

KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 45.686/3
VAN 13 JANUARI 2009

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, derde kamer, op 17 december 2008 door de Vlaamse minister van Welzijn, Volksgezondheid en Gezin verzocht hem, binnen een termijn van dertig dagen, van advies te dienen over een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering "betreffende de Logo's", heeft, na de zaak te hebben onderzocht op de zittingen van 6 januari 2008 en 13 januari 2009, op laatst vermelde datum het volgende advies gegeven:

1. Met toepassing van artikel 84, § 3, eerste lid, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, heeft de afdeling wetgeving zich toegespitst op het onderzoek van de bevoegdheid van de steller van de handeling, van de rechtsgrond, alsmede van de vraag of aan de te vervullen vormvereisten is voldaan.

*

* *

RECHTSGROND VAN HET ONTWERP

2. De rechtsgrond voor het ontworpen besluit wordt geboden door:

- artikel 9, § 1, 9/, van het decreet van 18 mei 1999 betreffende de geestelijke gezondheidszorg,
- de artikelen 28 tot 30, 36 tot 38, 76 tot 78 en 80 van het decreet van 21 november 2003 betreffende het preventieve gezondheidsbeleid,
- artikel 12 van het decreet van 7 december 2007 houdende de oprichting van de Strategische Adviesraad voor het Vlaams Welzijns-, Gezondheids- en Gezinsbeleid en van een Adviescommissie voor Voorzieningen van Welzijn, Volksgezondheid en Gezin,

al dan niet gelezen in samenhang met artikel 20 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming er instellingen.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Aanhef

3. Overeenkomstig hetgeen in verband met de rechtsgrond voor het ontworpen besluit is opgemerkt, dient in de aanhef een nieuw (eerste) lid te worden toegevoegd

.../...

waarin wordt verwezen naar artikel 20 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen

4. Nog overeenkomstig hetgeen in verband met de rechtsgrond voor het ontworpen besluit is opgemerkt, dient het huidige tweede lid van de aanhef te worden aangevuld met een verwijzing naar de artikelen 36 tot 38 en 80 van het erin vermelde decreet van 21 november 2003.

5. Het huidige derde lid van de aanhef dient te worden weggelaten. Het erin vermelde decreet van 3 maart 2004 biedt immers geen rechtsgrond voor het ontworpen besluit.

6. In het vierde lid van de aanhef dient de rechtsgrond te worden gepreciseerd door te verwijzen naar artikel 12 van het erin vermelde decreet.

7. Volgens de meest recente wetgevingstechnische voorschriften ⁽¹⁾ dient in de aanhef de verwijzing naar het advies van de Raad van State als volgt te worden geredigeerd:

"Gelet op advies 45.686/3 van de Raad van State, gegeven op 13 januari 2009, met toepassing van artikel 84, § 1, eerste lid, 1/, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973;"

⁽¹⁾ *Beginselen van de wetgevingstechniek. Handleiding voor het opstellen van wetgevende en reglementaire teksten*, Raad van State, 2008, nr. 36.1, formule F 3-5-2, te raadplegen op de internetsite van de Raad van State (www.raadvst-consetat.be).

Artikel 1

8. In artikel 1, 1/, dienen de woorden "of de rechtspersoon die geen winst beoogt en" te worden geschrapt. Die vermelding staat immers op gespannen voet met het bepaalde in artikel 4, 5/, van het ontwerp, naar luid waarvan het Logo waarvoor een erkenning wordt aangevraagd, een vereniging zonder winstoogmerk is ⁽²⁾.

Artikel 4

9. Om beter aan te sluiten bij het bepaalde in de eerste zin van artikel 4, 4/, schrijf men in de tweede zin van die bepaling "voldoende vertegenwoordigers" in plaats van "de vertegenwoordigers".

Artikel 5

10. Luidens artikel 5, § 1, is een aanvraag om erkenning alleen ontvankelijk "als ze de gegevens bevat die opgelegd zijn door dit besluit en als ze in overeenstemming is met de nadere regels om over de erkenningsaanvraag te kunnen oordelen die bepaald worden door de administrateur-generaal".

Uit de artikelsgewijze bespreking in de nota aan de leden van de Vlaamse Regering zou kunnen worden afgeleid dat de bevoegdheid van de administrateur-generaal om de nadere regels te bepalen, beperkt is tot het bepalen van een formulier. Enkel indien dat de bedoeling is, kan die delegatie aan de administrateur-generaal worden aanvaard. In dat geval dient die delegatie in die zin te worden gepreciseerd.

Zo het echter de bedoeling is om aan de administrateur-generaal een ruimere bevoegdheid te delegeren, kan dit niet worden aanvaard. In dat geval dient de aangelegenheid, op voorwaarde dat ze kan worden geacht betrekking te hebben op aangelegenheden van bijkomstige of aanvullende aard, aan de Vlaamse minister, bevoegd voor het gezondheidsbeleid, te worden gedelegeerd.

⁽²⁾ De vermelding dat de aanvrager een natuurlijke persoon is of een rechtspersoon die geen winst beoogt, is bovendien geen element van definiëring, maar een erkenningsvoorwaarde.

Artikel 8

11. Om nadere toelichting gevraagd omtrent de gegevens die moeten worden geregistreerd ter uitvoering van artikel 8, eerste lid, 4/, heeft de gemachtigde verklaard:

"Het betreft hier uitdrukkelijk geen persoonsgegevens, maar informatie die gegevens bevat over de activiteiten van de Logo's en hun netwerk."

Artikel 9

12. Men schrijve "voor zover het dossier tot verlenging van de erkenning werd ingediend conform" in plaats van "als het Logo voldoet aan de bepaling van".

Artikel 10

13. In tegenstelling tot artikel 5, § 2, bevat artikel 10, § 2, tweede lid, geen specifieke termijn waarbinnen het Vlaams agentschap "Zorg en Gezondheid" (hierna: het agentschap) de aanvrager op de hoogte moet brengen dat het dossier niet ontvankelijk is. Evenmin bevat artikel 10, § 5, een analoge bepaling als in de artikelen 5, § 5, derde lid, 19, § 2, tweede lid, tweede volzin, en 20, § 3, tweede lid, naar luid waarvan de aangetekende zending naast het voornemen om de erin bedoelde beslissing te nemen, ook de mogelijkheid, de voorwaarden en de procedure bevat om een gemotiveerd bezwaarschrift in te dienen bij het agentschap.

De Raad van State geeft de stellers van het ontwerp ter overweging om wat artikel 10, § 2, tweede lid, betreft, in een analoge termijn te voorzien als in artikel 5, § 2, en in artikel 10, § 5, een analoge bepaling op te nemen als in onder meer artikel 5, § 5, derde lid.

Artikel 16

14. Het verdient aanbeveling in artikel 16, eerste lid, te bepalen dat het gaat over de samenwerking met preventieorganisaties voor de uitvoering van de opdrachten van het betrokken Logo.

Artikel 17

15. In artikel 17, eerste lid, 13/, dient het begrip "eerstelijnsopdrachten" te worden gepreciseerd.

Artikel 18

16. De opdracht die de Vlaamse Regering zichzelf verleent in artikel 18, is volkomen overbodig.

De Vlaamse Regering kan steeds voor de opdracht vermeld in artikel 17, eerste lid, 13/, de regels voor de werking van de Logo's, de financiering en de concretisering bepalen.

Artikel 18 wordt dan ook beter weggelaten.

Artikel 19

17. Luidens artikel 19, § 4, eerste lid, 2/, kan in het raam van een schorsing worden bepaald dat "het Logo (...) zijn activiteiten als Logo [moet] stopzetten, behalve de activiteiten die in het schorsingsbesluit nog toegestaan worden".

Uit die bepaling moet blijkbaar worden afgeleid dat ook een partiële schorsing van de erkenning als Logo mogelijk is.

Het kan evenwel worden betwifteld of de bepalingen die als rechtsgrond worden ingeroepen, voor een dergelijke partiële schorsing rechtsgrond kunnen bieden. Om betwistingen te vermijden en met het oog op de rechtszekerheid verdient het daarom aanbeveling hiervoor in een uitdrukkelijke rechtsgrond te voorzien.

Artikel 20

18. In artikel 78, § 2, van het decreet van 21 november 2003 wordt bepaald dat "een erkenning [pas] kan (...) geschorst of ingetrokken worden nadat:

.../...

- 1/ de betrokkene van de administratie een schriftelijke aanmaning heeft ontvangen om zich in regel te stellen;
- 2/ de betrokkene in kwestie zich niet in regel heeft gesteld binnen de door de administratie bepaalde termijn;
- 3/ de betrokkene werd uitgenodigd om gehoord te worden door de administratie".

Artikel 20, § 1, *in fine*, lijkt hiermee in strijd te zijn in zoverre eruit volgt dat in het geval de maatregelen in het raam van de schorsing, vermeld in artikel 19, § 4, van het ontwerp niet worden nageleefd, de voorwaarden vermeld in het voormelde artikel 78, § 2, niet van toepassing zouden zijn.

Artikel 27

19. In artikel 27 wordt onder meer bepaald dat de subsidie, vermeld in artikel 24, elk werkingsjaar in januari geïndexeerd wordt volgens de ontwikkeling van de gezondheidsindex.

Er moet met betrekking tot die bepaling worden opgemerkt dat de "gezondheidsindex" geen vaststaand juridisch begrip is; de term verwijst naar het prijsindexcijfer dat berekend en benoemd wordt voor de toepassing van artikel 2 van het koninklijk besluit van 24 december 1993 ter uitvoering van de wet van 6 januari 1989 tot vrijwaring van 's lands concurrentievermogen, bekrachtigd bij de wet van 30 maart 1994 houdende sociale bepalingen. Wil men die term in het besluit hanteren, dan zou, duidelijkheidshalve, best een definitie ervan worden opgenomen in artikel 27, tweede lid.

Artikel 28

20. Luidens artikel 28, § 2, tweede lid, kan het agentschap beslissen om een deel van de kosten niet te aanvaarden indien onder meer "de uitvoering van de opdrachten onvoldoende is".

Hierover om toelichting gevraagd, heeft de gemachtigde geantwoord:

"De beoordeling door het agentschap kan negatief zijn als in het financieel verslag de uitgaven niet of onvolledig kunnen worden verantwoord (bijvoorbeeld onvoldoende bewijsstukken dat de subsidie daadwerkelijk werd besteed aan de uitvoering van de taken) of als uit de registratie blijkt dat de realisatie van de opdrachten onvoldoende is. Het agentschap zal dit beoordelen aan de hand van een vergelijking van de prestaties van de verschillende Logo's.

De prestaties van de Logo's worden gemeten aan de hand van een registratiesysteem dat in overleg met de Logo's wordt ontwikkeld. Bij deze vergelijking zal rekening gehouden worden met de toelichting van het Logo in kwestie, zodat rekening kan worden gehouden met specifieke loco-regionale situaties of met accenten die men loco-regionaal wil leggen. Op die manier wordt een evenwicht gevonden tussen het respecteren van de loco-regionale autonomie en een doelmatig aanwenden van de Vlaamse middelen."

De vraag rijst of elementen van die toelichting niet best in het besluit zelf worden opgenomen, teneinde te voorkomen dat het niet aanvaarden van kosten als arbitrair zou worden ervaren.

Artikel 32

21. Artikel 32, § 1, van het ontwerp bepaalt: "Iedere communicatie met de media en de medewerking aan reportages of interviews over de opdrachten en initiatieven van het Logo, die op voorhand gepland zijn, worden door het Logo veertien dagen op voorhand gemeld aan het agentschap."

De gemachtigde heeft over deze bepaling de volgende toelichting verstrekt:

"Deze meldingsplicht beoogt zeker geen censuur. De logo's werken weliswaar op het loco-regionale niveau, maar hun acties kaderen toch in een algemener Vlaams preventief gezondheidsbeleid. Het melden van mediacampagnes aan de overheid biedt extra kansen om de acties te versterken. Hierdoor kan immers aan de acties een ruimere ruchtbaarheid worden gegeven of kan gezorgd worden voor een voldoende afstemming met gelijkaardige acties die lopen in andere werkgebieden."

De Raad van State stelt vast dat de tekst voor artikel 32, § 1, van het ontwerp en deze toelichting niet geheel met mekaar overstemmen. Volgens artikel 32, § 1, is de verplichting tot voorafgaande melding immers niet alleen van toepassing op de door de Logo's geplande "mediacampagnes", doch op "iedere communicatie met de media en de medewerking aan reportages of interviews over de opdrachten en initiatieven van het Logo". De toevoeging "die op voorhand gepland zijn", lijkt slechts de spontane medewerking aan de informatieverstrekking door de media uit te sluiten.

Zoals artikel 32, § 1, van het ontwerp is geformuleerd, houdt het een schending in van de artikelen 19 en 25 van de Grondwet dat aan eenieder, ook aan de medewerkers van de Logo's, het recht toekent op vrije meningsuiting en op persvrijheid, zonder daarbij aan preventieve maatregelen te kunnen worden onderworpen.

De Vlaamse Regering kan hoogstens vereisen dat de door de Logo's, als functioneel openbare diensten, georganiseerde mediacampagnes haar vooraf worden gemeld teneinde desgevallend een coördinatie met de eigen campagnes te verzekeren of deze campagnes te ondersteunen.

De tekst dient in deze zin te worden aangepast.

Artikel 45

22. Volgens artikel 45 treedt het besluit dat thans in ontwerpvorm voorligt, in werking op 1 januari 2009.

Erop gewezen dat deze datum reeds is verstreken en daardoor aan het besluit terugwerkende kracht wordt verleend, heeft de gemachtigde voorgesteld het besluit in werking te laten treden op 1 maart 2009.

Met dat voorstel kan worden ingestemd.

De kamer was samengesteld uit

de Heren	J. SMETS,	staatsraad, voorzitter,
	B. SEUTIN, W. VAN VAERENBERGH,	staatsraden,
	J. VELAERS,	assessor van de afdeling wetgeving,
Mevrouw	A.-M. GOOSSENS,	griffier.

Het verslag werd uitgebracht door de H. D. VAN EECKHOUTTE, adjunct-auditeur.

DE GRIFFIER,

DE VOORZITTER,

A.-M. GOOSSENS

J. SMETS