



RAAD VAN STATE

afdeling Wetgeving

advies 54.789/3
van 27 januari 2014

over

een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering ‘tot wijziging van diverse bepalingen van het besluit van de Vlaamse Regering van 13 juli 1994 inzake de erkenningsvoorwaarden en de subsidienormen voor de voorzieningen van de bijzondere jeugdbijstand en tot opheffing van het besluit van de Vlaamse Regering van 24 juli 1997 tot regeling van de erkenning en de subsidiëring van de centra voor integrale gezinszorg’

Op 13 december 2013 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Vlaamse minister van Welzijn, Volksgezondheid en Gezin verzocht binnen een termijn van dertig dagen, verlengd tot 27 januari 2014, 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 juli 1994 inzake de erkenningsvoorwaarden en de subsidienormen voor de voorzieningen van de bijzondere jeugdbijstand en tot opheffing van het besluit van de Vlaamse Regering van 24 juli 1997 tot regeling van de erkenning en de subsidiëring van de centra voor integrale gezinszorg’.

Het ontwerp is door de derde kamer onderzocht op 14 januari 2014. De kamer was samengesteld uit Jo BAERT, kamervoorzitter, Jan SMETS en Jeroen VAN NIEUWENHOVE, staatsraden, Jan VELAERS en Lieven DENYS, assessoren, en Annemie GOOSSENS, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Nathalie VAN LEUVEN, auditeur.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 27 januari 2014.

*

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 het aanbrengen van een aantal wijzigingen in het besluit van de Vlaamse Regering van 13 juli 1994 ‘inzake de erkenningsvoorwaarden en de subsidienormen voor de voorzieningen van de bijzondere jeugdbijstand’. De wijzigingen hebben voornamelijk betrekking op de definities (artikel 1), het invoeren van een bijkomende erkenningsvoorwaarde inzake grensoverschrijdend gedrag (artikel 2), het kwaliteitsbeleid van de voorzieningen (artikelen 3 tot 6), de subsidiëring van de diensten voor herstelgerichte en constructieve afhandeling (artikel 9), de erkenning en de subsidiëring van de centra voor integrale gezinszorg (artikel 10) en van de onthaal-, oriëntatie- en observatiecentra in een modulair kader (artikel 11) en de subsidiëring van de organisatie en de coördinatie van projecten vermeld in artikel 2, 13°, van het decreet van 7 maart 2008 ‘inzake bijzondere jeugdbijstand’ (artikel 12).

3.1. Het ontworpen besluit vindt een uitdrukkelijke rechtsgrond in artikel 6, §§ 1 en 2, van het decreet van 17 oktober 2003 ‘betreffende de kwaliteit van de gezondheids- en welzijnsvoorzieningen’ en in de artikelen 48, § 2, 49, eerste lid, en 52 van het decreet van 7 maart 2008 ‘inzake bijzondere jeugdbijstand’.

Daarnaast dient een beroep te worden gedaan op de algemene uitvoeringsbevoegdheid van de Vlaamse Regering, bedoeld in artikel 20 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 ‘tot hervorming der instellingen’, gelezen in samenhang met artikel 5, § 2, van het decreet van 17 oktober 2003 (voor zover de bepalingen inzake het kwaliteitsbeleid niet kunnen worden geacht te vallen onder de zo-even vermelde uitdrukkelijke delegaties vervat in het decreet van 17 oktober 2003), of afzonderlijk beschouwd (voor artikel 17 van het ontworpen besluit, dat strekt tot de opheffing van het besluit van de Vlaamse Regering van 24 juli 1997 ‘tot regeling van de erkenning en de subsidiëring van de centra voor integrale gezinszorg’, waarvoor geen rechtsgrond lijkt te bestaan¹).

3.2. Luidens het ontworpen artikel 11, 21° (artikel 2 van het ontwerp) hanteert de erin bedoelde voorziening een procedure voor preventie en detectie van grensoverschrijdend gedrag en voor gepast reageren erop. In die procedure is een registratiesysteem opgenomen, waaromtrent enkel is bepaald dat het voldoet aan de verplichtingen die voortvloeien uit de “wetgeving betreffende de verwerking van persoonsgegevens”.

¹ In de aanhef van dat besluit wordt enkel gewag gemaakt van artikel 5, § 1, II, 1°, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980, maar die bevoegdheidtoewijzende bepaling kan ervoor niet de rechtsgrond vormen. Ook de gemachtigde kon niet onmiddellijk een rechtsgrond voor het besluit van de Vlaamse Regering van 24 juli 1997 aanduiden. Mocht zulke rechtsgrond desondanks toch bestaan, dan moet die rechtsgrond eveneens in de aanhef van het ontworpen besluit worden vermeld.

De verwijzing naar de toepasselijkheid van die “wetgeving” (bedoeld wordt allicht de wet van 8 december 1992 ‘tot bescherming van de persoonlijke levenssfeer ten opzichte van de verwerking van persoonsgegevens’) zou niet volstaan om te voldoen aan het legaliteitsbeginsel bedoeld in artikel 22 van de Grondwet mocht het, zoals op het eerste gezicht uit die verwijzing kan worden afgeleid, gaan om de verwerking van persoonsgegevens. Volgens de gemachtigde is het evenwel niet de bedoeling om persoonsgegevens te registreren, maar gaat het om geanonimiseerde gegevens, wat dan wel uit de tekst van het ontworpen artikel 11, 21°, zou moeten blijken. In dat geval is de genoemde verwijzing doelloos en dient ze te vervallen. Indien het toch zou gaan om de verwerking van persoonsgegevens, kan het ontworpen artikel 11, 21°, enkel gehandhaafd blijven zo er een voldoende uitgewerkt decretaal kader bestaat waarin de in die bepaling opgenomen verplichting rechtsgrond kan vinden of kan worden gesitueerd.

3.3. Luidens het ontworpen artikel 53^{quater decies}, 2° (artikel 10 van het ontwerp), vorderen de centra voor integrale gezinszorg van de (aanstaande) ouder die in het centrum verblijft voor elke verblijfsdag een financiële bijdrage als deelname in de kosten van het verblijf, conform (het ontworpen) artikel 53^{sexies decies}, § 10, van het besluit van de Vlaamse Regering van 13 juli 1994.

Volgens de gemachtigde vindt de ontworpen bepaling rechtsgrond in artikel 66 van het decreet van 7 maart 2008. Luidens het eerste lid van dat artikel vaardigt de Vlaamse Regering algemeen geldende regels uit betreffende de bijdrage van de minderjarigen en van de onderhoudsplichtige personen in de “onderhouds-, opvoedings- en behandelingskosten van de minderjarigen”, evenals betreffende de bestemming van het loon dat wordt toegekend aan de minderjarigen die werden geplaatst overeenkomstig de bepalingen van de jeugdbijstandsregeling. In deze bepaling wordt enkel gewag gemaakt van de kosten van onderhoud, opvoeding en behandeling van de *minderjarigen*, terwijl het in de ontworpen bepaling ook gaat om de kosten die verband houden met het verblijf van de (aanstaande) ouders in het centrum voor integrale gezinszorg, die veelal meerderjarig zullen zijn. Daar staat weliswaar tegenover dat het intern verzelfstandigd agentschap met rechtspersoonlijkheid “Fonds Jongerenwelzijn” krachtens artikel 56, 3°, van het decreet van 7 maart 2008 instaat voor het innen van de bijdragen van, onder meer, *personen ten aanzien van wie hulp wordt georganiseerd*,² waaronder ook de ouders vallen (zie artikel 55, tweede lid, 3°, van het decreet van 7 maart 2008). Dat laatste vormt er een indicatie van dat volgens de bedoeling van de decreetgever ook bijdragen kunnen worden gevraagd aan (meerderjarige) ouders waaraan binnen het kader van de bijzondere jeugdbijstand hulp wordt geboden, maar er kan moeilijk aan voorbij worden gegaan dat in artikel 66 van het decreet van 7 maart 2008 enkel gewag wordt gemaakt van de kosten van onderhoud, opvoeding en behandeling van *minderjarigen*. Al valt niet volledig uit te sluiten dat met betrekking tot het bepalen van de bijdragen van (meerderjarige) ouders die in een centrum voor integrale gezinszorg verblijven een analogieredenering zou worden gehouden,³ is het in ieder geval omwille van de rechtszekerheid noodzakelijk artikel 66 van het decreet van 7 maart 2008 op dit punt aan te passen.

² Van die personen wordt ook gewag gemaakt in artikel 62, eerste lid, 10°, van het decreet van 7 maart 2008.

³ Het is dan wel noodzakelijk dat de bijdragen aan het Fonds Jongerenwelzijn worden betaald, en niet aan de centra voor integrale gezinszorg zoals uit het ontworpen artikel 53^{quater decies} zou kunnen worden afgeleid.

3.4. Luidens het ontworpen artikel 53*vicies*, 4° (artikel 11 van het ontwerp), beschikt een onthaal-, oriëntatie- en observatiecentrum in een modulair kader dat het vanuit zijn pedagogisch concept noodzakelijk vindt om minderjarigen soms tijdelijk af te zonderen of in hun vrijheid te beperken in functie van veiligheidsoverwegingen, over een door het Agentschap Jongerenwelzijn goedgekeurd huishoudelijk reglement. In dat reglement wordt een regeling uitgewerkt omtrent de inrichting van de beveiligingskamer, het aanleggen van een beveiligingsdossier, de duur van de beveiligingssituatie en het toezicht op en de mogelijkheden tot contact van de betrokken minderjarige. Op zich kan de Vlaamse Regering zulke bepalingen, die erop neerkomen de centra toe te laten minderjarigen af te zonderen of hun vrijheid te beperken en die bijgevolg een rechtstreekse weerslag hebben op de persoonlijke vrijheid van de minderjarige, niet uitvaardigen in het raam van het bepalen van de erkenningsvoorwaarden voor de betrokken voorzieningen, en nog minder kan het bepalen van het juridische kader van de bedoelde vrijheidsberoving of -beperking worden overgelaten aan de betrokken centra zelf. Gelet op het in artikel 12 van de Grondwet vervatte legaliteitsbeginsel is het daarentegen de decreetgever zelf die ter zake dient op te treden. Dat is weliswaar gedeeltelijk gebeurd bij artikel 28 van het decreet van 7 mei 2004 ‘betreffende de rechtspositie van de minderjarige in de integrale jeugdhulp’, maar dat artikel, al is het thans als dusdanig niet aan de orde, kan toch een aantal fundamentele vragen doen rijzen in het licht van artikel 12 van de Grondwet en artikel 5 van het Europees Verdrag over de rechten van de mens. In ieder geval dient de erkenningsvoorwaarde dat de centra dienen te beschikken over een huishoudelijk reglement waarin de afzondering of de vrijheidsbeperking nader wordt geregeld, in overeenstemming te zijn met het genoemde artikel 28, wat thans niet geheel het geval is.

Hierover door de auditeur-verslaggever om een reactie gevraagd, verklaarde de gemachtigde dat het ontworpen artikel 53*vicies*, 4°, kan vervallen nu de maatregel niet wordt toegepast door de onthaal-, oriëntatie- en observatiecentra en zij zelfs niet over een beveiligingskamer beschikken. Hetzelfde dient dan ook te gebeuren met het huidige artikel 15, 7°, van het besluit van de Vlaamse Regering van 13 juli 1994.

VORMVEREISTEN

4. Krachtens artikel 6, § 3*bis*, 4°, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 dient overleg te worden gepleegd tussen de betrokken regering en de federale overheid over “de opgave en de opvolging van de maatregelen die kunnen worden genomen ten aanzien van minderjarigen die een als misdrijf omschreven feit hebben gepleegd”. Met de term “opvolging” wordt verwezen naar de bepalingen die betrekking hebben op de voorzieningen waarin de genoemde maatregelen worden uitgevoerd of waardoor de personen die het voorwerp uitmaken van zulk een maatregel worden begeleid en die een weerslag kunnen hebben op de uitvoerbaarheid van die maatregelen. Dat lijkt alvast het geval te zijn met de artikelen 9, 11, 12, 15 en 16 van het ontwerp, zodat over die artikelen overleg zal dienen te worden gepleegd met de federale overheid. Mocht het vervullen van dit vormvereiste leiden tot aanpassingen aan het ontwerp, dan dienen die wijzigingen nog te worden voorgelegd aan de Raad van State, afdeling Wetgeving.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

AANHEF

5. Gelet op hetgeen is opgemerkt omtrent de rechtsgrond voor het ontworpen besluit, dienen het tweede en het derde lid van de aanhef nog te worden aangevuld en gespecificeerd.⁴

6. Geen enkele bepaling van het decreet van 29 juni 2012 ‘houdende de organisatie van pleegzorg’ of van het decreet van 12 juli 2013 ‘betreffende de integrale jeugdhulp’ biedt rechtsgrond voor het ontworpen besluit. Het vierde en het vijfde lid van de aanhef, waarin gewag wordt gemaakt van deze decreten, dienen dan ook te vervallen. Zo men de context van het te nemen besluit wil duiden, dient dit te gebeuren in een aan het besluit te hechten verslag aan de Vlaamse Regering.⁵

7. In het huidige negende lid van de aanhef (dat het zevende lid wordt) schrijve men “Gelet op ...” in plaats van “Overwegende”. De adviezen van het Raadgevend Comité Jongerenwelzijn kunnen immers worden beschouwd als het resultaat van het overleg met de sector, opgelegd bij artikel 6, § 3, van het decreet van 17 oktober 2003, zodat het gaat om de vermelding van een verplicht vormvereiste.

8. Aan de aanhef dient een lid te worden toegevoegd waarin wordt verwezen naar het (nog te voeren) overleg met de federale overheid.

DISPOSITIEF

Artikel 1

9. In het ontworpen artikel 1, 27°, is het niet precies en zelfs niet geheel correct een centrum voor integrale jeugdzorg te definiëren als “een organisatie die conform *de* bepalingen van dit besluit is erkend”. Op zijn minst dient te worden vermeld om welke bepalingen het gaat.

Artikel 2

10. Aangezien het decreet van 7 maart 2008 ‘inzake bijzondere jeugdbijstand’ in het ontworpen artikel 1, 1°, van het besluit van de Vlaamse Regering van 13 juli 1994 wordt afgekort als “het decreet van 7 maart 2008”, dient in het te vervangen zinsdeel van artikel 11, 18°, van dat besluit die laatste terminologie te worden gehanteerd in plaats van het begrip “decreet bijzondere jeugdbijstand”.

⁴ Mocht alsnog voor artikel 17 van het ontwerp een uitdrukkelijke rechtsgrond kunnen worden gevonden (zie hierover opmerking 3.1, tweede alinea, *in fine*, en voetnoot 1), dient deze rechtsgrond eveneens in de aanhef te worden vermeld.

⁵ In het geval dat aan het te nemen besluit een verslag aan de Vlaamse Regering wordt gehecht, dient bij de bekendmaking in het Belgisch Staatsblad ook het advies van de Raad van State, afdeling Wetgeving, te worden weergegeven (artikel 3, § 1, eerste lid, *in fine*, van de wetten op de Raad van State).

Bovendien dient in dezelfde bepaling te worden verwezen naar artikel 37 2°, van dat decreet in plaats van naar artikel 49 ervan.

Artikel 9

11. Het verdient aanbeveling om in het ontworpen artikel 48*bis*, derde lid, te omschrijven wat juist wordt bedoeld met het begrip “innovatief project”.

Artikelen 10 en 11

12. De draagwijdte van de woorden “Met behoud van de toepassing van artikel 3” in het ontworpen artikel 53*duo decies*, eerste lid (artikel 10 van het ontwerp), is allerm minst duidelijk nu de centra voor integrale gezinszorg binnen de bijzondere jeugdbijstand een nieuwe categorie van voorzieningen vormen die los staat van de thans in artikel 3 van het besluit van de Vlaamse Regering van 13 juli 1994 opgenomen categorieën. Het zou beter sporen met de structuur van dat besluit door ze als een bijkomende categorie op te nemen in artikel 3 ervan, ze nader te omschrijven in een (nieuw) artikel 10*quater* ervan en bij de algemene erkenningsvoorwaarden te vermelden welke voorwaarden niet van toepassing zijn op die centra, terwijl erna kan worden aangegeven welke bijzondere voorwaarden gelden.

Een gelijkaardige opmerking zou kunnen worden gemaakt ten aanzien van het ontworpen artikel 53*septies decies*, eerste lid (artikel 11 van het ontwerp). De gemachtigde verklaarde in dit verband evenwel dat zulk een opname niet wenselijk wordt geacht omdat het gaat om een experimenteel kader. De vaststelling blijft evenwel dat de gehanteerde werkwijze de duidelijkheid niet ten goede komt.

13. Zeker indien de vorige opmerking wordt gevolgd, wordt best in het ontworpen artikel 53*sexies decies* aangegeven dat de erin opgenomen artikelen een afwijking bevatten van de artikelen 27 tot 45 (van het besluit van de Vlaamse Regering van 13 juli 1994).

14. In het ontworpen artikel 53*undevicies* wordt bepaald dat de onthaal-, oriëntatie- en observatiecentra in een modulair kader waarvan de bezetting 75 % overschrijdt, de overschreden capaciteit “flexibel of innovatief” kunnen inzetten. Het verdient aanbeveling te preciseren wat met die woorden wordt bedoeld.

Artikel 12

15. Ook in het ontworpen artikel 56, § 1, dient te worden verwezen naar “het decreet van 7 maart 2008” in plaats van naar “het decreet bijzondere jeugdbijstand”.

16. Luidens het ontworpen artikel 56, § 3, kan de Vlaamse minister bevoegd voor bijstand aan personen specifieke inhoudelijke criteria bepalen waaraan de projecten bedoeld in

artikel 2, 13°, van het decreet van 7 maart 2008⁶ dienen te voldoen. Die delegatie is te ruim nu delegaties aan ministers beperkt dienen te blijven tot delegaties van detailmatige of bijkomstige aard.

17. De gemachtigde verklaarde dat in het ontworpen artikel 56, § 6, 3°, moet worden verwezen naar paragraaf 4.

Artikel 18

18. Luidens artikel 18 van het ontwerp heeft het te nemen besluit uitwerking met ingang van (niet: treedt in werking op) 1 januari 2014.

In dat verband moet worden opgemerkt dat het verlenen van terugwerkende kracht aan besluiten slechts onder bepaalde voorwaarden toelaatbaar kan worden geacht. Dat is enkel het geval wanneer er voor de retroactiviteit een wettelijke grondslag bestaat, de retroactiviteit betrekking heeft op een regeling die, met inachtneming van het gelijkheidsbeginsel, voordelen toekent of in zoverre de retroactiviteit noodzakelijk is voor de goede werking of de continuïteit van het bestuur en daardoor, in beginsel, geen verkregen situaties worden aangetast.

Gelet hierop kan aan bepalingen waarbij aan de voorzieningen nieuwe verplichtingen worden opgelegd, geen terugwerkende kracht worden toegekend. Artikel 18 van het ontwerp zal derhalve in ieder geval dienen te worden herzien.

SLOTOPMERKING

19. De bijlagen bij het ontwerp die niet in het aan de Raad van State, afdeling Wetgeving, bezorgde dossier waren opgenomen, werden door de gemachtigde nabezorgd. Het spreekt voor zich dat ze ook aan het besluit zoals dat in het Belgisch Staatsblad zal worden bekendgemaakt, zullen moeten worden gehecht.

DE GRIFFIER

DE VOORZITTER

Annemie GOOSSENS

Jo BAERT

⁶ Hetzelfde geldt ten aanzien van het ontworpen artikel 53^{vicies} zo ook de onthaal-, oriëntatie- en observatiecentra in een modulaair kader worden vermeld in artikel 3 van het besluit van de Vlaamse Regering van 13 juli 1994.