



RAAD VAN STATE

afdeling Wetgeving

advies 56.564/1/V
van 28 juli 2014

over

een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering 'tot wijziging van artikel 4, 9, 10 en 11 van het besluit van de Vlaamse Regering van 22 maart 2013 betreffende het inzagerecht en de bemiddeling bij interlandelijke adoptie'

Op 8 juli 2014 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 22 augustus 2014,^(*) een advies te verstrekken over een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering ‘tot wijziging van artikel 4, 9, 10 en 11 van het besluit van de Vlaamse Regering van 22 maart 2013 betreffende het inzagerecht en de bemiddeling bij interlandelijke adoptie’.

Het ontwerp is door de eerste vakantiekamer onderzocht op 15 juli 2014. De kamer was samengesteld uit Jan CLEMENT, staatsraad, voorzitter, Kaat LEUS en Wouter PAS, staatsraden, en Annemie GOOSSENS, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Rein THIELEMANS, eerste auditeur.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 28 juli 2014.

*

^(*) 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 wordt verlengd met vijftien dagen wanneer hij begint te lopen tussen 15 juli en 31 juli of wanneer hij verstrijkt tussen 15 juli 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.

*

STREKKING EN RECHTSGROND VAN HET ONTWERP

2. Het om advies voorgelegde ontwerpbesluit strekt ertoe het besluit van de Vlaamse Regering van 22 maart 2013 ‘betreffende het inzagerecht en de bemiddeling bij interlandelijke adoptie’ te wijzigen wat de verplichting betreft voor de adoptiedienst die een nieuwe samenwerking wil aangaan in een bepaald land om een missie naar het herkomstland uit te voeren. Tevens wordt een wijziging beoogd wat de proefdossiers betreft die na de voorlopige goedkeuring van het adoptiekanaal (dit is de adoptiesamenwerking in het herkomstland en omvat zowel de natuurlijke en rechtspersonen waarmee samengewerkt wordt als de procedure volgens dewelke gewerkt zal worden – zie artikel 1, 2°, van het besluit van de Vlaamse Regering van 22 maart 2013) door het Vlaams Centrum voor Adoptie (hierna: VCA) worden opgestart.

3.1. Luidens de aanhef van het ontworpen besluit wordt ervoor rechtsgrond gezocht in artikel 15, § 7, van het decreet van 20 januari 2012 ‘houdende regeling van de interlandelijke adoptie van kinderen’. Die bepaling verleent machtiging aan de Vlaamse Regering om de taken inzake adoptiebemiddeling van de adoptiediensten, bepaald in artikel 15, §§ 2 tot 6, van hetzelfde decreet nader te bepalen.

Volgens de gemachtigde zijn de taken die bij het ontwerp nader worden bepaald, deze bedoeld in artikel 15, § 2, 4° en 8°, van dat decreet. Dit zijn het aangaan van een adoptiesamenwerking met de buitenlandse kanalen die goedgekeurd zijn door het VCA en het aanbrengen van voorstellen bij het VCA voor mogelijke adoptiesamenwerking.

Hoewel de bij artikel 1 van het ontwerp in te voegen bepaling een bevoegdheid van het VCA betreft en de bij de artikelen 2 tot 4 ervan te wijzigen bepalingen van het besluit van de Vlaamse Regering van 22 maart 2013 ook betrekking hebben op bevoegdheden van het VCA, maken deze bepalingen deel uit van artikelen die ook de taken van de adoptiediensten omschrijven. Artikel 15, § 7, van het decreet van 20 januari 2012, gelezen in samenhang met artikel 15, § 2, 4° en 8°, van hetzelfde decreet kan dan als mede-rechtsgrond (zie nog hierna) voor het ontworpen besluit worden beschouwd.

Nog volgens de gemachtigde betreft het ontwerp eveneens de taak van het VCA bedoeld in artikel 20, § 2, eerste lid, 18°, van het decreet van 20 januari 2012. Luidens die bepaling is het VCA belast met proactief kanaalonderzoek op de door de adoptiediensten aangebrachte kanalen, onder meer op basis van adviezen van de Belgische ambassades en consulaten en dit binnen een kwaliteitskader met een duidelijke timing voor de beslissing over een kanaalonderzoek. Diezelfde bepaling machtigt de Vlaamse Regering ertoe hiervoor de nadere regels te bepalen. Die bepaling strekt dan ook tot rechtsgrond voor het ontworpen besluit.

Tot slot strekt artikel 20, § 2, tweede lid, van het decreet van 20 januari 2012 nog mede tot rechtsgrond voor de ontworpen maatregelen. Op grond van die bepaling, gelezen in samenhang met artikel 20, § 2, eerste lid, 15°, van het decreet komt het de Vlaamse Regering toe de nadere regels te bepalen met betrekking tot de werking van het VCA dat ermee is belast erkende adoptiediensten te begeleiden bij het tot stand brengen van een samenwerkingsverband in het buitenland, concrete bemiddelingsprocedures te ontwikkelen en de concrete adoptiebemiddeling te evalueren en te verbeteren.¹

3.2. Artikel 3 van het ontwerp strekt ertoe in artikel 10, tweede lid, van het besluit van de Vlaamse Regering van 22 maart 2013 de verplichting voor het VCA om advies te vragen aan “Buitenlandse Zaken” te schrappen. Uit de nota aan de Vlaamse Regering blijkt dat het advies niet meer zal worden gevraagd omdat “zij aangaven dat de consulaten en ambassades geen ruimte meer hebben om deze vraagstukken op te nemen”.

Artikel 20, § 2, eerste lid, 18°, van het decreet van 20 januari 2012 bepaalt evenwel dat het VCA het proactief kanaalonderzoek op de door de adoptiediensten aangebrachte kanalen uitvoert “onder meer op basis van adviezen van de Belgische ambassades en consulaten”.

Om toelichting gevraagd, verklaarde de gemachtigde:

“In het besluit werd het advies als facultatief ingeschreven omdat Vlaamse regelgeving geen verplichtingen kan opleggen aan een federale instantie. Nu Buitenlandse Zaken ons laat weten dat er geen ruimte meer is om deze taak op te nemen, leek het ons beter om dit ineens op te nemen bij deze besluiswijziging. De bepaling in het decreet zal ons inziens ook nog aangepast moeten worden. Het is wel zo dat we met deze wijziging enkel de adviesaanvraag bij de beoordeling van de proefdossiers schrappen, we krijgen nog steeds informatie van de situatie in de herkomstlanden van de Belgische ambassades en consulaten.”

Opdat het verplichte advies van Buitenlandse Zaken in het uitvoeringsbesluit zou kunnen worden geschrapt, is een aanpassing van de genoemde decreetsbepaling vereist.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Aanhef

4. In het eerste lid van de aanhef dient te worden verwezen naar de artikelen 15, § 7, en 20, § 2, eerste lid, 18°, en tweede lid, van het aldaar vermelde decreet van 20 januari 2012.

5. Aangezien om advies is gevraagd met toepassing van artikel 84, § 1, eerste lid, 2°, van de wetten op de Raad van State, redigere men het vierde lid van de aanhef als volgt:

¹ Gevraagd of de laatstgenoemde bepaling betrokken is bij het ontwerp, verklaarde de gemachtigde: “Die kan er inderdaad bij betrokken worden. Het tot stand komen van een adoptiesamenwerking is inderdaad een proces, waar de proefdossiers een onderdeel van vormen.”

“Gelet op advies 56.564/1/V van de Raad van State, gegeven op 28 juli 2014, met toepassing van artikel 84, § 1, eerste lid, 2°, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973;”.

Artikel 1

6. Uit de nota aan de Vlaamse Regering blijkt dat de bij artikel 1 ontworpen bepaling ertoe strekt het VCA de mogelijkheid te geven om de adoptiedienst bij een gemotiveerde beslissing vrij te stellen van de verplichting (“die verplichting”) om een missie naar het herkomstland uit te voeren. Aangezien de bepaling waaraan de ontworpen zin wordt toegevoegd evenwel gewag maakt van de verplichting om een verslag van de missie naar het herkomstland op te nemen in het inlichtingendossier en niet van het uitvoeren van de missie zelf, zou twijfel kunnen ontstaan over de vraag van welke verplichting kan worden vrijgesteld, het uitvoeren van de missie of het bijvoegen van een verslag van de missie.

Omwille van de rechtszekerheid wordt de ontworpen zin dan ook beter als volgt geredigeerd:

“Het Vlaams Centrum voor Adoptie kan de adoptiedienst vrijstellen van de verplichting om een missie naar het herkomstland uit te voeren.”

7. In dezelfde ontworpen zin wordt gewag gemaakt van een gemotiveerde beslissing.

In zoverre met het woord “gemotiveerde” wordt bedoeld op de verplichting tot formele motivering van de betrokken bestuurshandeling, is dergelijke bepaling tegelijk overbodig en misleidend. Zij is overbodig omdat dergelijke beslissingen onder de toepassing vallen van de wet van 29 juli 1991 ‘betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen’ en de verplichting tot formele motivering reeds uit die wet voortvloeit. Zij is bovendien misleidend omdat dergelijke bepaling ten onrechte de indruk wekt dat de formele motiveringsverplichting niet bestaat zonder dat zulks erin uitdrukkelijk wordt voorgeschreven.

Tenzij een verdergaande motiveringsplicht dan die welke voortvloeit uit de wet van 29 juli 1991 wordt beoogd, in welk geval de draagwijdte ervan dient te worden omschreven, dient het woord “gemotiveerde” te vervallen.

DE GRIFFIER

DE VOORZITTER

Annemie GOOSSENS

JAN CLEMENT