



RAAD VAN STATE

afdeling Wetgeving

advies 59.054/3
van 30 maart 2016

over

een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering ‘houdende de wijziging van artikel 4 van het koninklijk besluit van 26 april 2007 houdende de vaststelling van de normen waaraan het coördinerend gespecialiseerd oncologisch zorgprogramma voor borstkanker en het gespecialiseerd oncologisch zorgprogramma voor borstkanker moeten voldoen om te worden erkend’

Op 2 maart 2016 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Vlaamse minister van Welzijn, Volksgezondheid en Gezin verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering ‘houdende de wijziging van artikel 4 van het koninklijk besluit van 26 april 2007 houdende de vaststelling van de normen waaraan het coördinerend gespecialiseerd oncologisch zorgprogramma voor borstkanker en het gespecialiseerd oncologisch zorgprogramma voor borstkanker moeten voldoen om te worden erkend’.

Het ontwerp is door de derde kamer onderzocht op 22 maart 2016. De kamer was samengesteld uit Jo BAERT, kamervoorzitter, Jan SMETS en Jeroen VAN NIEUWENHOVE, staatsraden, Jan VELAERS en Johan PUT, assessoren, en Greet VERBERCKMOES, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Tim CORTHAUT, auditeur.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 30 maart 2016.

*

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.

*

STREKKING EN RECHTSGROND VAN HET ONTWERP

2. Het voor advies voorgelegde ontwerp strekt ertoe in artikel 4 van het koninklijk besluit van 26 april 2007 ‘houdende vaststelling van de normen waaraan het coördinerend gespecialiseerd oncologisch zorgprogramma voor borstkanker en het gespecialiseerd oncologisch zorgprogramma voor borstkanker moeten voldoen om te worden erkend’ de bepaling onder 1° te vervangen, teneinde de verduidelijken dat de beide geneesheren-specialisten in de heelkunde of in de gynaecologie-verloskunde met specifieke ervaring in borstkankerchirurgie jaarlijks ten minste dertig heelkundige interventies voor nieuwe gevallen van borstkanker moeten verrichten, ook al moet slechts een van hen minstens drie jaar ervaring hebben.

3.1. In de aanhef wordt voor de rechtsgrond voor het ontworpen besluit verwezen naar de artikelen 12, 20, 66 en 92 van de gecoördineerde wet van 10 juli 2008 ‘betreffende de ziekenhuizen en andere verzorgingsinrichtingen’ (hierna: de ziekenhuiswet), alsook naar artikel 2ter van het koninklijk besluit van 15 februari 1999 ‘tot vaststelling van de lijst van zorgprogramma’s zoals bedoeld in artikel 12 van de gecoördineerde wet van 10 juli 2008 op de ziekenhuizen en andere verzorgingsinrichtingen en tot aanduiding van de artikelen van de gecoördineerde wet van 10 juli 2008 op de ziekenhuizen en andere verzorgingsinrichtingen die op hen van toepassing zijn’.

In artikel 2ter, § 2, van het koninklijk besluit van 15 februari 1999 worden, ter uitvoering van artikel 12 van de ziekenhuiswet, onder meer de artikelen 20, 66 en 92 van de ziekenhuiswet van toepassing verklaard op onder meer het coördinerend gespecialiseerd oncologisch zorgprogramma voor borstkanker, vermeld in paragraaf 1, 3°.

De ontworpen regeling heeft evenwel geen betrekking op de aangelegenheden die worden geregeld in de artikelen 20 (kwalitatieve toetsing van de medische activiteit) en 92 (mededeling van gegevens door de ziekenhuisbeheerder) van de ziekenhuiswet, maar enkel op de vaststelling van erkenningsnormen, waarvoor artikel 66 van de ziekenhuiswet rechtsgrond biedt.

De rechtsgrond voor het ontworpen besluit zou bijgevolg geboden kunnen worden door artikel 66 van de ziekenhuiswet, zoals dat van toepassing wordt verklaard bij artikel 2ter, § 2, van het koninklijk besluit van 15 februari 1999, ter uitvoering van artikel 12 van de ziekenhuiswet.

Zoals in opmerking 4 wordt uiteengezet, is in dat geval het advies vereist van de Nationale Raad voor Ziekenhuisvoorzieningen, afdeling erkenning en programmatie, en zal dat advies bijgevolg alsnog moeten worden ingewonnen. De stellers van het ontwerp kunnen er ook voor kiezen om een beroep te doen op de rechtsgrond die wordt uiteengezet in de opmerkingen 3.2.1 en 3.2.2, in welk geval die adviesverplichting niet geldt.

3.2.1. Het is ook mogelijk om voor het ontworpen besluit rechtsgrond te vinden in het decreet van 20 maart 2009, namelijk in artikel 29 ervan.¹ Die bepaling luidt als volgt:

“Art. 29. Voor de aangelegenheden, vermeld in artikel 5, § 1, I, 1^o, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen, kan de Vlaamse Regering erkenningsnormen vaststellen, op voorwaarde dat ze rekening houdt met de aan de federale overheid voorbehouden bevoegdheid om erkenningsnormen vast te stellen als vermeld in artikel 5, § 1, I, 1^o, f), van die bijzondere wet.”

Die verwijzing naar de federale voorbehouden bevoegdheid inzake erkenningsnormen moet na de vervanging van artikel 5, § 1, I,² naar aanleiding van de Zesde Staatshervorming worden gelezen als een verwijzing naar de huidige omvang van die bevoegdheid. Die voorbehouden bevoegdheid is, zoals kan worden afgeleid uit de parlementaire voorbereiding van de nieuwe bijzonderewetsbepaling,³ beperkter dan de voorheen bestaande bevoegdheid.⁴ Er kan dan ook worden aangenomen dat artikel 29 van het decreet van 20 maart 2009 thans moet worden begrepen als een rechtsgrond om de erkenningsnormen vast te stellen binnen de sinds 1 juli 2014 geldende bevoegdheid van de Vlaamse Gemeenschap inzake die erkenningsnormen.

Dit neemt niet weg dat de formulering van deze decretale bepaling het best bij de eerstvolgende gelegenheid wordt aangepast, bijvoorbeeld door de zinsnede “als vermeld in artikel 5, § 1, I, 1^o, f), van die bijzondere wet” te schrappen.

3.2.2. De ruime formulering van artikel 29 van het decreet van 20 maart 2009 heeft tot gevolg dat geen gebruik gemaakt hoeft te worden van de techniek van het van toepassing verklaren van bepalingen van de ziekenhuiswet, zoals die wordt gehanteerd ter uitvoering van artikel 12 van die wet. In dat geval wordt artikel 2ter, § 2, van het koninklijk besluit van 15 februari 1999 wel *de facto* onwerkzaam en kan de opheffing ervan zelfs worden overwogen, net zoals overigens de analoge bepalingen voor de overige zorgprogramma's die in dat besluit worden geregeld.

3.3. De conclusie is dat de stellers van het ontwerp moeten oordelen welke rechtsgrond zij wensen in te roepen voor het ontworpen besluit.

Het is in elk geval raadzaam om artikel 29 (en desgevallend ook het ermee samenhangende artikel 28) van het decreet van 20 maart 2009 bij de eerstvolgende gelegenheid

¹ Overigens werd op die rechtsgrond reeds een beroep gedaan in een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering ‘tot wijziging van artikel 4 en 5 van het besluit van de Vlaamse Regering van 24 mei 2013 tot vaststelling van aanvullende normen waaraan de zorgprogramma's cardiale pathologie B moeten voldoen om erkend te worden’, waarover de Raad van State op 30 december 2015 advies 58.568/3 heeft gegeven.

² Bij artikel 6 van de bijzondere wet van 6 januari 2014 ‘met betrekking tot de Zesde Staatshervorming’.

³ *Parl.St.* Senaat 2012-13, nr. 5-2232/1, 28-32 en 34-37. Uit die parlementaire voorbereiding blijkt dat de federale overheid inzake erkenningsnormen slechts nog bevoegd is in zoverre die erkenningsnormen betrekking hebben op de “basiskenmerken” van (onder meer) de zorgprogramma's (*ibid.*, 35).

⁴ Overigens was de federale voorbehouden bevoegdheid inzake erkenningsnormen reeds evenzeer vervat in het toenmalige artikel 5, § 1, I, 1^o, a), van de bijzondere wet van 8 augustus 1980, in zoverre de toenmalige invulling van de notie “organieke wetgeving” ook de bevoegdheid inhield van de federale overheid om erkenningsnormen vast te stellen die konden worden gerekend tot de “basisregels en krachtlijnen van het ziekenhuisbeleid” (zie GwH 15 juli 1998, nr. 83/98, B.5.4).

aan te passen aan de nieuwe bevoegdheidsverdeling, waarbij dan overigens het best een onderscheid wordt gemaakt tussen de verschillende soorten gezondheidszorgvoorzieningen.

Eventueel kan worden overwogen om een amendement in die zin uit te werken op het voorontwerp van decreet 'houdende diverse bepalingen betreffende het beleidsdomein Welzijn, Volksgezondheid en Gezin', waarover de Raad van State op 25 maart 2016 advies 59.000/1/3 heeft gegeven. Dat amendement zou dan wel het best om advies aan de Raad van State worden voorgelegd.

VORMVEREISTEN

4. Indien een beroep wordt gedaan op artikel 66 van de ziekenhuiswet als rechtsgrond voor het ontworpen besluit (zie opmerking 3.1), is het advies vereist van de Nationale Raad voor Ziekenhuisvoorzieningen, afdeling erkenning en programmatie. Dat vormvereiste geldt overeenkomstig artikel 94, § 1, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 'tot hervorming der instellingen' ook voor de Vlaamse Gemeenschap.

Indien de aan de Raad van State voorgelegde tekst ten gevolge van dat advies nog wijzigingen zou ondergaan, moeten de gewijzigde of toegevoegde bepalingen, ter inachtneming van het voorschrift van artikel 3, § 1, eerste lid, van de wetten op de Raad van State, aan de afdeling Wetgeving worden voorgelegd.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Aanhef

5. De vermelding van de rechtsgrond in de aanhef moet worden aangepast aan de hand van hetgeen is uiteengezet in de opmerkingen 3.1 tot 3.3 en aan de hand van de keuze die de stellers van het ontwerp dienaangaande maken.

Indien wordt geopteerd voor de rechtsgrond zoals omschreven in opmerking 3.1, moet in het tweede lid van de aanhef de datum van het koninklijk besluit (15 februari 1999) worden vermeld en moet een verwijzing naar het dan nog in te winnen advies van de Nationale Raad voor Ziekenhuisvoorzieningen in de aanhef worden opgenomen.

6. Tussen het vierde en het vijfde lid van de aanhef moet in een nieuw lid melding worden gemaakt van het verslag van het Rekenhof van 17 februari 2016.

DE GRIFFIER

DE VOORZITTER

Greet VERBERCKMOES

Jo BAERT