



RAAD VAN STATE

afdeling Wetgeving

advies 76.989/1/V
van 3 september 2024

over

een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering ‘over de
organisatie van het initiatief rookstopbegeleiding’

Op 22 juli 2024 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Vlaamse minister van Welzijn, Volksgezondheid en Gezin verzocht binnen een termijn van dertig dagen, van rechtswege^{*} verlengd tot 5 september 2024, een advies te verstrekken over een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering ‘over de organisatie van het initiatief rookstopbegeleiding’.

Het ontwerp is door de eerste vakantiekamer onderzocht op 20 augustus 2024. De kamer was samengesteld uit Koen MUYLLE, staatsraad, voorzitter, Tim CORTHAUT en Frédéric VANNESTE, staatsraden, Jan VELAERS, assessor, en Annemie GOOSSENS, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Sander MEERT, adjunct-auditeur.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 3 september 2024.

*

^{*} Deze verlenging vloeit voort uit artikel 84, § 1, eerste lid, 2°, *in fine*, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, waarin wordt bepaald dat deze termijn van rechtswege verlengd wordt met vijftien dagen wanneer hij begint te lopen tussen 15 juni en 15 augustus.

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.

*

VOORAFGAANDE OPMERKING

2. Rekening houdend met het ogenblik waarop dit advies wordt gegeven, vestigt de Raad van State de aandacht van de adviesaanvrager erop dat de verkiezingen van 9 juni 2024 tot gevolg hebben dat de regering sedert die datum en totdat een nieuwe regering is verkozen, niet over de volheid van haar bevoegdheid beschikt. Dit advies wordt evenwel gegeven zonder dat wordt nagegaan of dit ontwerp in die beperkte bevoegdheid kan worden ingepast, aangezien de afdeling Wetgeving geen kennis heeft van het geheel van de feitelijke gegevens die de regering in aanmerking kan nemen als ze te oordelen heeft of het vaststellen of het wijzigen van verordeningen noodzakelijk is.

STREKKING VAN HET ONTWERP

3. Het voor advies voorgelegde ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering strekt tot organisatie van het initiatief rookstopbegeleiding. Dat initiatief bestaat uit wetenschappelijk onderbouwde prestaties om personen te begeleiden bij het stoppen met roken of vaperen, wordt aangeboden door een individuele zorgaanbieder en de uitvoering ervan wordt ondersteund door een daartoe aangewezen organisatie (artikel 2 van het ontwerp).

Er wordt bepaald onder welke voorwaarden de individuele zorgaanbieder een subsidie kan ontvangen voor de prestaties rookstopbegeleiding die hij aanbiedt (artikel 3) en de subsidiebedragen worden vastgesteld, evenals de maximale persoonlijke bijdrage die een individuele zorgaanbieder aan een deelnemer aan het initiatief rookstopbegeleiding kan vragen (artikel 4).

Voorts wordt de ondersteuning geregeld van de subsidiëring van individuele zorgaanbieders voor het initiatief rookstopbegeleiding door de organisatie rookstopbegeleiding, zijnde een door de Vlaamse minister bevoegd voor de gezondheids- en woonzorg (hierna: minister), overeenkomstig het besluit van de Vlaamse Regering van 5 juni 2009 ‘betreffende de subsidiëring en erkenning van partnerorganisaties en organisaties met terreinwerking via een beheersovereenkomst’ aangewezen partnerorganisatie, die onder meer een tabakologenkadaster aanlegt waarin de individuele zorgaanbieders worden opgenomen die rookstopbegeleiding aanbieden (artikel 5).

Vervolgens wordt de uitvoering van het initiatief rookstopbegeleiding geregeld (artikelen 6 tot 8), waarbij de voorwaarden worden bepaald waaraan de individuele zorgaanbieder moet voldoen om te worden opgenomen in het tabakologenkadaster (artikel 6), evenals de voorwaarden waaraan de deelnemers moeten voldoen (artikel 7), en waarbij de gegevens worden vastgesteld die de individuele zorgaanbieders en de organisatie rookstopbegeleiding verwerken (artikel 8).

Ook wordt de verwerking van persoonsgegevens geregeld in het kader van de ondersteuning en de uitvoering van het initiatief rookstopbegeleiding (artikelen 9 en 10) en wordt bepaald dat als de subsidies aan respectievelijk de individuele zorgaanbieders en de organisatie rookstopbegeleiding staatssteun uitmaken, zij worden verleend met toepassing van respectievelijk verordening (EU) 2023/2832 van de Commissie van 13 december 2023 ‘betreffende de toepassing van de artikelen 107 en 108 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie op de-minimissteun verleend aan diensten van algemeen economisch belang verrichtende ondernemingen’ en het besluit 2012/21/EU van de Commissie van 20 december 2011 ‘betreffende de toepassing van artikel 106, lid 2, van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie op staatssteun in de vorm van compensatie voor de openbare dienst, verleend aan bepaalde met het beheer van diensten van algemeen economisch belang belaste ondernemingen’ (hierna: DAEB-besluit) (artikelen 11 en 12). In het verlengde hiervan wordt de door de organisatie rookstopbegeleiding te voeren boekhouding geregeld, de controle hiervan, en de terugvordering van subsidies (artikel 13).

Ten slotte wordt het ministerieel besluit van 11 januari 2021 ‘betreffende de financiering van rookstopbegeleiding via de beheersovereenkomst met de partnerorganisatie voor tabak’ opgeheven (artikel 14) en wordt de inwerkingtreding bepaald van het te nemen besluit, alsook van artikel 2 van het decreet van 24 juni 2022 ‘houdende diverse bepalingen over de beleidsvelden Vlaamse sociale bescherming, gezondheidspreventie, algemene ziekenhuizen en gezondheids- en woonzorg’ en van artikel 5 van het decreet van 26 april 2024 ‘tot wijziging van het decreet van 21 november 2003 betreffende het preventieve gezondheidsbeleid, wat betreft de lokale besturen, de initiatieven met betrekking tot biotische factoren, de initiatieven met betrekking tot fysische en chemische factoren, de initiatieven met betrekking tot gezondheidsimpact door klimaatverandering en de verwerking van persoonsgegevens’ (artikel 15).

RECHTSGROND

4.1. Blijkens de rubriek ‘Rechtsgronden’ in de aanhef wordt voor het ontwerp rechtsgrond gezocht in artikel 20 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 ‘tot hervorming der instellingen’, de artikelen 21, 25, 26, 34/2, § 3, derde lid en vierde lid, 1° en 3°, § 3/1 en § 4, tweede lid, en 63 van het decreet van 21 november 2003 ‘betreffende het preventieve gezondheidsbeleid’, artikel 38, eerste lid, van het decreet van 24 juni 2022, en artikel 30 van het decreet van 26 april 2024.

Hierom gevraagd maakte de gemachtigde tevens de volgende rechtsgrondentabel over:

Artikel voorontwerp	Rechtsgrond
1	definities
2	artikel 25, 26 en 63 van het Preventiedecreet ^(...)
3	artikel 25, 26 en 63 van het Preventiedecreet
4	artikel 25, 26 en 63 van het Preventiedecreet
5	artikel 21, 25, 26 en 63 van het Preventiedecreet
6	artikel 21, 25, 26 en 63 van het Preventiedecreet
7	artikel 25, 26 en 63 van het Preventiedecreet
8	Artikel 34/2, §3, derde en vierde lid, 1° en 3°, ingevoegd bij het decreet van 24 juni 2022, §3/1, ingevoegd bij het decreet van 26 april 2024, van het Preventiedecreet
9	Artikel 34/2, §4, tweede lid, van het Preventiedecreet
10	Artikel 34/2, §4, tweede lid, van het Preventiedecreet
11	Artikel 20 BWHI
12	Artikel 20 BWHI
13	Artikel 20 BWHI
14	opheffingsbepaling
15	<p>Inwerkingtredingsbepaling</p> <ul style="list-style-type: none"> - artikel 38, eerste lid, van het decreet van 24 juni 2022 houdende diverse bepalingen over de beleidsvelden Vlaamse sociale bescherming, gezondheidspreventie, algemene ziekenhuizen en gezondheids- en woonzorg - Artikel 30 van het decreet van 26 april 2024 tot wijziging van het decreet van 21 november 2003 betreffende het preventieve gezondheidsbeleid, wat betreft de lokale besturen, de initiatieven met betrekking tot biotische factoren, de initiatieven met betrekking tot fysische en chemische factoren, de initiatieven met betrekking tot gezondheidsimpact door klimaatverandering en de verwerking van persoonsgegevens
16	uitvoeringsbepaling

4.2. Met de in deze tabel aangevoerde rechtsgronden kan worden ingestemd, onder voorbehoud van wat volgt.

4.3. Naast de in deze tabel vermelde artikelen 25, 26 en 63 van het decreet van 21 november 2003, vindt artikel 2 van het ontwerp bijkomend rechtsgrond in artikel 21, § 3, van hetzelfde decreet. Luidens die bepaling bepaalt de Vlaamse Regering de subsidie en de subsidievoorwaarden van de in dat artikel vermelde partnerorganisatie. Uit artikel 2, 3°, van het ontwerp blijkt dat een organisatie wordt aangewezen die de uitvoering van het initiatief rookstopbegeleiding ondersteunt, hetgeen, in samenhang gelezen met artikel 5, § 1, van het ontwerp, kan worden beschouwd als een regeling van de subsidie en van de subsidievoorwaarden van de partnerorganisatie bedoeld in het voormelde artikel 21.

4.4. Wat artikel 5 van het ontwerp betreft, moet een onderscheid worden gemaakt tussen de paragrafen 1 en 2 van die bepaling.

In zoverre uit artikel 5, § 1, van het ontwerp voortvloeit dat een partnerorganisatie, door de minister aangewezen overeenkomstig het besluit van de Vlaamse Regering van 5 juni 2009 zal instaan voor de ondersteuning van de subsidiëring van individuele zorgaanbieders en dat hiervoor, in het kader van de beheersovereenkomst, subsidies zullen worden toegekend, vindt die bepaling rechtsgrond in de artikelen 21, § 3, en 63 van het decreet van 21 november 2003.

Artikel 5, § 2, van het ontwerp vindt rechtsgrond in de voormelde bepalingen, in zoverre de subsidiëring van de organisatie rookstopbegeleiding wordt geregeld. In zoverre die bepaling voor individuele zorgaanbieders de verplichting inhoudt om gegevens te verstrekken aan de organisatie rookstopbegeleiding, en de bekendmaking van die gegevens regelt, vindt ze rechtsgrond in de artikelen 25, 26 en 63 van het decreet van 21 november 2003.

4.5. Wat artikel 6 van het ontwerp betreft, moet een onderscheid worden gemaakt tussen, enerzijds, de paragrafen 1 en 3 van die bepaling en, anderzijds, paragraaf 2 ervan.

Artikel 6, § 1 en § 3, van het ontwerp regelt de subsidievoorwaarden waaraan een individuele zorgaanbieder moet voldoen, zodat die bepaling rechtsgrond vindt in de artikelen 25, 26 en 63 van het decreet van 21 november 2003.

Hetzelfde geldt voor artikel 6, § 2, van het ontwerp, in zoverre die bepaling voor de individuele zorgaanbieders die wil opgenomen worden in het tabakologenkadaster, een verplichting inhoudt om een aanvraag in te dienen, ze de gevolgen regelt van het niet (langer) voldoen aan de subsidievoorwaarden bepaald in artikel 6, § 1, van het ontwerp en ze de overeenkomst regelt die de individuele zorgaanbieder sluit met de organisatie rookstopbegeleiding. Ook artikel 6, § 2, vierde lid, van het ontwerp, naar luid waarvan een individuele zorgaanbieder die niet wordt opgenomen in het tabakologenkadaster omdat hij niet voldoet aan de voorwaarden vermeld in paragraaf 1, of die als een niet-actieve aanbieder van rookstopbegeleiding wordt aangeduid in het tabakologenkadaster, geen aanspraak kan maken op een vergoeding van kosten die daaruit volgen, vindt rechtsgrond in de voormelde bepalingen. Uit de door de gemachtigde

gegeven toelichting¹ blijkt dat hiermee de subsidiëring van de individuele zorgaanbieders wordt geregeld.

In zoverre artikel 6, § 2, van het ontwerp verplichtingen inhoudt voor de organisatie rookstopbegeleiding, meer bepaald de verplichting tot het behandelen van aanvragen tot opname in het tabakologenkadaster, tot het bijwerken van dit kadaster en de publiek toegankelijke website en tot het sluiten van een overeenkomst met individuele zorgaanbieders, vindt die bepaling daarentegen rechtsgrond in de artikelen 21, § 3, en 63 van het decreet van 21 november 2003.

4.6.1. Blijkens de rechtsgrondentabel wordt voor artikel 8 van het ontwerp rechtsgrond gezocht in artikel 34/2, § 3, derde en vierde lid, 1° en 3°, en § 3/1, van het decreet van 21 november 2003. Hieromtrent moet het volgende worden opgemerkt.

4.6.2. In artikel 34/2, § 3/1, derde lid, van het decreet van 21 november 2003 wordt de Vlaamse Regering gemachtigd om “[i]n afwijking van de bewaartermijnen, vermeld in het eerste en tweede lid” een kortere termijn te bepalen waarin specifieke verwerkte persoonsgegevens bewaard worden. Vermits artikel 8 van het ontwerp geen regeling van de bewaartermijnen bevat, vindt het geen rechtsgrond in de voormelde bepaling.

4.6.3. Artikel 8, eerste lid, van het ontwerp vindt rechtsgrond in artikel 34/2, § 3, derde lid, van het decreet van 21 november 2003, naar luid waarvan de Vlaamse Regering, na advies van de Vlaamse Toezichtcommissie, de lijst van gegevens vermeld in het eerste en tweede lid van die bepaling nader kan preciseren. De in artikel 8, eerste lid, van het ontwerp vermelde gegevens kunnen inderdaad worden beschouwd als nadere preciseringen van de categorieën van persoonsgegevens vermeld in artikel 34/2, § 3, eerste en tweede lid, van het decreet van 21 november 2003. Zo kan worden aangenomen dat de postcode en de leeftijd van de deelnemer aan het initiatief rookstopbegeleiding (artikel 8, eerste lid, 3° en 4°, van het ontwerp) persoonsgegevens vormen ter identificatie van de deelnemer zoals bedoeld bij artikel 34/2, § 3, eerste lid, 1°, van het decreet van 21 november 2003. Die gegevens zijn pertinent vermits uit artikel 4, derde lid, van het ontwerp, voortvloeit dat deelnemers tot het kalenderjaar waarin ze 21 jaar worden, worden gelijkgesteld met personen met een verhoogde tegemoetkoming, terwijl artikel 7 van het ontwerp de mogelijkheid tot het aanbieden van het initiatief rookstopbegeleiding beperkt in functie van de plaats van domicilie of verblijf van de deelnemers.

4.6.4. In zoverre artikel 8, derde lid, van het ontwerp de inhoud regelt van de door de individuele zorgaanbieders in te dienen overzichten van maandelijks geleverde prestaties rookstopbegeleiding, vindt die bepaling enkel rechtsgrond in de artikelen 25, 26 en 63 van het decreet van 21 november 2003.

¹ De gemachtigde verklaarde: “Deze bepaling werd louter opgenomen om te vermijden dat individuele zorgaanbieders die (tijdelijk) niet in aanmerking komen om mee te werken, de kosten die zij maakten om opgenomen te kunnen worden in het tabakologenkadaster, trachten terug te vorderen van de Vlaamse Gemeenschap. Er wordt dus geen andere vergoeding dan de voorziene subsidie betaald, ook niet voor eventuele gemaakte onkosten.”

4.7.1. Voor de artikelen 11 tot 13 van het ontwerp wordt een beroep gedaan op de algemene uitvoeringsbevoegdheid waarover de Vlaamse Regering beschikt op grond van artikel 20 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980.

Gevraagd in samenhang met welke bepalingen dat artikel 20 moet worden gelezen, antwoordde de gemachtigde het volgende:

“Voor artikel 11, in samenhang aan artikel 26 van het Preventiedecreet en voor artikel 12 en 13, in samenhang aan artikel 21, §3, van het Preventiedecreet en dit meer bepaald omdat het noodzakelijk is om de subsidie op een correcte manier in het licht van mogelijk toepasselijke Europese regelgeving te kunnen toekennen.”

Wat de artikelen 11 en 12 van het ontwerp betreft, kan hiermee worden ingestemd.

4.7.2. Voor artikel 13 van het ontwerp moet, daarentegen, geen beroep worden gedaan op de algemene uitvoeringsbevoegdheid.

Artikel 13, eerste en tweede lid, vindt rechtsgrond in artikel 36 van het decreet van 21 november 2003, dat bepaalt dat alle partnerorganisaties die door de Vlaamse Regering worden erkend of gesubsidieerd voor opdrachten inzake preventieve gezondheidszorg, verantwoording moeten afleggen en zijn onderworpen aan een toezicht, en dat de Vlaamse Regering ertoe machtigt om hiertoe nadere regels te bepalen.

Artikel 13, derde lid, vindt rechtsgrond in artikel 21, § 3, van het decreet van 21 november 2003.

4.8. Voor artikel 14 van het ontwerp, dat strekt tot opheffing van het ministerieel besluit van 11 januari 2021, kan een beroep worden gedaan op de algemene uitvoeringsbevoegdheid van de Vlaamse Regering, gelezen in samenhang met de artikelen 21, § 3, 25, 26 en 63 van het decreet van 21 november 2003.

4.9. Wat artikel 15, 2°, van het ontwerp betreft, kan meer specifiek worden verwezen naar artikel 30, 1°, van het decreet van 26 april 2024.

VORMVEREISTEN

5.1. Gevraagd of de ontworpen regeling werd aangemeld als staatssteun bij de Europese Commissie overeenkomstig artikel 108, lid 3, van het Verdrag ‘betreffende de werking van de Europese Unie’ (hierna: VWEU), antwoordde de gemachtigde:

“De ontworpen regeling werd niet aangemeld als staatssteun bij de Europese Commissie om de redenen die hieronder toegelicht worden.

Wat betreft de organisatie rookstopbegeleiding: in het besluit 2012/21/EU van de Commissie van 20 december 2011 worden de voorwaarden vastgesteld waaronder staatssteun die in de vorm van compensatie voor de openbare dienst wordt verleend aan bepaalde met het beheer van diensten van algemeen economisch belang belaste ondernemingen, wat verenigbaar is met de interne markt en vrijgesteld is van de in

artikel 108, lid 3, van het Verdrag neergelegde aanmeldingsverplichting. Dit besluit verplicht dus geen aanmelding, maar voorziet in een rapportage om de twee jaar (artikel 9).

Wat betreft de individuele zorgaanbieders: de minimissteun is geen staatssteun in de zin van artikel 107 VWEU.”

5.2.1. Uit het antwoord van de gemachtigde blijkt dat de stellers van oordeel zijn dat de ontworpen subsidieregeling voor de prestaties rookstopbegeleiding die worden geleverd door individuele zorgaanbieders, is vrijgesteld van aanmelding als staatssteun bij de Europese Commissie op grond van verordening (EU) 2023/2832. In artikel 11 van het ontwerp wordt overigens bepaald dat de subsidie aan de individuele zorgaanbieder wordt verleend met toepassing van de regeling voor de-minimissteun aan ondernemingen belast met diensten van algemeen economisch belang.

5.2.2. De toekenning van de-minimissteun is vrijgesteld van de aanmelding voorgeschreven in artikel 108, lid 3, van het VWEU, voor zover is voldaan aan de voorwaarden van de voornoemde verordening. In het licht hiervan moet het volgende worden opgemerkt.

5.2.3. Artikel 6, lid 4, van verordening (EU) 2023/2832 bepaalt dat een lidstaat de nieuwe de-minimissteun overeenkomstig deze verordening pas verleent na zich ervan te hebben vergewist dat de nieuwe steun het totale bedrag aan de-minimissteun dat aan de betrokken onderneming is verleend, niet zodanig doet toenemen dat het in artikel 3, lid 2, van deze verordening vastgestelde plafond wordt overschreden, en dat aan alle in deze verordening vastgestelde voorwaarden is voldaan.

In zoverre artikel 6, § 3, derde lid, van het ontwerp erin voorziet dat de individuele zorgaanbieder bij het in te dienen maandelijks overzicht van prestaties rookstopbegeleiding een verklaring op erewoord voegt dat hij, met inbegrip van de subsidie vermeld in artikel 3 van het ontwerp, niet meer de-minimissteun zal hebben ontvangen dan verordening (EU) 2023/2832 toelaat, kan worden aangenomen dat is voldaan aan het vereiste bepaald in artikel 6, lid 4, van verordening (EU) 2023/2832.

Het voormelde artikel 6, § 3, derde lid, volstaat echter niet om te voldoen aan artikel 7, lid 4, van verordening (EU) 2023/2832, dat een lidstaat ertoe verplicht om tot 1 januari 2029,² voordat hij de steun verleent, van de betrokken onderneming een schriftelijke of elektronische verklaring te verlangen over alle andere onder deze verordening of andere de-minimisverordeningen vallende de-minimissteun die deze onderneming gedurende een periode van drie jaar heeft ontvangen. Bijgevolg zou de verklaring op erewoord waarin artikel 6, § 3, derde lid, van het ontwerp voorziet ook betrekking moeten hebben op alle andere onder verordening (EU) 2023/2832 of andere de-minimisverordeningen vallende de-minimissteun die deze onderneming gedurende een periode van drie jaar heeft ontvangen.

² Die verplichting wordt opgelegd aan een lidstaat “[t]otdat het centrale register is opgezet en een periode van drie jaar bestrijkt”. Het betreft het centrale register bedoeld in artikel 6, lid 1, van die verordening, waarin de lidstaten moeten voorzien met ingang van 1 januari 2026.

5.3.1. Uit het voormelde antwoord van de gemachtigde blijkt verder dat de stellers van het ontwerp van oordeel zijn dat de ontworpen subsidieregeling voor de organisatie rookstopbegeleiding, is vrijgesteld van aanmelding als staatssteun bij de Europese Commissie op grond van het DAEB-besluit. In artikel 12 van het ontwerp wordt overigens bepaald dat de subsidie aan de organisatie rookstopbegeleiding wordt verleend met toepassing van het DAEB-besluit. Er moet er dan echter op worden toegezien dat de ontworpen regeling aan alle voorwaarden van het DAEB-besluit beantwoordt. Indien dit niet het geval is, moet de ontworpen regeling alsnog worden aangemeld bij de Europese Commissie.

In het licht hiervan moet het volgende worden opgemerkt.

5.3.2. Artikel 4 van het DAEB-besluit schrijft voor dat een besluit of de besluiten waarmee een onderneming met het beheer van een dienst van algemeen economisch belang wordt belast, moet(en) vermelden: (a) de inhoud en de duur van de openbardienstverplichtingen, (b) de betrokken onderneming en, in voorkomend geval, het betrokken grondgebied, (c) de aard van alle uitsluitende of bijzondere rechten die de onderneming door het toewijzende overheidsorgaan zijn verleend, (d) een beschrijving van het compensatiemechanisme en de parameters voor berekening, monitoring en herziening van de compensatie, (e) de regelingen om eventuele overcompensatie te vermijden en terug te vorderen, en (f) een verwijzing naar het DAEB-besluit.

Er moet worden vastgesteld dat de in artikel 4 van het DAEB-besluit bedoelde vermeldingen slechts in beperkte mate in de ontworpen regeling zelf zijn opgenomen. Het ontwerp bevat immers zelf enkel ten dele de onder a) bedoelde vermelding van de inhoud van de openbardienstverplichtingen, de onder d) bedoelde parameters voor monitoring van de compensatie, de onder e) bedoelde regelingen om eventuele overcompensatie te vermijden en terug te vorderen, en de onder f) bedoelde verwijzing naar het DAEB-besluit. Het besluit van de Vlaamse Regering van 5 juni 2009 overeenkomstig hetwelk de subsidiëring van de organisatie rookstopbegeleiding gebeurt,³ bevat verder ten dele de onder d) bedoelde beschrijving van het compensatiemechanisme en de parameters voor berekening, monitoring en herziening van de compensatie.

Er zal op moeten worden toegezien dat de met de organisatie rookstopbegeleiding te sluiten beheersovereenkomst de ontbrekende in artikel 4 van het DAEB-besluit bedoelde vermeldingen bevat.

5.3.3. Artikel 6, lid 2, van het DAEB-besluit bepaalt dat wanneer het bedrag van de overcompensatie niet meer dan 10 % van het bedrag van de gemiddelde jaarcompensatie bedraagt, deze overcompensatie naar de volgende periode mag worden overgedragen en op het voor die periode te betalen compensatiebedrag in mindering mag worden gebracht.

In het ontwerp wordt dienaangaande niets bepaald. Bijgevolg moet de ontworpen regeling op dit punt nog worden aangevuld.

³ Zie dienaangaande opmerking 13.1.

5.3.4. Artikel 5, lid 3, c), van het DAEB-besluit bepaalt dat de aan de dienst van algemeen economisch belang toegerekende kosten alle directe kosten kunnen omvatten die voor het beheer van de dienst van algemeen economisch belang worden gemaakt, alsmede een passende bijdrage in de gemeenschappelijke vaste kosten van de dienst van algemeen economisch belang en de overige activiteiten.

In artikel 13, derde lid, van het ontwerp wordt echter “een passend aandeel in de gemeenschappelijke kosten van de organisatie rookstopbegeleiding” vermeld, zonder nadere beperking tot de “vaste kosten”.

Op dit punt dient de ontworpen regeling derhalve nog te worden aangepast.

5.3.5. Artikel 5, lid 9, van het DAEB-besluit vereist dat, wanneer een onderneming activiteiten verricht die zowel binnen als buiten de dienst van algemeen economisch belang vallen, in de interne boekhouding de met de dienst van algemeen economisch belang verband houdende kosten en inkomsten, en die van de andere diensten, gescheiden worden opgenomen, alsook de parameters voor de toerekening van die kosten en inkomsten.

In artikel 13, eerste lid, van het ontwerp wordt weliswaar bepaald dat in de boekhouding van de organisatie rookstopbegeleiding de inkomsten en kosten die verband houden met deze opdrachten transparant afgezonderd moeten worden, maar de criteria aan de hand waarvan dit moet gebeuren worden niet vastgesteld. Er zal op moeten worden toegezien dat dit in de beheersovereenkomst gebeurt.

ALGEMENE OPMERKINGEN

6.1. Luidens artikel 6, § 1, tweede lid, 6°, van het ontwerp kan een individuele zorgaanbieder in het tabakologenkadaster worden opgenomen op voorwaarde dat “als de subsidies voor de prestaties rookstopbegeleiding staatssteun uitmaken”, de individuele zorgaanbieder, met inbegrip van de subsidie voor de prestaties rookstopbegeleiding, niet meer de-minimissteun zal hebben ontvangen dan verordening (EU) 2023/2832 toelaat. Artikel 6, § 3, derde lid, van het ontwerp bepaalt op gelijkaardige wijze dat “[a]ls de subsidie, vermeld in artikel 3, staatssteun uitmaakt”, de individuele zorgaanbieder bij het overzicht, vermeld in het eerste lid van die bepaling, een verklaring op erewoord voegt dat hij, met inbegrip van die subsidie, niet meer de-minimissteun zal hebben ontvangen dan verordening (EU) 2023/2832 toelaat. Ook in de artikelen 11 en 12 van het ontwerp wordt bepaald dat de voormelde verordening of het DAEB-besluit van toepassing is als de subsidie vermeld in, respectievelijk, artikel 3 of artikel 5, § 1, van het ontwerp staatssteun uitmaakt.

6.2. De voormelde bepalingen van het ontwerp laten in het midden of de ontworpen steunregelingen staatssteun uitmaken, hetgeen aanleiding geeft tot rechtsonzekerheid. Ze zijn ook overbodig vermits de kwalificatie van de ontworpen regeling als staatssteun niet afhankelijk is van hetgeen dienaangaande in de ontworpen regeling wordt bepaald, maar voortvloeit uit het Europese Unierecht.

Bijgevolg moeten in de voormelde bepalingen de zinsneden “als de subsidie ... staatssteun uitmaken” en “Als de subsidie ... staatssteun uitmaakt” worden weggelaten.

7. Artikel 3 van het ontwerp voorziet in de subsidiëring van de individuele zorgaanbieders die aan de in die bepaling vermelde voorwaarden voldoen. Het ontwerp voorziet daarentegen slechts onrechtstreeks in de subsidiëring van de organisatie rookstopbegeleiding. Artikel 12 van het ontwerp vermeldt weliswaar “de subsidie, vermeld in artikel 5, §1”, maar dat artikel bepaalt enkel dat de ondersteuning van de subsidiëring van individuele zorgaanbieders voor het initiatief rookstopbegeleiding wordt gerealiseerd door een partnerorganisatie die de minister aanwijst conform de bepalingen van het besluit van de Vlaamse Regering van 5 juni 2009.

Hieromtrent om toelichting gevraagd verklaarde de gemachtigde dat met de verwijzing in artikel 12 van het ontwerp de subsidie wordt bedoeld die aan de organisatie rookstopbegeleiding zal worden toegekend in het kader van de beheersovereenkomst die met deze organisatie zal worden gesloten overeenkomstig het voormelde besluit van de Vlaamse Regering van 5 juni 2009.

Het verdient aanbeveling om in het ontwerp te verduidelijken dat de organisatie rookstopbegeleiding wordt gesubsidieerd overeenkomstig hetgeen dienaangaande in de beheersovereenkomst wordt overeengekomen.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Aanhef

8. De aanhef moet worden aangepast aan hetgeen hiervoor over de rechtsgrond voor het ontwerp is opgemerkt.

Artikel 5

9. Luidens artikel 5, § 2, tweede lid, 6°, van het ontwerp worden onder meer “de overige gegevens die noodzakelijk zijn om na te gaan of de individuele zorgaanbieder voldoet aan de in artikel 6 vermelde voorwaarden” opgenomen in het tabakologenkadaster.

Gevraagd om welke gegevens het gaat, antwoordde de gemachtigde:

“Deze bewoordingen werden toegevoegd naar aanleiding van het advies nr. 56/2024 van de Gegevensbeschermingsautoriteit (hierna: GBA) van 27 juni 2024. In randnummer 32 stelt de GBA dat het aangewezen is om punt 6° aan te vullen met een verwijzing naar artikel 6 van het ontwerp waarin de feitelijke voorwaarden waaraan een individuele zorgaanbieder moet voldoen zijn neergelegd. In voetnoot (10) doet de GBA hiertoe een tekstvoorstel, waarbij het suggereert om artikel 5, §2, tweede lid, 6°, op deze wijze aan te vullen.

Concreet gaat het dus onder andere om gegevens over de specifieke deskundigheid van de individuele zorgaanbieder, zoals of die de vereiste opleiding voor rookstopbegeleiding heeft gevolgd, of deze een wetenschappelijk aanvaarde dienstverlening aanbiedt,..."

Artikel 6

10.1. Luidens artikel 6, § 1, eerste lid, van het ontwerp wordt het initiatief rookstopbegeleiding uitsluitend aangeboden door een individuele zorgaanbieder die is opgenomen in het tabakologenkadaster.

Gevraagd of met die bepaling wordt beoogd dat enkel individuele zorgaanbieders die zijn opgenomen in het tabakologenkadaster recht hebben op subsidies voor prestaties rookstopbegeleiding, of dat enkel individuele zorgaanbieders die zijn opgenomen in het tabakologenkadaster dergelijke prestaties mogen aanbieden, antwoordde de gemachtigde:

“Het is niet de bedoeling om te bepalen wie rookstopbegeleiding mag aanbieden en wie niet of om te bewaken onder welke voorwaarden rookstopbegeleiding aangeboden wordt. Het tabakologenkadaster dient daarentegen wel om te bepalen welke tabakologen mogen meewerken aan het initiatief rookstopbegeleiding dat door de Vlaamse Gemeenschap gesubsidieerd wordt. Door voorwaarden te stellen aan de tabakologen en aan de prestaties die in aanmerking komen voor het initiatief, moet de kwaliteit van de rookstopbegeleiding die aangeboden wordt in het kader van het voorliggende besluit gegarandeerd worden. Ook de toegang van burgers tot het initiatief wordt gewaarborgd door de gestelde voorwaarden. Om het initiatief laagdrempelig te houden, zijn bijvoorbeeld maximumtarieven opgenomen die men mag vragen ten aanzien van personen die deelnemen aan het voorliggende initiatief.

Niets belemmert personen die niet opgenomen zijn in het tabakologenkadaster om dezelfde prestaties aan te bieden en niets belet personen om buiten dit initiatief andere initiatieven op te zetten. Wie niet voldoet aan de voorwaarden, zal echter niet in aanmerking komen voor de financiering vanuit de Vlaamse Gemeenschap die in voorliggend ontwerp van besluit wordt geregeld.”

Dit zou in artikel 6, § 1, eerste lid, van het ontwerp beter tot uiting kunnen komen door met zoveel woorden te schrijven dat enkel individuele zorgaanbieders die zijn opgenomen in het tabakologenkadaster in aanmerking komen voor de in artikel 3 van het ontwerp vermelde subsidie.

10.2. Artikel 6, § 2, derde en vijfde lid, van het ontwerp voorziet in de mogelijkheid om een individuele zorgaanbieder aan te duiden als niet-actieve aanbieder van rookstopbegeleiding op de publiek toegankelijk website.

Gevraagd of de individuele zorgaanbieder als niet-actieve aanbieder wordt aangeduid op de publiek toegankelijke website ook al heeft deze niet overeenkomstig artikel 5, § 2, derde lid, van het ontwerp ingestemd met de bekendmaking van zijn gegevens op die website, antwoordde de gemachtigde:

“Zoals aangegeven in artikel 5, §2, derde lid, van het ontwerp, worden de gegevens van de tabakologen enkel op de website vermeld als zij daar hun toestemming toe verleend hebben. De meeste tabakologen zullen in principe de toestemming geven om hun gegevens op te nemen op de website. Ingeval een individuele zorgaanbieder niet of niet meer voldoet aan de voorwaarden, wordt op de website bij zijn gegevens vermeld dat hij niet-actief is. Geeft de individuele zorgaanbieder echter geen toestemming of trekt hij zijn toestemming in, zal hij niet vermeld worden op de website.”

In artikel 6, § 2, derde en vijfde lid, van het ontwerp zou duidelijker tot uiting moeten komen dat de individuele zorgaanbieder ook in de hierin bedoelde gevallen moet instemmen met de bekendmaking op de website.

Artikel 7

11.1. Luidens artikel 7, 1°, van het ontwerp kan het initiatief rookstopbegeleiding uitsluitend worden aangeboden aan een deelnemer die hetzij gedomicilieerd is in het Vlaamse Gewest (lees: het Nederlandse taalgebied), hetzij verblijft in een voorziening die behoort tot het gezondheids- of welzijnsbeleid, vermeld in artikel 5, § 1, I en II, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 en die in het Vlaamse Gewest (lees: het Nederlandse taalgebied) ligt, hetzij verblijft in een gevangenis of een voorziening voor geïnterneerden die, of in een asielcentrum of een internaat dat in het Vlaamse Gewest (lees: het Nederlandse taalgebied) ligt. Uit artikel 3, 2°, van het ontwerp vloeit voort dat aan deze voorwaarde moet zijn voldaan opdat de individuele zorgaanbieder een subsidie ontvangt voor de prestaties rookstopbegeleiding die hij aanbiedt.

Aldus doet het ontwerp een verschil in behandeling ontstaan tussen, enerzijds, individuele zorgaanbieders die prestaties aanbieden aan een deelnemer die voldoet aan een van die voorwaarden en, anderzijds, individuele zorgaanbieders die prestaties aanbieden aan een deelnemer die hieraan niet voldoet.

Dat verschil in behandeling moet kunnen worden verantwoord in het licht van het grondwettelijke beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie.

11.2.1. Voor die verantwoording kan er niet mee worden volstaan aan te voeren dat de Vlaamse Gemeenschap niet bevoegd zou zijn ten aanzien van deelnemers die zich in geen van de in artikel 7, 1°, van het ontwerp vermelde gevallen zouden bevinden. Met name valt het niet uit te sluiten dat de Vlaamse Gemeenschap bevoegd is ten aanzien van individuele zorgaanbieders die in het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad prestaties aanbieden aan een deelnemer die gedomicilieerd is in dat gebied of die verblijft in een voorziening die in dat gebied ligt.

Toen in artikel 5, § 1, I, eerste lid, 8°, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 werd bepaald dat de gemeenschappen bevoegd zijn voor “alle initiatieven inzake de preventieve gezondheidszorg”, waarmee ook tabaksontwenning wordt bedoeld,⁴ werd in de toelichting bij het wetsvoorstel dat tot die bepaling heeft geleid weliswaar gesteld dat “[i]n zoverre de bevoegdheden – wat personen betreft – verplichtingen of rechten op een tegemoetkoming of toelage inhouden, of in de mate dat het om bicommunautaire instellingen gaat, (...) in het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie (GGC) de bevoegde overheid [zal] zijn” en dat de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie bevoegd zal zijn op het grondgebied van het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad voor “consultaties voor tabaksontwenning”.⁵ In advies 53.932/AV heeft de Raad van State, afdeling Wetgeving, dienaangaande evenwel het volgende opgemerkt:

“8.3. In de toelichting bij het wetsvoorstel⁶ hebben de indieners daarenboven gesteld dat voor een aantal aangelegenheden inzake gezondheidszorg alleen de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie bevoegd zal zijn⁷, terwijl voor andere aangelegenheden hetzij de Vlaamse Gemeenschap, hetzij de Franse Gemeenschap⁸, hetzij de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie bevoegd zal zijn.⁹

Deze stellingname van de indieners van het voorstel is wellicht gebaseerd op een analyse van de wijze waarop de federale wetgever, in deze aangelegenheden, thans de bevoegdheden uitoefent: hetzij door het rechtstreeks toekennen van rechten en het opleggen van verplichtingen aan natuurlijke personen (‘individuele-rechtenlogica’), hetzij via instellingen (‘instellingenlogica’).

De Raad van State wenst daarbij op te merken dat, zelfs indien deze analyse correct zou zijn – wat de Raad niet heeft onderzocht –, daaruit niet kan worden afgeleid dat de wijze waarop de bevoegdheden thans worden uitgeoefend, de enig mogelijke wijze zou zijn. Het is immers niet uitgesloten dat aangelegenheden die thans op federaal niveau volgens de ‘individuele-rechtenlogica’ worden geregeld, na de overdracht van de bevoegdheid, door één of beide gemeenschappen volgens de ‘instellingenlogica’ worden geregeld, op voorwaarde dat ze binnen de grenzen van de federale loyaliteit blijven.

⁴ *Parl.St.* Senaat 2012-12, nr. 5-2232/1, 42-43.

⁵ *Ibid.*, 6-7.

⁶ Voetnoot 35 van het aangehaalde advies: *Ibid.*, 6-8.

⁷ Voetnoot 36 van het aangehaalde advies: Vermeld worden: tegemoetkoming hulp aan bejaarden (THAB), Impulseo, consultaties voor tabaksontwenning, de gecommunautariseerde prestaties die ten laste genomen worden in het kader van de “maximumfactuur” (MAF) en bepaalde mobiliteitshulpmiddelen.

⁸ Voetnoot 37 van het aangehaalde advies: Desgevallend zou, op grond van decreten uitgevaardigd op grond van artikel 138 van de Grondwet, ook de Franse Gemeenschapscommissie bevoegd kunnen zijn.

⁹ Voetnoot 38 van het aangehaalde advies: Vermeld worden: vaccinatiecampaagnes, screeningscampagnes, nationaal voedings- en gezondheidsplan (NVGP), hygiëne in de scholen, Fonds ter bestrijding van verslavingen; geïntegreerde diensten voor thuisverzorging (GDT), palliatieve netwerken/multidisciplinaire palliatieve teams, huisartsenkringen, ziekenhuisinfrastructuur en investeringskosten in zwaar medisch materiaal (onderdeel A1 en A3 van het ziekenhuisbudget), overgedragen revalidatieovereenkomsten, psychiatrisch verzorgingstehuizen, initiatieven voor beschut wonen (BeWo), psychiatrische overlegplatformen, lokaal multidisciplinaire netwerken, erkenning en zorgberoepen en de subquota van gezondheidsberoepen, geïsoleerde G en Sp-diensten, rust- en verzorgingstehuizen (RVT), rustoorden voor bejaarden (ROB) en centra voor dagverzorging en centra voor kortverblijf (CKV).

De bevoegdheid van de gemeenschappen ‘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’, is in artikel 128, § 2, van de Grondwet zelf verankerd en kan dan ook niet door een loutere stellingname in de toelichting bij een voorstel van bijzondere wet worden uitgesloten.

Alleen door uitdrukkelijk, in de tekst zelf van de bijzondere wet, gebruik te maken van de mogelijkheid die de uitzonderingsbepaling, vervat in artikel 128, § 2, van de Grondwet biedt om te beslissen dat de Vlaamse Gemeenschap en de Franse Gemeenschap bepaalde bevoegdheden niet zullen kunnen uitoefenen ten aanzien van hun instellingen in het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad – wat in het voorgestelde artikel 52 wordt beslist voor de gezinsbijslagen en voor bepaalde mobiliteitshulpmiddelen¹⁰ – kan de bijzondere wetgever de in de toelichting vermelde aangelegenheden volledig voorbehouden aan de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie.”¹¹

11.2.2. Te dien aanzien moet erop worden gewezen dat de ontworpen regeling voorziet in de subsidiëring van de individuele zorgaanbieders die rookstopbegeleiding aanbieden. De deelnemers zelf worden niet gesubsidieerd.

In advies 34.339/AV heeft de Raad van State, afdeling Wetgeving, ten aanzien van individuele zorgaanbieders in het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad opgemerkt dat een individuele zorgaanbieder die in een bepaald verband werkt, dat zelf georganiseerd is op een zodanige wijze dat blijkt gegeven wordt van een band met de Vlaamse Gemeenschap, als een “instelling” kan worden beschouwd die wegens haar organisatie moet worden beschouwd uitsluitend te behoren tot de Vlaamse Gemeenschap.¹² De Vlaamse Gemeenschap kan natuurlijke personen (van welke taalaanhorigheid ook) bereiken via dergelijke tot haar behorende “instellingen”, waartoe die personen zich vrij kunnen wenden.¹³

In de gevallen dat de individuele zorgaanbieder in het tweetalig gebied Brussel-Hoofdstad die rookstopbegeleiding aanbiedt op grond van de voormelde criteria als een instelling kan worden beschouwd die wegens zijn organisatie moet worden beschouwd uitsluitend te behoren tot de Vlaamse Gemeenschap, is de Vlaamse Gemeenschap bevoegd om via die instellingen tabaksontwenning aan te bieden aan personen die gedomicilieerd zijn in het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad.

11.2.3. Voorts moet worden opgemerkt dat in artikel 7, 1°, b) en c), van het ontwerp gewag wordt gemaakt van voorzieningen in aangelegenheden die tot de bevoegdheid van de Vlaamse Gemeenschap behoren. Wanneer het gaat om voorzieningen die in het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad zijn gelegen, kunnen zij wegens hun organisatie tot de bevoegdheid van de Vlaamse Gemeenschap behoren. De Vlaamse Gemeenschap is derhalve tevens bevoegd om

10 Voetnoot 39 van het aangehaalde advies: Die bedoeling lijkt althans te volgen uit het voorgestelde artikel 52, 2°, tweede en derde lid, samen gelezen met de commentaar in de toelichting (*Parl.St.* Senaat 2012-13, nr. 5-2232/1, 3, 7 en 51). Zie verder opmerking nr. 2 met betrekking tot de artikelen 8 en 52, *partim*.

11 Adv.RvS 53.932/AV van 27 augustus 2013 over een voorstel dat heeft geleid tot de bijzondere wet van 6 januari 2014 ‘met betrekking tot de Zesde Staatshervorming’, *Parl.St.* Senaat 2012-13, nr. 5-2232/3, 16-17.

12 Adv.RvS 34.339/AV van 29 april 2003 over een voorontwerp dat heeft geleid tot het decreet van 21 november 2003, *Parl.St.* VI.Parl. 2002-03, nr. 1709/1, 159, opmerking 26.

13 *Ibid.*, 156, opmerking 21.

tabaksontwenning aan te bieden aan deelnemers die in dergelijke voorzieningen verblijven, ongeacht of die deelnemers gedomicilieerd zijn in het Nederlandse taalgebied, dan wel in het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad.

11.3. Vermits het in opmerking 11.1 vermelde verschil in behandeling niet kan worden verantwoord op grond van de bevoegdheidverdelende regels, zullen de stellers van het ontwerp het op grond van andere redenen moeten kunnen verantwoorden. Indien geen dergelijke verantwoording voorhanden is, zal de ontworpen regeling moeten worden aangepast in het licht van het voorgaande.

Artikel 10

12. In artikel 10, 2°, van het ontwerp wordt bepaald dat de organisatie rookstopbegeleiding de volgende organisatorische en technische beveiligingsmaatregel voor de verwerking van persoonsgegevens neemt:

“iedere deelnemer en individuele zorgaanbieder van wie gegevens worden verwerkt, kunnen via een website van de organisatie rookstopbegeleiding laagdrempelig de informatie terugvinden die in de algemene verordening gegevensbescherming opgenomen is over de verwerking van de persoonsgegevens”.

Gevraagd om welke informatie het gaat, antwoordde de gemachtigde:

“Dit gaat over de informatieverstrekking naar de deelnemers over hun rechten in het kader van de AVG als informatie die moet worden gegeven over wat er in het kader van het initiatief rookstopbegeleiding gebeurt en vloeit voort uit artikel 13 van de AVG.”

De verplichting om informatie te verstrekken aan de personen waarvan de persoonsgegevens worden verwerkt, vloeit reeds rechtstreeks voort uit het door de gemachtigde vermelde artikel 13 van verordening (EU) 2016/679 van het Europees Parlement en de Raad van 27 april 2016 ‘betreffende de bescherming van natuurlijke personen in verband met de verwerking van persoonsgegevens en betreffende het vrije verkeer van die gegevens en tot intrekking van Richtlijn 95/46/EG (algemene verordening gegevensbescherming)’. Het is derhalve niet nodig die verplichting in herinnering te brengen in de ontworpen regeling. Meer nog, een dergelijke handelwijze staat op gespannen voet met het overschrijfverbod.

Artikel 10, 2°, van het ontwerp kan dan ook beter worden weggelaten, of moet minstens worden aangevuld met de zinsnede “overeenkomstig artikel 13 van verordening (EU) 2016/679 van het Europees Parlement en de Raad van 27 april 2016 betreffende de bescherming van natuurlijke personen in verband met de verwerking van persoonsgegevens en betreffende het vrije verkeer van die gegevens en tot intrekking van Richtlijn 95/46/EG (algemene verordening gegevensbescherming)”.

Artikel 13

13.1. Artikel 13 van het ontwerp regelt de verantwoording voor de aanwending van, het toezicht op en de terugvordering van de aan de organisatie rookstopbegeleiding toegekende subsidie. Zo vereist artikel 13, eerste lid, van het ontwerp dat in de boekhouding van de organisatie rookstopbegeleiding de inkomsten en kosten die verband houden met de opdrachten vermeld in artikel 5, § 1, transparant worden afgezonderd.

In het besluit van de Vlaamse Regering van 5 juni 2009 zijn reeds regels bepaald inzake de verantwoording, controle en terugvordering van subsidies in het kader van de beheersovereenkomst. Zo bepaalt artikel 9, § 3, van dat besluit dat jaarlijks een financieel verslag wordt ingediend bij het Departement Zorg en bepaalt artikel 14 van hetzelfde besluit dat inkomsten die verkregen worden buiten de beheersovereenkomst, niet in mindering worden gebracht van de subsidie die wordt toegekend in het kader van de beheersovereenkomst, tenzij dubbele financiering wordt aangetoond, en dat als dubbele financiering van dezelfde activiteit wordt aangetoond, de uitgaven in kwestie niet als kosten worden aanvaard in het kader van de beheersovereenkomst. Artikel 16 van dat besluit bepaalt voorts dat alleen de kosten die betrekking hebben op de uitvoering van de beheersovereenkomst, in rekening kunnen worden gebracht, en bepaalt voor verschillende soorten kosten de voorwaarden hiervoor.

Aan de gemachtigde werd gevraagd hoe artikel 13 van het ontwerp zich verhoudt tot de reeds bestaande regels vervat in het besluit van de Vlaamse Regering van 5 juni 2009. Hierop antwoordde hij:

“De organisatie rookstopbegeleiding moet zich naast de regels, bepaald in artikel 13 van het ontwerp, ook houden aan de bestaande regels inzake de verantwoording, controle en terugvordering van subsidies in het kader van de beheersovereenkomst die zijn bepaald in het besluit van de Vlaamse Regering van 5 juni 2009 betreffende de subsidiëring en erkenning van partnerorganisaties en organisaties met terreinwerking via een beheersovereenkomst. Beide regelgevingen bestaan naast elkaar en lijken op het eerste zicht niet tegenstrijdig. Mocht in de toekomst blijken dat er toch tegenstrijdigheden zijn, dan zal artikel 13 van het ontwerp primeren op de regels bepaald in het besluit van 5 juni 2009 en dit omwille van het *lex specialis* principe.”

De gemachtigde kan niet worden gevolgd wanneer hij ervan uitgaat dat er geen tegenstrijdigheden bestaan tussen artikel 13 van het ontwerp en de bepalingen van het besluit van de Vlaamse Regering van 5 juni 2009. Zo voorziet artikel 13, derde lid, van het ontwerp in de terugvordering van (een deel van) de subsidie als, rekening houdend met een redelijke winst, het totaal van de inkomsten hoger is dan de kosten en een passend aandeel in de gemeenschappelijke (vaste)¹⁴ kosten van de organisatie rookstopbegeleiding. Artikel 15 van het besluit van de Vlaamse Regering van 5 juni 2009 voorziet daarentegen in de mogelijkheid tot de aanleg van een reserve opgebouwd uit subsidies in het kader van de beheersovereenkomst.

¹⁴ Zie opmerking 5.3.4.

Ter wille van de duidelijkheid en rechtszekerheid, moet in artikel 13 van het ontwerp worden verduidelijkt hoe dat artikel zich verhoudt tot de bepalingen van het besluit van de Vlaamse Regering van 5 juni 2009 die betrekking hebben op de verantwoording, controle en terugvordering van subsidies.

13.2. In artikel 13, tweede lid, van het ontwerp schrijve men “*de subsidiërende overheid*” en “*de organisatie rookstopbegeleiding*” in de plaats van respectievelijk “*subsiidiërende overheid*” en “*de aanvrager*”.

13.3. In artikel 13, derde lid, van het ontwerp schrijve men dat als, rekening houdend met een redelijke winst, het totaal van de inkomsten hoger is dan de kosten en een passend aandeel in de gemeenschappelijke (vaste) kosten van de organisatie rookstopbegeleiding, de subsidiërende overheid *de subsidie vermeld in artikel 3* terugvordert ten belope van het bedoelde verschil.

DE GRIFFIER

DE VOORZITTER

Annemie GOOSSENS

Koen MUYLLE