



RAAD VAN STATE

afdeling Wetgeving

advies 57.052/3
van 19 februari 2015

over

een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering 'tot opheffing van artikel 29 en 30 van het besluit van de Vlaamse Regering van 2 maart 2007 tot regeling van de werking van het Intern verzelfstandigd agentschap met rechtspersoonlijkheid Kind en Gezin'

Op 2 februari 2015 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 opheffing van artikel 29 en 30 van het besluit van de Vlaamse Regering van 2 maart 2007 tot regeling van de werking van het Intern verzelfstandigd agentschap met rechtspersoonlijkheid Kind en Gezin’.

Het ontwerp is door de derde kamer onderzocht op 17 februari 2015. De kamer was samengesteld uit Jo BAERT, kamervoorzitter, Jan SMETS en Jeroen VAN NIEUWENHOVE, staatsraden, en Annemie GOOSSENS, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Rein THIELEMANS, eerste auditeur.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 19 februari 2015.

*

STREKKING EN RECHTSGROND VAN HET ONTWERP

1. Het om advies voorgelegde ontwerpbesluit strekt tot de opheffing van de artikelen 29 en 30 van het besluit van de Vlaamse Regering van 2 maart 2007 ‘tot regeling van de werking van het Intern verzelfstandigd agentschap met rechtspersoonlijkheid Kind en Gezin’. Deze artikelen betreffen de oprichting, de organisatie en de werking van de Sociale Dienst voor het Personeel van het intern verzelfstandigd agentschap met rechtspersoonlijkheid ‘Kind en Gezin’ (hierna: Kind en Gezin).

Het te nemen besluit heeft uitwerking met ingang van 1 januari 2015.

Uit de nota aan de Vlaamse Regering die gevoegd is bij de adviesaanvraag, blijkt dat de opheffing het gevolg is van de aansluiting, met ingang van 1 januari 2015, van Kind en Gezin bij de vereniging zonder winstoogmerk “Sociale Dienst voor het Vlaams Overheidspersoneel”.¹

2. Luidens de aanhef ervan vindt het ontworpen besluit rechtsgrond in artikel 16 van het decreet van 30 april 2004 ‘tot oprichting van het intern verzelfstandigd agentschap met rechtspersoonlijkheid Kind en Gezin’. Bij het eerste lid van die bepaling wordt de Vlaamse Regering gemachtigd om de werking van Kind en Gezin te regelen voor zover deze regeling geen afbreuk doet aan de in het kaderdecreet bestuurlijk beleid van 18 juli 2003 (hierna: kaderdecreet) of in het decreet van 30 april 2004 vastgelegde beslissings- en beleidsstructuur. Het tweede lid van dat artikel bepaalt dat het hoofd van Kind en Gezin wordt bijgestaan door een algemeen directeur.

In advies 41.617/3 van 21 november 2006 over het ontwerp dat heeft geleid tot het te wijzigen besluit, werd omtrent het inroepen van artikel 16 van het decreet van 30 april 2004 als rechtsgrond het volgende opgemerkt:

“3. Bij hoofdstuk VI, waarover overigens niet het vereiste overleg met de representatieve vakorganisaties heeft plaatsgevonden, wordt een sociale dienst opgericht en worden de taken en de werking ervan bepaald. Voor de oprichting van zulk een dienst vermag artikel 16 van het decreet van 30 april 2004 tot oprichting van het intern verzelfstandigd agentschap met rechtspersoonlijkheid Kind en Gezin, dat slechts de werking van ‘Kind en Gezin’ betreft, geen rechtsgrond te bieden, temeer gelet op de financiële verplichtingen die uit de oprichting van zulk een dienst voortvloeien. Opdat de Vlaamse Regering een sociale dienst bij ‘Kind en Gezin’ zou kunnen oprichten, is een uitdrukkelijke machtiging noodzakelijk.”

De Raad van State ziet geen reden om terug te komen op deze vaststelling. Artikel 16 van het decreet van 30 april 2004 kan derhalve geen rechtsgrond bieden voor het oprichten en het organiseren van een sociale dienst binnen Kind en Gezin.

De oprichting en de organisatie van een sociale dienst binnen Kind en Gezin kan evenmin worden gesteund op artikel 5 van het kaderdecreet: de erin vervatte delegatie aan de Vlaamse Regering heeft slechts betrekking op de rechtspositieregeling van het personeel van onder

¹ Zie het decreet van 2 maart 2007 ‘betreffende de vereniging zonder winstoogmerk Sociale Dienst voor het Vlaams Overheidspersoneel’ en het besluit van de Vlaamse Regering van 27 april 2007 ‘betreffende de Sociale Dienst voor het Vlaams Overheidspersoneel’.

meer de intern verzelfstandigde agentschappen,² maar niet op de structuur of de organisatie van die agentschappen. Ook kunnen de artikelen 29 en 30 van het besluit van de Vlaamse Regering van 2 maart 2007 niet worden geacht op grond van de algemene uitvoeringsbevoegdheid van de Vlaamse Regering (artikel 20 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 ‘tot hervorming der instellingen’) uitvoering te geven aan artikel 3, eerste en tweede lid, van het decreet van 30 april 2004, waarbij Kind en Gezin als intern verzelfstandigd agentschap met rechtspersoonlijkheid wordt opgericht. Gelet op het in artikel 9 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 opgenomen legaliteitsbeginsel dienen de essentiële elementen van de organisatie van een gedecentraliseerde dienst, waaronder de verplichting tot oprichting van een sociale dienst erbinen, bij decreet te worden geregeld, waarna aan de Vlaamse Regering een (uitdrukkelijke) machtiging kan worden verleend om die dienst nader te organiseren.

Evenwel vermag de Vlaamse Regering, op grond van haar algemene uitvoeringsbevoegdheid, bepalingen waarvoor geen rechtsgrond bestaat, op te heffen.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Aanhef

3. Gelet op hetgeen is opgemerkt omtrent de rechtsgrond voor het ontworpen besluit, dient het eerste lid van de aanhef te worden vervangen door een lid waarin gewag wordt gemaakt van artikel 20 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 ‘tot hervorming der instellingen’.

4. Het zesde lid van de aanhef, dat een considerans bevat, wordt het best weggelaten.

Artikel 2

5. Luidens artikel 2 van het ontwerp wordt aan het te nemen besluit terugwerkende kracht verleend.

De gemachtigde verschaft daaromtrent de volgende toelichting:

“De terugwerkende kracht tot 1 januari 2015 is nodig omdat Kind en Gezin vanaf die datum aansluit bij vzw Sociale Dienst voor het Vlaams Overheidspersoneel (zie ondertekend protocol van aansluiting in bijlage). De opheffing van de sociale dienst, zoals bepaald in artikel 29 en 30 van het te wijzigen besluit van de Vlaamse Regering van 2 maart 2007, doet geen afbreuk aan verworven rechten van de personeelsleden van Kind en Gezin. De dienstverlening van de vzw Sociale Dienst voor het Vlaams Overheidspersoneel is gelijkwaardig aan de dienstverlening van de eigen sociale dienst van Kind en Gezin. Het personeel wordt bijgevolg door de opheffing niet in een minder gunstige positie geplaatst.”

² Het omschrijven van de dienstverlening van de sociale dienst waarop de personeelsleden recht hebben, kan wel worden geacht te behoren tot de rechtspositieregeling van het personeel. Het ontbreken van rechtsgrond voor het oprichten en het organiseren van de sociale dienst heeft evenwel een weerslag op de bepalingen betreffende die dienstverlening.

Gelet hierop is er geen bezwaar tegen de terugwerkende kracht.

6. Men schrijve in artikel 2 van het ontwerp “heeft uitwerking met ingang van” in plaats van “treedt in werking op”.

DE GRIFFIER

DE VOORZITTER

Annemie GOOSSENS

Jo BAERT