F. DEHOUSSE, J. VELAERS,	assessoren van de afdeling wetgeving,
Mevrouw	D. LANGBEEN,	hoofdgriffier.

De verslagen werden uitgebracht door de H. B. JADOT, eerste auditeur-afdelingshoofd en de HH. X. DELGRANGE en J. VAN NIEUWENHOVE, auditeurs. De nota's van het Coördinatiebureau werden opgesteld en toegelicht door de H. G. DE BLEECKERE, referendaris, en Mevr. A. VAGMAN, adjunct-referendaris.

DE HOOFDGRIFFIER, DE EERSTE VOORZITTER,

D. LANGBEEN W. DEROOVER