

KONINKRIJK BELGIË

-----

ADVIES 51.163/3  
VAN 17 APRIL 2012

VAN DE AFDELING WETGEVING  
VAN DE RAAD VAN STATE

-----

DE RAAD VAN STATE, afdeling Wetgeving, derde kamer, op 30 maart 2012 door de Leden van het Verenigd College bevoegd voor het Beleid inzake Bijstand aan personen, verzocht hun, binnen een termijn van dertig dagen, van advies te dienen over een ontwerp van ministerieel besluit ‘tot wijziging van het ministerieel besluit van 20 december 2007 tot bepaling van de urenquota voor 2008 voor de gezins- of bejaardenhulp en de huishoudelijke hulp van de diensten voor thuiszorg’, heeft 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 beperkt tot 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.

\*

2. Het om advies voorgelegde ontwerpbesluit strekt tot het invoegen van een artikel 1bis in het ministerieel besluit van 20 december 2007 ‘tot bepaling van de urenquota voor 2008 voor de gezins- of bejaardenhulpen en de huishoudelijke hulpen van de diensten voor thuiszorg’. Bij dat artikel wordt het aan de diensten voor thuiszorg toegestaan om drie procent van de in artikel 1 van dat besluit bedoelde urenquota te gebruiken voor prestaties die ’s avonds tussen achttien en twintig uur, op een zaterdag, een zondag of op een feestdag door de gezins- of bejaardenhulpers worden verricht.

Het te nemen besluit heeft uitwerking met ingang van (niet: treedt in werking op) 1 januari 2012.

3. In de aanhef van het ontworpen besluit wordt de (rechtstreekse) rechtsgrond ervoor gezocht in de artikelen 39 en 41 van het besluit van het Verenigd College van de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie van 25 oktober 2007 ‘betreffende de erkenning en de subsidiëeringswijze van de diensten voor thuiszorg’.

De in artikel 41 van dat besluit aan de ministers bevoegd voor het Beleid inzake Bijstand aan personen (hierna: de ministers) verleende machtigingen dienen jaarlijks en per erkende dienst te worden uitgeoefend. Zij moeten het mogelijk maken om jaarlijks per betrokken dienst het bedrag van de toe te kennen subsidies te bepalen en hebben een individuele strekking. De in te voegen bepaling heeft echter een geheel andere draagwijdte: ze heeft een permanent karakter en geldt voor gelijk welke dienst voor thuiszorg, en is derhalve reglementair van aard. Zulk een bepaling is moeilijk in te passen in de bij artikel 41 van het besluit van het Verenigd College van 25 oktober 2007 verleende delegaties, zodat dat artikel geen rechtsgrond lijkt te kunnen bieden voor het ontworpen besluit.

Zo men artikel 39, laatste lid, van het besluit van het Verenigd College van 25 oktober 2007<sup>1</sup>, op grond waarvan de ministers het aantal bezoldigde uren kunnen bepalen dat voor elk type van activiteit in aanmerking wordt genomen voor subsidiëring, ruim interpreteert,

---

<sup>1</sup> Die bepaling vindt zelf rechtsgrond in artikel 14, tweede lid, van de ordonnantie van 7 november 2002 ‘betreffende de centra en diensten voor bijstand aan personen’.

zou kunnen worden aangenomen dat die bepaling rechtsgrond biedt voor het vaststellen van de prestaties die 's avonds, tijdens de weekends of feestdagen worden verricht, die voor subsidiëring in aanmerking komen.<sup>2</sup>

Te dezen rijst evenwel een probleem omdat in het ontworpen artikel 1*bis* van het genoemde ministerieel besluit van 20 december 2007 gewag wordt gemaakt van “de in artikel 1 vastgelegde urenquota”. Dat artikel 1 heeft enkel betrekking op het jaar 2008, zoals overigens het geval is met het geheel van dat ministerieel besluit. Het is derhalve doelloos om de ontworpen bepaling in dat (uitgewerkte) besluit in te voegen. Overigens verdient het ook geen aanbeveling reglementaire en niet- reglementaire bepalingen in eenzelfde besluit op te nemen. Het ontworpen artikel 1*bis* zou daarentegen wel kunnen worden ondergebracht in een besluit waarin de bezoldigde uren worden vastgesteld die voor subsidiëring in aanmerking komen, thans het ministerieel besluit van 20 december 2007 ‘tot bepaling van het aantal betaalde uren dat voor subsidie in aanmerking genomen wordt’.

Er zou ook kunnen worden geopteerd voor een herziening van het geheel van de regelgeving betreffende de subsidiëring van de thuiszorgdiensten, zoals de gemachtigde in het vooruitzicht stelt. Een dergelijke oplossing verdient de voorkeur, vanuit het oogpunt van de duidelijkheid van de regelgeving en de rechtszekerheid. De Raad van State vestigt de aandacht erop dat het daaruit voortvloeiende ontwerp nog om advies zal dienen te worden voorgelegd aan de afdeling instellingen en diensten voor het gezin en de sociale hulpverlening van de Commissie voor Welzijnszorg van de Adviesraad voor Gezondheids- en Welzijnszorg van de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie<sup>3</sup> en aan de Raad van State, afdeling Wetgeving.

-----

---

<sup>2</sup> Omwille van de rechtszekerheid wordt evenwel best een meer uitdrukkelijke delegatie opgenomen.

<sup>3</sup> Zie artikel 2, 2°, van de ordonnantie van 7 november 2002.

De kamer was samengesteld uit

|          |                  |                                     |
|----------|------------------|-------------------------------------|
| de Heren | P. LEMMENS,      | kamervoorzitter,                    |
|          | J. SMETS,        |                                     |
|          | B. SEUTIN,       | staatsraden,                        |
|          | J. VELAERS,      | assessor van de afdeling Wetgeving, |
| Mevrouw  | G. VERBERCKMOES, | griffier.                           |

Het verslag werd uitgebracht door Mevrouw R. THIELEMANS, eerste auditeur.

DE GRIFFIER

DE VOORZITTER

G. VERBERCKMOES

P. LEMMENS

ROYAUME DE BELGIQUE

---

AVIS 51.163/3  
DU 17 AVRIL 2012

DE LA SECTION DE LÉGISLATION  
DU CONSEIL D'ÉTAT

---

LE CONSEIL D'ÉTAT, section de législation, troisième chambre, saisi par les Membres du Collège réunis compétents pour la politique d'Aide aux personnes, le 30 mars 2012, d'une demande d'avis, dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté ministériel 'modifiant l'arrêté ministériel du 20 décembre 2007 déterminant les contingents pour l'année 2008 pour les aides familiaux ou senior et les aides ménagers des services d'aide à domicile', a donné l'avis suivant:

1. En application de l'article 84, § 3, alinéa 1<sup>er</sup>, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973, la section de législation s'est limitée à l'examen de la compétence de l'auteur de l'acte, du fondement juridique et de l'accomplissement des formalités prescrites.

\*

2. Le projet d'arrêté soumis pour avis a pour objet l'insertion d'un article 1<sup>er</sup>*bis* dans l'arrêté ministériel du 20 décembre 2007 'déterminant les contingents pour l'année 2008 pour les aides familiaux ou senior et les aides ménagers des services d'aide à domicile'. Cet article permet aux services d'aide à domicile d'utiliser trois pour cent du contingent, fixé à l'article 1<sup>er</sup> de cet arrêté, pour des prestations effectuées par les aides familiaux ou seniors, en soirée de 18h à 20h, le samedi, le dimanche ou un jour férié.

L'arrêté envisagé produit ses effets (et non : entre en vigueur) le 1<sup>er</sup> janvier 2012.

3. Le préambule de l'arrêté en projet indique qu'il tire son fondement juridique (direct) des articles 39 et 41 de l'arrêté du Collège réuni de la Commission communautaire commune du 25 octobre 2007 'relatif à l'agrément et au mode de subventionnement des services d'aide à domicile'.

Les habilitations accordées, dans l'article 41 de cet arrêté, aux ministres compétents pour la politique de l'Aide aux personnes (ci-après : les ministres), doivent être exercées annuellement et par service agréé. Elles doivent permettre de fixer annuellement par service concerné le montant des subventions à accorder et ont une portée individuelle. La disposition à insérer a toutefois une tout autre portée : elle a un caractère permanent et elle s'applique à n'importe quel service d'aide à domicile, et elle est dès lors de nature réglementaire. Pareille disposition s'inscrit difficilement dans le cadre des délégations accordées par l'article 41 de l'arrêté du Collège réuni du 25 octobre 2007, de sorte que cet article ne paraît pas pouvoir procurer de fondement juridique à l'arrêté en projet.

Si l'on interprète de manière extensive l'article 39, dernier alinéa, de l'arrêté du Collège réuni du 25 octobre 2007 <sup>1</sup>, en vertu duquel les ministres peuvent fixer le nombre d'heures rémunérées, susceptibles d'être subventionnées pour chaque type d'activités, on pourrait

---

<sup>1</sup> Cette disposition puise elle-même son fondement juridique à l'article 14, alinéa 2, de l'ordonnance du 7 novembre 2002 'relative aux centres et services de l'aide aux personnes'.

admettre que cette disposition confère un fondement juridique à la détermination des prestations effectuées en soirée, durant le week-end ou les jours fériés qui peuvent être subventionnées <sup>2</sup>.

Un problème se pose toutefois en l'occurrence parce que l'article 1<sup>er</sup> *bis* en projet de l'arrêté ministériel précité du 20 décembre 2007 fait état « du contingent, fixé à l'article 1<sup>er</sup> ». Cet article 1<sup>er</sup> concerne uniquement l'année 2008 comme tel est d'ailleurs le cas de l'intégralité de l'arrêté ministériel. Il est par conséquent sans intérêt d'insérer la disposition en projet dans cet arrêté (qui a épuisé ses effets). En outre, il n'est pas non plus indiqué d'insérer des dispositions réglementaires et non-réglementaires dans un même arrêté. Par contre, l'article 1<sup>er</sup> *bis* pourrait parfaitement s'inscrire dans un arrêté fixant les heures rémunérées pouvant être subventionnées, actuellement l'arrêté ministériel du 20 décembre 2007 'déterminant le nombre d'heures rémunérées prises en considération pour la subvention'.

Le choix pourrait également se porter sur une révision de l'ensemble de la réglementation concernant la subvention des services de soins à domicile, comme le propose le délégué. Pareil procédé emporte la préférence du point de vue de la clarté de la réglementation et de la sécurité juridique. Le Conseil d'État attire l'attention sur le fait qu'il y aura lieu d'encore soumettre pour avis le projet qui en découle, à la section des institutions et services de la famille et de l'aide sociale de la Commission de l'Aide aux personnes du Conseil consultatif de la Santé et de l'Aide aux personnes de la Commission communautaire commune <sup>3</sup> et au Conseil d'État, section de législation.

-----

---

<sup>2</sup> Dans un souci de sécurité juridique, il vaut toutefois mieux inscrire une délégation plus expresse.

<sup>3</sup> Voir l'article 2, 2°, de l'ordonnance du 7 novembre 2002.

La chambre était composée de

|           |                  |                                         |
|-----------|------------------|-----------------------------------------|
| Messieurs | P. LEMMENS,      | président de chambre,                   |
|           | J. SMETS,        |                                         |
|           | B. SEUTIN,       | conseillers d'État,                     |
|           | J. VELAERS,      | assesseur de la section de législation, |
| Madame    | G. VERBERCKMOES, | greffier.                               |

Le rapport a été présenté par Madame R. THIELEMANS, premier auditeur.

La concordance entre la version néerlandaise et la version française a été vérifiée sous le contrôle de Monsieur J. SMETS.

LE GREFFIER

LE PRÉSIDENT

G. VERBERCKMOES

P. LEMMENS