KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 48.079/1
VAN 29 APRIL 2010

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling Wetgeving, eerste kamer, op 6 april 2010 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 erkenning en subsidiëring van een pilootproject diensten Inclusieve Ondersteuning, tot wijziging van het besluit van de Vlaamse Regering van 17 november 2006 betreffende de goedkeuring en subsidiëring van geïntegreerde woonprojecten voor personen met een handicap en tot opheffing van het besluit van de Vlaamse Regering van 18 december 1998 betreffende de erkenning en subsidiëring van diensten voor beschermd wonen voor personen met een handicap", heeft het volgende advies gegeven:

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

1. Het om advies voorgelegde ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering regelt de voorwaarden waaronder het Vlaams Agentschap voor Personen met een Handicap (hierna: agentschap) pilootprojecten diensten Inclusieve Ondersteuning kan erkennen en subsidiëren. In de nieuwe diensten worden de opdrachten van de diensten Beschermd Wonen en de projecten Geïntegreerd Wonen samengebracht. De genoemde diensten en projecten gaan vanaf 1 januari 2013 op in de diensten Inclusieve Ondersteuning.

2. De ontworpen regeling vindt rechtsgrond in artikel 8, 2/, van het decreet van 7 mei 2004 tot oprichting van het intern verzelfstandigd agentschap met rechtspersoonlijkheid Vlaams Agentschap voor Personen met een Handicap, dat luidt:

> "De Vlaamse Regering kan binnen het kader van de aan het agentschap toegewezen middelen en binnen het kader van de taken van het agentschap, vermeld in artikelen 5, 6 en 7, nadere regels vaststellen betreffende de criteria, de voorwaarden, de gevallen, de bedragen, de organisatie, de erkenningsnormen en de subsidievoorwaarden inzake:
>
> (...);
>
> 2/ het vergunnen, erkennen en subsidiëren van voorzieningen, en het opleggen van administratieve sancties aan voorzieningen;
>
> (...)".

De ontworpen regeling kan worden betrokken op de taken van het agentschap die worden opgesomd in de artikelen 5, 1/, en 6, 1/ en 4/, van het decreet van 7 mei 2004 en vindt derhalve rechtsgrond in artikel 8, 2/, van het ontwerp.

3. Artikel 33 van het ontwerp strekt tot het wijzigen van artikel 1, 1/, van het besluit van de Vlaamse Regering van 15 december 2000 betreffende de kwaliteitszorg in de voorzieningen voor de sociale integratie van personen met een handicap. Rechtsgrond voor deze bepaling werd geboden door artikel 7, § 1, van het decreet van 29 april 1997 inzake de kwaliteitszorg in de welzijnsvoorzieningen. Het betrokken decreet werd evenwel met ingang van 1 januari 2010 opgeheven bij artikel 12, § 1, 2/, van het decreet van 17 oktober 2003 betreffende de kwaliteit van de gezondheids- en welzijnsvoorzieningen [(1)]. Artikel 33 van het ontwerp kan worden geacht rechtsgrond te vinden in de bepalingen van het laatstgenoemde decreet, gelezen in samenhang met artikel 20 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen, dat aan de Vlaamse Regering de algemene bevoegdheid verleent tot uitvoering van de decreten.

ALGEMENE OPMERKINGEN

1. Het ontwerp regelt de voorwaarden waaronder pilootprojecten diensten Inclusieve Ondersteuning kunnen worden erkend en gesubsidieerd. Diverse bepalingen van het ontwerp zijn derhalve geconcipieerd als bepalingen die erkennings- of subsidiëringsvoorwaarden bevatten. Dit valt evenwel niet steeds voldoende duidelijk af te leiden uit de redactie van de betrokken artikelen van het ontwerp, waarvan sommige zelfs zijn geredigeerd niet als voorwaarden voor erkenning of subsidiëring, doch als normen waarmee in het algemeen verplichtingen worden opgelegd aan de gebruikers [(2)]. Het spreekt voor zich dat de tekst van het ontwerp aan duidelijkheid zou winnen indien

---

(1) Artikel 12, § 2, van het decreet van 17 oktober 2003 draagt de Vlaamse Regering op de maatregelen te bepalen die nodig zijn om de overgang van de in artikel 12, § 1, vermelde (op te heffen) decreten naar het decreet van 17 oktober 2003 op een coherente manier te laten verlopen. Artikel 12, § 3, van het laatstgenoemde decreet bepaalt onder meer dat de uitvoeringsbesluiten van de in artikel 12, § 1, vermelde (op te heffen) decreten van kracht blijven totdat ze opgeheven worden.

(2) Zie de artikelen 5, § 4, en 6 van het ontwerp.

deze op een meer expliciete wijze zou worden afgestemd op de bedoeling die aan het ontwerp ten grondslag ligt, namelijk het vaststellen van voorwaarden waaronder pilootprojecten diensten Inclusieve Ondersteuning kunnen worden erkend en gesubsidieerd.

2. Het ontwerp beoogt uiteenlopende vormen van ondersteuning en maakt melding van "ondersteuning", "handicapspecifieke ondersteuning", "dagondersteuning" en "woonondersteuning". Uit de tekst van het ontwerp valt niet duidelijk het verschil tussen deze vormen van ondersteuning af te leiden. Ter wille van de leesbaarheid en de begrijpelijkheid van de ontworpen regeling verdient het aanbeveling om de onderscheiden vormen van ondersteuning nader te omschrijven.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Opschrift

In het opschrift van het ontwerp wordt beter niet verwezen naar de besluiten die worden gewijzigd, doch wordt bij voorkeur geopteerd voor een autonome omschrijving van de draagwijdte van de ontworpen regeling. De opsomming van gewijzigde besluiten in het opschrift van het ontwerp, zoals het om advies is voorgelegd, is trouwens onvolledig en derhalve misleidend.

Het volgende opschrift wordt ter overweging gegeven:

"Besluit van de Vlaamse Regering betreffende de erkenning en de subsidiëring van pilootprojecten diensten Inclusieve Ondersteuning door het Vlaams Agentschap voor Personen met een Handicap".

Aanhef

1. Rekening houdend met hetgeen onder 3 van de bespreking van de rechtsgrond van het ontwerp is opgemerkt, dient de aanhef ervan aan te vangen met twee nieuw toe te voegen leden, luidende:

"Gelet op de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen, artikel 20;

Gelet op het decreet van 17 oktober 2003 betreffende de kwaliteit van de gezondheids- en welzijnsvoorzieningen;".

2. In de aanhef dient tevens melding te worden gemaakt van de besluiten van de Vlaamse Regering waarvan de artikelen 34 en 35 van het ontwerp de opheffing beogen.

Artikel 1

In artikel 1, 2/, van het ontwerp worden de diensten Beschermd Wonen omschreven als "de (diensten) die erkend (zijn) voor beschermd wonen met toepassing van het besluit van de Vlaamse Regering van 18 december 1998" [(3)]. In artikel 1, 3/, wordt het begrip "gebruiker omschreven met verwijzing naar de notie "beschermd wonen". Vraag is of het aangewezen is om voor de omschrijving van deze laatste notie te verwijzen naar een besluit dat met ingang van 1 januari 2013 zal worden opgeheven.

Artikel 2

In artikel 2 van het ontwerp wordt, benevens van het "erkennen" en "subsidiëren" van de beoogde pilootprojecten, ook melding gemaakt van het "vergunnen"

---

(3) Verwezen wordt naar het besluit van 18 december 1998 betreffende de erkenning en subsidiëring van diensten voor beschermd wonen voor personen met een handicap.

van dergelijke projecten. Het is niet duidelijk en de ontworpen tekst doet er niet van blijken hoe dit laatste begrip zich verhoudt tot het "erkennen" van de betrokken projecten.

Artikel 10

Luidens artikel 10 van het ontwerp legt het agentschap de bepalingen vast van de samenwerkingsovereenkomsten, vermeld in de artikelen 8 en 9.

Het verlenen van verordenende bevoegdheid aan openbare instellingen is niet in overeenstemming met de algemene principes van het publiek recht omdat erdoor wordt geraakt aan het beginsel van de eenheid van de verordenende macht, er een rechtstreekse parlementaire controle op dergelijke verordeningen ontbreekt, evenals de waarborgen van een verplichte bekendmaking van de desbetreffende verordeningen en de preventieve controle van de afdeling Wetgeving van de Raad van State.

Er wordt evenwel aanvaard dat, om praktische redenen, moet kunnen worden afgeweken van het principieel delegatieverbod ten aanzien van openbare instellingen. Dat is met name zo wanneer de delegaties een beperkte draagwijdte hebben en van een zodanig technische aard zijn dat ervan mag worden uitgegaan dat de instellingen, die de betrokken reglementering veelal zullen moeten toepassen, ook het best geplaatst zijn om deze met kennis van zaken uit te werken en de aldus gedelegeerde bevoegdheid uit te oefenen.

Rekening houdende met de draagwijdte van de samenwerkingsovereenkomsten, zoals die valt af te leiden uit de artikelen 8 en 9 van het ontwerp, valt te betwijfelen of de in artikel 10 bedoelde "bepalingen van de samenwerkingsovereenkomsten" wel een dermate technisch karakter hebben dat erdoor de aan het agentschap gedelegeerde bevoegdheid kan worden gebillijkt.

Artikel 13

1. De redactie van artikel 13, § 1, eerste lid, van het ontwerp loopt mank en dient, ter wille van de leesbaarheid, te worden herzien.

2. In artikel 13, § 2, tweede lid, wordt de leidend ambtenaar opgedragen "de voorwaarden voor de toekenning van de verzwaringen [(4)]" te bepalen. Dergelijke delegatie maakt het de leidend ambtenaar mogelijk om te bepalen wie voor de beoogde verzwaring in aanmerking komt. De uitoefening van een zodanige bevoegdheid kan evenwel niet aan een ambtenaar worden overgelaten. De in artikel 13, § 2, tweede lid, vervatte machtiging kan om die reden geen doorgang vinden.

Artikel 17

In artikel 17, derde lid, van het ontwerp wordt het agentschap onder meer opgedragen "de nadere regels (te bepalen) voor de verrekening van de afwezigheden van de gebruikers in de subsidiëring". Om de redenen, vermeld in de opmerking bij artikel 10 van het ontwerp, lijkt ook deze bevoegdheidsdelegatie ten behoeve van het agentschap problematisch.

Artikel 19

In artikel 19, tweede lid, van het ontwerp wordt het agentschap ermee belast om te bepalen welke bijzondere prestaties voor vergoeding in aanmerking komen. Ook deze bevoegdheidsdelegatie roept bezwaren op om de redenen vermeld in de opmerking bij artikel 10 van het ontwerp.

Artikel 23

In artikel 23, tweede lid, van het ontwerp wordt melding gemaakt van "het personeel vermeld in artikel 1, 9/". In artikel 1, 9/, van het ontwerp worden evenwel uitsluitend voorzieningen omschreven, zonder dat daarbij melding wordt gemaakt van "personeel". Artikel 1, 11/, daarentegen omschrijft het begrip "zorggebonden personeel".

---

(4) Bedoeld worden de handicapspecifieke coördinatie en supervisie in het kader van medische of paramedische zorgverlening door derden (artikel 13, § 2, eerste lid, van het ontwerp). De verzwaringen worden vermeld in bijlage 4 bij het ontwerp.

De in artikel 23, tweede lid, voorkomende verwijzing lijkt derhalve te moeten worden aangepast.

Artikel 25

In verband met het bepaalde in artikel 25 van het ontwerp dient eraan te worden herinnerd dat met toepassing van artikel 71, § 1, van de bijzondere wet van 16 januari 1989 betreffende de financiering van de Gemeenschappen en de Gewesten, de bepalingen van de wetten op de Rijkscomptabiliteit, gecoördineerd op 17 juli 1991, nog steeds van toepassing blijken op de Vlaamse Gemeenschap en het Vlaamse Gewest [(5)]. Dat geldt ook wat betreft de regeling die inzake de terugvordering van subsidies is vervat in artikel 57 van de voornoemde gecoördineerde wetten.

Uit de bepalingen van de bijzondere financieringswet en uit de parlementaire voorbereiding ervan blijkt dat het de gemeenschappen en de gewesten niet toekomt inzake de controle op het verlenen en het gebruik van subsidies "algemene bepalingen" vast te stellen, zelfs niet door de bestaande algemene bepalingen te hernemen, maar dat ze enkel bevoegd zijn om "buiten dit wettelijk kader ... in deze materies

---

(5) Krachtens artikel 71, § 1, van de bijzondere wet van 16 januari 1989 betreffende de financiering van de gemeenschappen en de gewesten zijn, "tot de inwerkingtreding van de wet bedoeld in artikel 50, § 2, (...) de bepalingen inzake de Rijkscomptabiliteit (...) van overeenkomstige toepassing op de gemeenschappen en de gewesten". Voor wat de Vlaamse Gemeenschap en het Vlaamse Gewest betreft, is de wet van 16 mei 2003 tot vaststelling van de algemene bepalingen die gelden voor de begrotingen, de controle op de subsidies en voor de boekhouding van de gemeenschappen en de gewesten, alsook voor de organisatie van de controle door het Rekenhof, nog niet in werking getreden. Bij artikel 1 van het koninklijk besluit van 7 juni 2007 houdende, voor wat de Vlaamse Gemeenschap en het Vlaamse Gewest betreft, uitstel van inwerkingtreding van de wet van 16 mei 2003 tot vaststelling van de algemene bepalingen die gelden voor de begrotingen, de controle op de subsidies en voor de boekhouding van de gemeenschappen en de gewesten, alsook voor de organisatie van de controle door het Rekenhof werd de inwerkingtreding van die wet immers uitgesteld tot 1 januari 2010. Het zou echter de bedoeling zijn om de inwerkingtreding van de wet van 16 mei 2003, wat de Vlaamse Gemeenschap en het Vlaamse Gewest betreft, verder uit te stellen aangezien een ontwerp van koninklijk besluit daartoe om advies is voorgelegd aan de afdeling Wetgeving.

.../...

specifieke regels te bepalen" [6]. De bevoegdheid om ter zake "specifieke regels" vast te stellen moet - volgens de verklaringen van de Minister van Financiën in de bevoegde Kamercommissie - in die zin worden begrepen dat "de gemeenschappen en gewesten die (door de federale wetgever vastgestelde) regels (eigenlijk) alleen maar strenger (kunnen) maken (en er) niet (kunnen van) afwijken" [7].

In de mate artikel 25 van het ontwerp erop zou neerkomen dat inzake terugvordering van subsidies een strengere regeling wordt ingevoerd dan die bedoeld in de voornoemde gecoördineerde wetten, moet er bovendien op worden gewezen dat dergelijke specifieke regels alleen maar vastgesteld kunnen worden door de decreetgever.

---

(6) Zie de memorie van toelichting bij het ontwerp dat de bijzondere wet van 16 januari 1989 is geworden (*Parl. St.*, Kamer, 1988-89, nr. 635/1, 37).

(7) *Parl. St.*, Kamer, 1988-89, nr. 635/18, 543.

De kamer was samengesteld uit

de Heren	M. VAN DAMME,	kamervoorzitter,
	J. BAERT, W. VAN VAERENBERGH,	staatsraden,
	M. RIGAUX,	assessor van de afdeling Wetgeving,
Mevrouw	A. BECKERS,	griffier.

Het verslag werd uitgebracht door de H. B. STEEN, auditeur.

DE GRIFFIER DE VOORZITTER

A. BECKERS M. VAN DAMME