RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

advies 54.276/3
van 12 november 2013

over

een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering ‘tot wijziging van diverse bepalingen van het besluit van de Vlaamse Regering van 13 januari 2006 betreffende de boekhouding en het financieel verslag voor de voorzieningen in bepaalde sectoren van het beleidsdomein Welzijn, Volksgezondheid en Gezin’

Op 10 oktober 2013 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 ‘tot wijziging van diverse bepalingen van het besluit van de Vlaamse Regering van 13 januari 2006 betreffende de boekhouding en het financieel verslag voor de voorzieningen in bepaalde sectoren van het beleidsdomein Welzijn, Volksgezondheid en Gezin’.

Het ontwerp is door de derde kamer onderzocht op 29 oktober 2013. De kamer was samengesteld uit Jo BAERT, kamervoorzitter, Jan SMETS en Jeroen VAN NIEUWENHOVE, staatsraden, Jan VELAERS en Johan PUT, assessoren, en Annemie GOOSSENS, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Rein THIELEMANS, eerste auditeur.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 12 november 2013.

*

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 om advies voorgelegde ontwerpbesluit strekt tot wijziging van het besluit van de Vlaamse Regering van 13 januari 2006 ‘betreffende de boekhouding en het financieel verslag voor de voorzieningen in bepaalde sectoren van het beleidsdomein Welzijn, Volksgezondheid en Gezin’. De wijzigingen betreffen onder meer het actualiseren van het toepassingsgebied van dat besluit, het vervangen van verwijzingen naar welbepaalde regelingen die boekhoudregels bevatten door verwijzingen naar de regelgeving die van toepassing is voor de betrokken sector zonder dat nog naar welbepaalde wetten of decreten wordt verwezen, het aanpassen van de terminologie aan het gegeven dat in het decreet van 29 juni 2012 ‘houdende de organisatie van pleegzorg’ gewag wordt gemaakt van een vergunning en niet van een erkenning, en het invoegen van een bepaling naar luid waarvan voorzieningen die vallen onder de toepassing van het genoemde besluit, alleen kunnen worden gesubsidieerd door de Vlaamse overheid als het uitkeren van winst geen kerndoelstelling is van de voorziening.

Het te nemen besluit treedt in werking op 1 januari 2014.

3.1. De rechtsgrond voor het ontworpen besluit wordt geboden door de meeste bepalingen die worden vermeld in de aanhef van het ontworpen besluit, onder voorbehoud van wat hierna wordt opgemerkt.

3.2.1. Artikel 5 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 ‘tot hervorming der instellingen’ biedt weliswaar de bevoegdheidsrechtelijke grondslag voor het ontworpen besluit, maar niet de rechtsgrond ervoor.

Gevraagd waarom in de aanhef van het ontwerp gewag wordt gemaakt van artikel 20 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980, verklaarde de gemachtigde het volgende:

> “Hierboven werd al opgemerkt dat een aantal decreten aan de Vlaamse Regering geen uitdrukkelijke machtiging verlenen om (aanvullende) subsidievoorwaarden te bepalen. Nochtans bevatten die decreten wel een of meer bepalingen met betrekking tot het toekennen van subsidies aan voorzieningen. Nu geldt het principe dat wie een subsidie ontvangt van de Vlaamse overheid, de aanwending van die subsidie (voor het doel waarvoor ze is toegekend) moet verantwoorden: zie in dit verband artikel 11, derde lid, 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.
>
> Voor de verantwoording van de aanwending van de subsidie zijn uiteraard de boekhouding en het financieel verslag belangrijke documenten. Er werd dan ook van uit gegaan dat, bij ontbreken van een uitdrukkelijke machtiging daartoe, de decretale

> bepalingen betreffende het verlenen van een subsidie, samen gelezen met artikel 20 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980, een voldoende juridische basis zouden vormen voor het opleggen, door de Vlaamse Regering, van regels betreffende de boekhouding en het financieel verslag, minstens als subsidievoorwaarde, met het oog op de verantwoording van de subsidie."

Een beroep op artikel 20 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 voor het uitvaardigen van (subsidie)voorwaarden inzake de boekhouding en het financieel verslag wanneer er geen uitdrukkelijke specifieke rechtsgrond voor bestaat, is evenwel niet nodig gelet op artikel 57 van het decreet van 8 juli 2011 'houdende regeling van de begroting, de boekhouding, de toekenning van subsidies en de controle op de aanwending ervan, en de controle door het Rekenhof' dat luidt:

> "De Vlaamse Regering stelt de regels vast voor de toekenning, de terugvordering en de verantwoording van de subsidies, de indiening van aanvragen en verantwoordingsstukken, de eenmalige gegevensopvraging en voor de onverenigbaarheden. Ze kan de voorwaarden bepalen voor het elektronisch aanvragen en het elektronisch indienen van verantwoordingsstukken en stelt ook de procedure voor de controle op de aanwending van de subsidies vast."

Op grond van dat artikel kunnen voorwaarden worden bepaald in verband met de verantwoording voor de aanwending van de subsidies, die er kunnen toe bijdragen de controle op de aanwending van de subsidies te vergemakkelijken. (Subsidie)voorwaarden inzake het voeren van een boekhouding of omtrent het opstellen en het neerleggen van een financieel verslag kunnen als zulke voorwaarden worden beschouwd. Wanneer er geen specifieke rechtsgrond voorhanden is,[1] kan derhalve artikel 57 van het decreet van 8 juli 2011 als rechtsgrond voor het instellen van zulke voorwaarden worden beschouwd.

Uit wat voorafgaat volgt derhalve dat het eerste lid van de aanhef dient te vervallen en dat aan de aanhef een lid dient te worden toegevoegd waarin wordt verwezen naar artikel 57 van het decreet van 8 juli 2011.

3.2.2. Er is geen uitdrukkelijke rechtsgrond in het decreet van 26 juni 1991 'betreffende de erkenning en subsidiëring van het maatschappelijk opbouwwerk' om subsidievoorwaarden te bepalen (behalve wat betreft de voorwaarden waaraan de personeelsleden moeten voldoen)[2].

Aangezien artikel 3 van dat decreet wel de rechtsgrond vormt voor het bepalen van erkenningsvoorwaarden en de erkenning een voorwaarde is om te worden gesubsidieerd (artikel 4 van dat decreet), is het niet nodig de verplichtingen inzake de boekhouding die voortvloeien uit het te wijzigen besluit te beschouwen als afzonderlijke subsidievoorwaarden en is er dus ook geen afzonderlijke rechtsgrond voor het bepalen van subsidievoorwaarden nodig.

---

[1] Luidens artikel 12 van het te wijzigen besluit van de Vlaamse Regering van 13 januari 2006 is het voeren van een boekhouding overeenkomstig de bepalingen van dat besluit een erkennings- en subsidievoorwaarde (na wijziging bij het te nemen besluit zal daar aan zijn toegevoegd, "en een vergunningsvoorwaarde voor wat betreft de sector van de pleegzorg"). In zoverre de bepalingen van het ontwerp betrekking hebben op boekhoudkundige verplichtingen, is de rechtsgrond voor het ontworpen besluit derhalve te vinden in de decretale bepalingen waarin de Vlaamse Regering wordt gemachtigd de erkennings-, subsidie- of vergunningsvoorwaarden van de betrokken voorzieningen te bepalen.

[2] Zie artikel 5, § 2, van het decreet van 26 juni 1991.

Anders is het evenwel, met betrekking tot de in het genoemde decreet bedoelde voorzieningen, met het ontworpen artikel 18/1 (artikel 8 van het ontwerp). Dat artikel bepaalt dat voorzieningen die vallen onder de toepassing van het besluit van 13 januari 2006 alleen kunnen worden gesubsidieerd door de Vlaamse overheid als het uitkeren van winst geen kerndoelstelling is van de voorziening. Deze bepaling is een op zich staande subsidievoorwaarde en geen erkenningsvoorwaarde, zodat ze, wat betreft de voorzieningen die worden gesubsidieerd op grond van het decreet van 26 juni 1991, in artikel 3 van dat decreet geen rechtsgrond kan vinden.

Volgens de gemachtigde is er voor het bepalen van subsidievoorwaarden een bijkomende rechtsgrond te vinden in artikel 57 van het decreet van 8 juli 2011.

Deze bepaling bevat evenwel geen machtiging om materiële (in tegenstelling tot procedurele) subsidievoorwaarden te bepalen. Evenmin kan een beroep worden gedaan op de algemene uitvoeringsbevoegdheid van de Vlaamse Regering nu niet kan worden ingezien welke bepaling van het decreet van 26 juni 1991 met artikel 8 van het ontwerp zou worden uitgevoerd. Het ontworpen artikel 18/1 kan dan ook, onverminderd wat *sub* 10 wordt opgemerkt, niet van toepassing worden verklaard op de voorzieningen van het maatschappelijk opbouwwerk, al heeft het in artikel 3, § 3, eerste streepje, van het decreet van 26 juni 1991 opgenomen voorschrift ook wel tot gevolg dat het uitkeren van winst geen kerndoelstelling kan zijn van die voorzieningen.

3.2.3. Artikel 20, § 1, 8°, van het decreet van 18 mei 1999 ‘betreffende de geestelijke gezondheidszorg’ bepaalt als erkenningsvoorwaarde dat de centra voor geestelijke gezondheidszorg een boekhouding voeren volgens het boekhoudplan van de Vlaamse Gemeenschap.[3]

Gelet op die bepaling lijkt er geen ruimte te bestaan om in het besluit van de Vlaamse Regering van 13 januari 2006 andere regels te bepalen volgens welke de erkende centra voor geestelijke gezondheidszorg een boekhouding moeten voeren.

In zoverre het gaat om het opleggen van het financieel verslag, zou een beroep kunnen worden gedaan op het reeds aangehaalde artikel 57 van het decreet van 8 juli 2011 (zie opmerking 3.2.1).

Tevens is er geen rechtsgrond om het ontworpen artikel 18/1 van toepassing te verklaren op de centra voor geestelijke gezondheidszorg, al heeft het in artikel 20, § 1, 1°, van het decreet van 18 mei 1999 opgenomen voorschrift ook wel tot gevolg dat het uitkeren van winst geen kerndoelstelling kan zijn van de betrokken voorzieningen.

Gelet op wat voorafgaat verdient het in ieder geval aanbeveling om in artikel 20, § 1, 8°, van het decreet van 18 mei 1999 een machtiging te verlenen aan de Vlaamse Regering om de regels te bepalen inzake de boekhouding (en eventueel inzake het financieel verslag) die de centra voor geestelijke gezondheidszorg moeten naleven en die als erkenningsvoorwaarden gelden, evenals om subsidievoorwaarden te bepalen.

---

[3] Volgens de gemachtigde bestaat dit boekhoudplan niet meer (zie in dit verband evenwel artikel 5 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’).

3.2.4. Wat betreft het decreet van 21 maart 2003 ‘betreffende de armoedebestrijding’ ligt de rechtsgrond in de artikelen 8, derde lid, 14, 17, eerste lid, en 18 van dat decreet, maar niet in artikel 10 ervan.

Inzake de subsidiëring van verenigingen waar armen het woord voeren, geregeld in artikel 10 van dat decreet, rijst eenzelfde probleem als uiteengezet *sub* 3.2.2, wat betreft de rechtsgrond voor het ontworpen artikel 18/1. Er is immers wel rechtsgrond om de subsidiecategorieën en de voorwaarden van indeling te bepalen, maar niet om subsidievoorwaarden te regelen, al heeft het in artikel 8, eerste lid, 1°, van het decreet van 21 maart 2003 opgenomen voorschrift ook wel tot gevolg dat het uitkeren van winst geen kerndoelstelling kan zijn van die verenigingen.

3.2.5. Artikel 28 van het decreet van 21 november 2003 ‘betreffende het preventieve gezondheidsbeleid’ bevat een machtiging aan de Vlaamse Regering om erkenningsvoorwaarden voor Logo’s[4] te bepalen, en een machtiging om de subsidie te bepalen en de nadere regels aangaande de wijze van subsidiëring. Indien “wijze van subsidiëring” begrepen wordt als een machtiging om subsidievoorwaarden te bepalen, biedt artikel 28, § 3, van dat decreet rechtsgrond om het ontworpen artikel 18/1 op Logo’s van toepassing te verklaren. Zo niet, geldt met betrekking tot dit laatste eenzelfde opmerking als opmerking 3.2.2.

3.2.6. Opmerking 3.2.2, derde tot vijfde alinea, geldt *mutatis mutandis* ten aanzien van artikel 7 van het decreet van 3 maart 2004 ‘betreffende de eerstelijnsgezondheidszorg en de samenwerking tussen de zorgaanbieders’.

3.2.7. De artikelen 7, 11 en 13 van het decreet van 30 april 2004 ‘tot oprichting van het intern verzelfstandigd agenschap met rechtspersoonlijkheid Kind en Gezin’ vormen geen rechtsgrond voor het bepalen van erkennings- en subsidievoorwaarden voor de vertrouwenscentra kindermishandeling of voor de centra voor kinderzorg en gezinsondersteuning, zodat de verwijzing ernaar in het zevende lid van de aanhef dient te worden weggelaten.

3.2.8. Wat betreft het decreet van 7 maart 2008 ‘inzake bijzondere jeugdbijstand’, ligt de rechtsgrond voor het bepalen van erkennings- en subsidievoorwaarden voor de voorzieningen bedoeld in artikel 48 van dat decreet, in de artikelen 48, § 2, en 52 ervan, maar niet in de artikelen 49, 50 en 51 ervan. De verwijzing naar die laatste artikelen in het negende lid van de aanhef dient dan ook te vervallen.

3.2.9. In het decreet van 29 juni 2012 ‘houdende de organisatie van de pleegzorg’ ligt de rechtsgrond voor het bepalen van de voorwaarden tot erkenning (“vergunning” genoemd) en subsidiëring van diensten voor pleegzorg in de artikelen 11, tweede lid, en 13, § 1, tweede lid, van dat decreet, maar niet in de artikelen 7 tot 10 en 12 ervan. De verwijzing naar die artikelen in het veertiende lid van de aanhef dient eveneens te vervallen.

3.2.10. Wat betreft het ontworpen artikel 2, 14°, verklaarde de gemachtigde wat volgt:

---

[4] Een Logo is een door de Vlaamse Regering erkend samenwerkingsverband voor loco-regionaal gezondheidsoverleg en -organisatie binnen een geografisch aaneengesloten gebied (artikel 2, 19°, van het decreet van 21 november 2003).

> “Er zijn, m.b.t. de opsporing van aangeboren aandoeningen bij pasgeborenen d.m.v. een bloedstaal (dit gaat iets ruimer dan enkel de metabole aandoeningen, maar omvat ze wel), 2 organisaties erkend als organisatie met terreinwerking als gevolg van het sluiten van een beheersovereenkomst (cfr. art. 23 van het decreet van 21 november 2003 ‘betreffende het preventieve gezondheidsbeleid’[:] het Vlaams Centrum voor opsporing Metabole Aandoeningen van het UZ Brussel en Het Provinciaal Centrum voor opsporing van metabole aandoeningen. Met beide organisaties werd een beheersovereenkomst afgesloten voor de periode van 1 januari 2012 – 31 december 2006.
>
> Het besluit van de Vlaamse Regering van 6 mei 1997 ‘betreffende de centra voor opsporing van de aangeboren metabolische afwijkingen’ heeft op dit ogenblik geen praktische waarde meer.”

Daaruit vloeit voort dat het ontworpen artikel 2, 14°, mag worden weggelaten, zodat een verder onderzoek naar de rechtsgrond van die bepaling overbodig is.

ALGEMENE OPMERKING

4. Luidens artikel 12 van het besluit van de Vlaamse Regering van 13 januari 2006 is het voeren van een boekhouding overeenkomstig de bepalingen van het besluit een erkennings- en subsidievoorwaarde (en, na wijziging bij het te nemen besluit, een vergunningsvoorwaarde wat betreft de sector van de pleegzorg).

Gevraagd of in het genoemde artikel 12 niet ook melding moet worden gemaakt van het opmaken van het financieel verslag en het bezorgen van dat verslag aan de administratie (artikelen 13 tot 15 van het besluit), in de mate het volgen van die regels ook een erkennings-, subsidie- of vergunningsvoorwaarde is, zodat de artikelen 6 tot 8 van het ontwerp eveneens rechtsgrond kunnen vinden in de decreetsbepalingen waarbij de Vlaamse Regering wordt gemachtigd om erkennings-, subsidie- of vergunningsvoorwaarden te bepalen, verklaarde de gemachtigde:

> “Inderdaad zou in artikel 12 ook melding moeten gemaakt worden van het opmaken van het financieel verslag en het bezorgen van dat verslag aan de administratie. Het volgen van die regels is ook een erkennings- of subsidievoorwaarde. Die bepalingen vinden dan eveneens rechtsgrond in de decreetsbepalingen die de Vlaamse Regering machtigen om erkennings- of subsidievoorwaarden te bepalen.”

Artikel 6 van het ontwerp, dat strekt tot wijziging van artikel 12 van het besluit van 13 januari 2006, zou dan in die zin moeten worden aangevuld.

BIJZONDERE OPMERKINGEN

AANHEF

5. De aanhef dient in overeenstemming te worden gebracht met wat hiervoor is opgemerkt over de rechtsgrond voor het ontworpen besluit.

Artikel 1

6. In artikel 1, 2°, van het te wijzigen besluit zou men tevens de zinsnede “die erkend of gesubsidieerd is” kunnen vervangen door de zinsnede “die erkend, vergund of gesubsidieerd is”, dit om rekening te houden met het gegeven dat inzake pleegzorg de voorzieningen worden vergund. In de inleidende zin van het ontworpen artikel 2 van het besluit van 13 januari 2006 is het woord “vergund” bijvoorbeeld wel toegevoegd.

Artikel 2

7. Wat betreft het ontworpen artikel 2, 14°, wordt verwezen naar opmerking 3.2.10.

8. De centra voor integrale gezinszorg, geregeld in het besluit van de Vlaamse Regering van 24 juli 1997 ‘tot regeling van de erkenning en de subsidiëring van de centra voor integrale gezinszorg’ kunnen worden beschouwd als voorzieningen die zijn erkend en gesubsidieerd ter uitvoering van het decreet van 7 maart 2008 ‘inzake bijzondere jeugdbijstand’, omdat de centra voor integrale gezinszorg onder de definitie vallen van het begrip “voorzieningen” zoals bedoeld bij artikel 2, 18°, van dat decreet. Dat decreet wordt vermeld in het ontworpen artikel 2, 7°, zodat het ontworpen artikel 2, 15°, dan ook beter wordt geschrapt.

De gemachtigde is het hiermee eens.

9. In artikel 2 van het ontwerp dient ook melding te worden gemaakt van de artikelen 8, § 1, en 12 van het decreet van 30 april 2004.

Artikel 8

10. Luidens het ontworpen artikel 18/1 kunnen voorzieningen die vallen onder de toepassing van het besluit van de Vlaamse Regering van 13 januari 2006, alleen worden gesubsidieerd als het uitkeren van winst geen kerndoelstelling is van de voorziening.

Daargelaten de vragen die deze bepaling kan doen rijzen, moet in ieder geval worden vastgesteld dat een dergelijke inhoudelijke subsidievoorwaarde, gelet op het vereiste van transparantie van de regelgeving, niet thuishoort in een besluit dat strikt beperkt blijft tot het regelen van de boekhouding en het financieel verslag van de erin bedoelde voorzieningen. De regeling opgenomen in het ontworpen artikel 18/1, dat overigens kan worden geacht een bepaling

van strategisch belang te zijn waarover het advies dient te worden gevraagd van de Strategische Adviesraad voor het Vlaamse Welzijns-, Gezondheids- en Gezinsbeleid, dient te worden geïntegreerd in de regelgeving betreffende de sectorale erkennings- of subsidievoorwaarden. Daarbij dient te worden onderzocht of zulk een opname gelet op de thans reeds geldende erkennings- of subsidievoorwaarden wel nodig is, in acht genomen het gegeven dat in tal van reeds bestaande erkennings- of subsidieregelingen als voorwaarde wordt gesteld dat de betrokken voorziening een vereniging zonder winstoogmerk of een openbaar bestuur is, wat uitsluit dat het uitkeren van winst de kerndoelstelling is van de voorziening.

DE GRIFFIER DE VOORZITTER

Annemie GOOSSENS Jo BAERT