



RAAD VAN STATE

afdeling Wetgeving

advies 59.446/3
van 14 juni 2016

over

een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering ‘tot wijziging
van artikel 12, 18 en 59 van het Subsidiebesluit van
22 november 2013 en artikel 24 van het Procedurebesluit van
9 mei 2014’

Op 20 mei 2016 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 artikel 12, 18 en 59 van het Subsidiebesluit van 22 november 2013 en artikel 24 van het Procedurebesluit van 9 mei 2014’.

Het ontwerp is door de derde kamer onderzocht op 7 juni 2016. De kamer was samengesteld uit Jo BAERT, kamervoorzitter, Jan SMETS en Jeroen VAN NIEUWENHOVE, staatsraden, Jan VELAERS en Bruno PEETERS, assessoren, en Greet VERBERCKMOES, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Rein THIELEMANS, eerste auditeur.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 14 juni 2016.

*

STREKKING EN RECHTSGROND VAN HET ONTWERP

1. Het om advies voorgelegde ontwerpbesluit strekt er vooreerst toe om in het Subsidiebesluit van 22 november 2013¹ het bedrag van de basissubsidie voor groepsopvang te verhogen. Opdat het totale bedrag van de subsidie voor organisatoren die zowel de basissubsidie als de subsidie voor inkomenstarief genieten, gelijk zou blijven, wordt het bedrag van die laatste subsidie verlaagd. Daarnaast strekt het ontwerp ertoe om aan het Procedurebesluit van 9 mei 2014² een bepaling toe te voegen die inhoudt dat de erin vermelde gegevens van de vergunning voor gezinsopvang of voor groepsopvang, meer bepaald de vestigingsplaats en het aantal vergunde kinderopvangplaatsen, worden vermeld op de website van Kind en Gezin.

Het te nemen besluit heeft uitwerking met ingang van 1 januari 2016.

2.1. De rechtsgrond voor artikel 1 van het ontworpen besluit is gelegen in artikel 7, tweede lid, van het decreet van 20 april 2012 ‘houdende de organisatie van kinderopvang van baby’s en peuters’, op grond waarvan de Vlaamse Regering de nadere regels kan bepalen voor de basissubsidie.³

2.2. De rechtsgrond voor de artikelen 2 en 3 van het ontworpen besluit is gelegen in artikel 12, § 1, tweede lid, van het decreet van 20 april 2012, namelijk in het zinsdeel naar luid waarvan de Vlaamse Regering de nadere regels bepaalt voor de subsidie⁴ (in dit geval de subsidie bedoeld in artikel 8 van het decreet).

2.3. Luidens het ontworpen artikel 24, derde lid, van het Procedurebesluit worden de gegevens van de vergunning, vermeld in artikel 5, eerste lid, 2° en 3°, van het decreet van 20 april 2012 vermeld op de website van Kind en Gezin. Die bepaling vindt geen rechtsgrond in de artikelen 7 of 8 van dat decreet, die betrekking hebben op de subsidiëring en die de enige bepalingen zijn die in de aanhef van het ontworpen besluit als rechtsgrond ervoor worden vermeld. Men zou er evenwel van kunnen uitgaan dat de bekendmaking aan het publiek van de genoemde gegevens noodzakelijk is voor een behoorlijke uitvoering van het decreet van 30 april 2012, in die zin dat die bekendmaking noodzakelijk is om de in artikel 5, eerste lid, van het decreet van 20 april 2012 bedoelde vergunning haar volle effect te laten krijgen. Artikel 4 van het ontworpen besluit zou dan in die visie kunnen worden gesteund op de algemene uitvoeringsbevoegdheid van de Vlaamse Regering (artikel 20 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 ‘tot hervorming der instellingen’), gelezen in samenhang met het genoemde artikel 5, eerste lid. Desalniettemin verdient het vanuit rechtszekerheidsoverwegingen aanbeveling om een meer uitdrukkelijke

¹ Besluit van de Vlaamse Regering van 22 november 2013 ‘houdende de subsidies en de eraan gekoppelde voorwaarden voor de realisatie van specifieke dienstverlening door gezinsopvang en groepsopvang van baby’s en peuters’.

² Besluit van de Vlaamse Regering van 9 mei 2014 ‘houdende de procedures voor de aanvraag en de toekenning van de vergunning en de subsidies voor gezinsopvang en groepsopvang van baby’s en peuters’.

³ Ondanks het weinig duidelijke karakter van deze delegatie (zie daarover adv.RvS 49.958/1/V van 2 augustus 2011 over een voorontwerp dat tot het voormelde decreet heeft geleid, *Parl.St.* VI.Parl. 2011-12, nr. 1395/1, (107) 135) valt het bepalen van het bedrag van de in artikel 7, tweede lid, van het decreet van 20 april 2012 bedoelde subsidie in ieder geval onder die delegatie aangezien een subsidieregeling noodzakelijkerwijze veronderstelt dat het bedrag ervan wordt bepaald of bepaalbaar is.

⁴ Voetnoot 3 geldt *mutatis mutandis* betreffende deze delegatiebepaling.

rechtsgrond te creëren en daarop te wachten vooraleer artikel 4 van het ontwerp doorgang te laten vinden.

2.4. Voor het opleggen van taken aan het intern verzelfstandigd agentschap met rechtspersoonlijkheid Kind en Gezin (artikel 4 van het ontwerp) kan mede rechtsgrond worden gevonden in artikel 8, § 2, van het decreet van 30 april 2004 ‘tot oprichting van het intern verzelfstandigd agentschap met rechtspersoonlijkheid Kind en Gezin’, gelezen in samenhang met artikel 6 van dat decreet.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Aanhef

4. Zo de stellers van het ontwerp van oordeel zouden zijn dat er een voldoende rechtsgrond voor artikel 4 van het ontworpen besluit voorhanden is en zij dat artikel onmiddellijk doorgang zouden laten vinden (zie hierover opmerking 2.3), dient aan de aanhef een nieuw eerste lid te worden toegevoegd waarin wordt verwezen naar artikel 20 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 ‘tot hervorming der instellingen’ en dient in het huidige eerste lid van de aanhef een verwijzing naar artikel 5, eerste lid, van het erin vermelde decreet van 20 april 2002 te worden toegevoegd.

5. In de aanhef dient een lid te worden ingevoegd waarin wordt verwezen naar de artikelen 6 en 8, § 2, van het decreet van 30 april 2004 ‘tot oprichting van het intern verzelfstandigd agentschap met rechtspersoonlijkheid Kind en Gezin’.

6. In het huidige eerste lid van de aanhef dient, naast eventueel naar artikel 5, eerste lid, van het decreet van 20 april 2012 (zie de opmerkingen 2.3 en 4), te worden verwezen naar de artikelen 7, tweede lid, en 12, § 1, tweede lid, van dit decreet (zie de opmerkingen 2.1 en 2.2).

Artikel 5

7. Luidens artikel 9 van het ontwerp heeft het te nemen besluit uitwerking met ingang van 1 januari 2016. De gemachtigde verschaft hieromtrent de volgende toelichting:

“Wat betreft artikel 1 is er inderdaad geen probleem, aangezien het een voordeel betreft voor organisatoren die enkel de basissubsidie ontvangen.

Verdere subsidie in het trappensysteem bouwt verder op dit basisbedrag. De aanpassing van de artikelen 2 en 3 (met betrekking tot de subsidie op basis van het inkomenstarief), zijn dan ook samen te bekijken met de verhoging van de basissubsidie in artikel 1. De verlaging van de in artikel 2 en 3 opgenomen bedragen voor de subsidie op basis van het inkomenstarief, worden gecompenseerd in de verhoging van het basisbedrag. De eindafrekening voor de organisatoren blijft dus identiek, waardoor de retroactiviteit geen nadeel inhoudt.

De bepaling van artikel 4 bevat een voordeel voor alle partijen aangezien ouders inderdaad eenvoudig alle vergunde locaties kunnen nagaan en organisatoren op die manier hun vergunde locaties bij ouders bekend kunnen maken. Voor de organisatoren zelf

bestaat het voordeel eruit dat zij valse concurrentie door niet vergunde locaties sneller kunnen detecteren.

Er is een bezwaar geuit door een aantal aangesloten onthaalouders die in hun eigen woning aan opvang doen. De aangesloten onthaalouders zullen echter niet met hun persoonsgegevens op de website worden vermeld, aangezien de organisatoren (de vroegere diensten voor onthaalouders) zullen opgegeven worden als contactpersoon. Er zijn geen rechtsgedingen hangende.”

en

“De aanpassing van de subsidiëring wordt voorzien vanaf 1 januari 2016, vandaar de terugwerkende kracht voor de eerste drie artikelen. De publicatie van de gegevens gebeurt sedert 1 januari 2016, vandaar ook de terugwerkende kracht tot deze datum.”

Voor de artikelen 1 en 4 van het ontwerp is er geen bezwaar tegen de terugwerkende kracht. Aangezien de combinatie van de artikelen 1, 2 en 3 van het ontwerp neerkomt op het invoeren van wijzigingen zonder gevolgen voor de globale hoogte van de subsidie in hoofde van de organisatoren die ook een subsidie voor inkomenstarief ontvangen, lijkt er evenmin bezwaar te bestaan tegen de terugwerkende kracht van de artikelen 2 en 3 van het te nemen besluit.

DE GRIFFIER

DE VOORZITTER

Greet VERBERCKMOES

Jo BAERT