



RAAD VAN STATE

afdeling Wetgeving

advies 58.520/3
van 18 december 2015

over

een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering ‘tot wijziging van bijlage XIV bij het besluit van de Vlaamse Regering van 24 juli 2009 betreffende de programmatie, de erkenningsvoorwaarden en de subsidieregeling voor woonzorgvoorzieningen en verenigingen van gebruikers en mantelzorgers’

Op 18 november 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 wijziging van bijlage XIV bij het besluit van de Vlaamse Regering van 24 juli 2009 betreffende de programmatie, de erkenningsvoorwaarden en de subsidieregeling voor woonzorgvoorzieningen en verenigingen van gebruikers en mantelzorgers’.

Het ontwerp is door de derde kamer onderzocht op 8 december 2015. De kamer was samengesteld uit Jo BAERT, kamervoorzitter, Jeroen VAN NIEUWENHOVE en Koen MUYLLE, staatsraden, Jan VELAERS en Bruno PEETERS, assessoren, en Greet VERBERCKMOES, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Brecht STEEN, eerste auditeur.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 18 december 2015.

*

STREKKING EN RECHTSGROND VAN HET ONTWERP

1. Het voor advies voorgelegde ontwerpbesluit voorziet in een regeling inzake de tewerkstelling van werknemers die in de ouderenvoorzieningen die beheerd worden door een vereniging zonder winstoogmerk, tewerkgesteld zijn met een zogenaamd gesco-statuuut. Met het oog op de “regularisering” van de tewerkstelling van deze werknemers worden bepalingen inzake subsidiëring opgenomen in bijlage XIV bij het besluit van de Vlaamse Regering van 24 juli 2009 ‘betreffende de programmatie, de erkenningsvoorwaarden en de subsidieregeling voor woonzorgvoorzieningen en verenigingen van gebruikers en mantelzorgers’.

Het ontwerp bepaalt onder meer welke werknemers (artikel 2) en welke werkgevers (artikelen 3 en 7) voor de subsidiëring in aanmerking komen, wat de subsidiëeringsvoorwaarden zijn en op welke wijze de subsidie-enveloppe wordt berekend (artikel 3), alsook de wijze waarop de subsidiëring een einde neemt (artikel 6). Ten slotte wordt ook bepaald op welke wijze de subsidies worden vereffend (artikelen 4 en 5).

Het te nemen besluit treedt in werking op 1 januari 2016 (artikel 8).

2.1. In zoverre bij het ontworpen besluit de tewerkstelling van de betrokken werknemers met een gesco-statuuut wordt “geregulariseerd”, wordt de rechtsgrond geboden door artikel 76 van het decreet van 19 december 2014 ‘houdende bepalingen tot begeleiding van de begroting 2015’. Bij deze bepaling wordt de Vlaamse Regering gemachtigd om voor het stelsel van gesubsidieerde contractuelen “een regeling vast te stellen die de bestaande arbeidsplaatsen regulariseert of uitdooft”. Ze kan onder meer die tewerkstelling regulariseren bij de huidige werkgever of in het betrokken beleidsdomein, via een overdracht van 95% van de betrokken loonsubsidie en de werkgeversbijdragevermindering aan de betrokken werkgever. Ze kan ook bepalen dat de huidige werknemers bij vertrek of pensionering niet worden vervangen.

2.2. In zoverre wordt voorzien in nieuwe subsidiëeringsbepalingen voor woonzorgvoorzieningen, kan de rechtsgrond voor het ontworpen besluit worden gevonden in artikel 60, tweede en derde lid, van het Woonzorgdecreet van 13 maart 2009. Bij die bepaling wordt de Vlaamse Regering gemachtigd om de regels voor de aanvraag, de vaststelling, de toekenning en de vereffening van de subsidie, alsook de subsidievoorwaarden te bepalen.

In de aanhef van het ontwerp wordt verwezen naar de artikelen 38 en 62 van het decreet van 13 maart 2009. De eerste bepaling heeft uitsluitend betrekking op de inhoudelijke vereisten waaraan de ouderenzorg moet voldoen, terwijl het ontwerp een subsidieregeling bevat. Bij de tweede bepaling wordt de Vlaamse Regering gemachtigd om “aanvullende kwaliteitseisen” te bepalen op grond waarvan (onder meer) erkende ouderenvoorzieningen kunnen worden gesubsidieerd, terwijl het ontwerp geen dergelijke kwaliteitseisen behelst.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Aanhef

3. In het eerste lid van de aanhef moet worden verwezen naar artikel 60, tweede en derde lid, van het Woonzorgdecreet van 13 maart 2009, en niet naar de artikelen 38 en 62 ervan (zie opmerking 2.2).

Artikel 2

4. In het ontworpen artikel 1 wordt de term “gesco” gedefinieerd als “de gesubsidieerde contractueel, tewerkgesteld krachtens een projectovereenkomst als vermeld in artikel 1, 13°, van het besluit van de Vlaamse Regering van 27 oktober 1993 houdende uitvoering van het koninklijk besluit nr. 474 van 28 oktober 1986 tot opzetting van een stelsel van door de Staat gesubsidieerde contractuelen bij sommige plaatselijke besturen”. Deze definitie spoort niet met hetgeen wordt bepaald in het ontworpen artikel 7/1 (artikel 3 van het ontwerp), namelijk dat de subsidies worden toegekend aan ouderenvoorzieningen die “beheerd worden door een vereniging zonder winstoogmerk”. De projectovereenkomst waarvan gewag wordt gemaakt in de definitie wordt immers gesloten met een plaatselijk bestuur, dat luidens artikel 1, 3°, van het voornoemde besluit van 27 oktober 1993 wordt gedefinieerd als “het plaatselijk bestuur, vermeld in artikel 1 van het koninklijk besluit nr. 474, de autonome gemeentebesturen, de autonome provinciebesturen, de verenigingen zonder winstoogmerk waarbij het plaatselijk bestuur een overwegende rol speelt in de oprichting of de leiding ervan en de meergemeentezones als vermeld in artikel 9 van de wet van 7 december 1998 tot organisatie van een geïntegreerde politiedienst, gestructureerd op 2 niveaus”. Het “plaatselijk bestuur” in artikel 1 van het koninklijk besluit nr. 474 wordt op zijn beurt gedefinieerd als “de gemeenten, de verenigingen van gemeenten met uitzondering van diegene met economische finaliteit, de openbare centra voor maatschappelijk welzijn, de verenigingen van openbare centra voor maatschappelijk welzijn en de intercommunale centra voor maatschappelijk welzijn”. Verenigingen zonder winstoogmerk vallen daar niet onder.

De gemachtigde verduidelijkte dat in de ontworpen regeling de gesco's worden bedoeld die vallen onder het zogenaamde veralgemeend stelsel. Dit stelsel is overeenkomstig artikel 93, tweede lid, a), van de programmawet van 30 december 1988 en de artikelen 1, 3°, en 2, 5°, van het besluit van de Vlaamse Regering van 27 oktober 1993 ‘tot veralgemening van het stelsel van gesubsidieerde contractuelen’ wel degelijk van toepassing op verenigingen zonder winstoogmerk met een sociaal doel. De definitie in artikel 1 van het ontwerp moet dan ook worden omgewerkt. Daarbij moet bovendien rekening worden gehouden met het gegeven dat in het besluit van de Vlaamse Regering van 27 oktober 1993 geen gewag wordt gemaakt van projectovereenkomsten, maar wel van andere soorten van overeenkomsten.

Om hieraan tegemoet te komen, formuleerde de gemachtigde het volgende tekstvoorstel, waarmee kan worden ingestemd:

“In bijlage XIV bij hetzelfde besluit, gewijzigd bij de besluiten van de Vlaamse Regering van 2 april 2010 en 5 oktober 2012, worden voor hoofdstuk I en artikel 1, die

hoofdstuk I/1 en artikel 1/1 worden, een nieuw hoofdstuk I en artikel 1 ingevoegd, die luiden als volgt:

‘Hoofdstuk I. Definitie

Artikel 1. In deze bijlage wordt verstaan onder gescot: de gesubsidieerde contractueel, tewerkgesteld krachtens een overeenkomst als vermeld in artikel 1, 12°, 14°, 15° en 36°, van het besluit van de Vlaamse Regering van 27 oktober 1993 tot veralgemening van het stelsel van gesubsidieerde contractuelen.’ ”

Artikel 3

5. In het ontworpen artikel 7/2, § 1, vierde lid, wordt bepaald dat de vrijgekomen middelen worden ingezet voor de financiering van de zware zorg in de woonzorgcentra en in de centra voor kortverblijf in het kader van het ministerieel besluit van 6 november 2003.¹ Het staat evenwel in de eerste plaats aan de (begrotings)decreetgever om te bepalen waaraan welke middelen worden besteed. In elk geval beschikt de Vlaamse Regering niet over een machtiging om een dergelijke bepaling in het ontwerp op te nemen.

Artikel 6

6. In het ontworpen artikel 10, §§ 3 en 4, schrijve men beter telkens “personeelsleden” dan “mandatarissen”. Het gaat immers niet om gevolmachtigden, om beheerders van een mandaatgebied of, volgens een leenbetekenis uit het Frans, om personen die een politiek mandaat bekleden.

¹ Ministerieel besluit van 6 november 2003 ‘tot vaststelling van het bedrag en de voorwaarden voor de toekenning van de tegemoetkoming, bedoeld in artikel 37, § 12, van de wet betreffende de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen, gecoördineerd op 14 juli 1994, in de rust- en verzorgingstehuizen en in de rustoorden voor bejaarden’.

Artikel 7

7. Uit de artikelen 1 en 11 van het besluit van de Vlaamse Regering van 24 juli 2009 blijkt dat de in de ontworpen regeling bedoelde subsidies enkel kunnen worden toegekend aan erkende woonzorgvoorzieningen. Op zijn minst één van de in het ontworpen artikel 11/2 vermelde projecten (namelijk dat met conventienummer 3167) heeft betrekking op niet-erkende ouderenvoorzieningen. Het is dan ook vanuit wetgevingstechnisch oogpunt en vanuit het oogpunt van de vereiste transparantie van de regelgeving ongelukkig om ernaar te verwijzen in een bijlage XIV, die enkel betrekking heeft op woonzorgcentra en op centra voor kortverblijf.

DE GRIFFIER

DE VOORZITTER

Greet VERBERCKMOES

Jo BAERT