



# RAAD VAN STATE

## afdeling Wetgeving

advies 62.547/1  
van 27 december 2017

over

een ontwerp van besluit van de Vlaamse minister van Welzijn,  
Volksgezondheid en Gezin ‘betreffende de regels voor de  
erkenning en de subsidiëring van kind- en ouderactiviteiten voor  
lokale armoedebestrijding’

Op 27 november 2017 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 ministerieel besluit ‘betreffende de regels voor de erkenning en de subsidiëring van kind- en ouderactiviteiten voor lokale armoedebestrijding’.

Het ontwerp is door de eerste kamer onderzocht op 14 december 2017. De kamer was samengesteld uit Marnix VAN DAMME, kamervoorzitter, Wilfried VAN VAERENBERGH en Chantal BAMPS, staatsraden, Michel TISON en Johan PUT, assessoren, en Greet VERBERCKMOES, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Rein THIELEMANS, eerste auditeur.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 27 december 2017.

\*

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. Artikel 8 van het decreet van 29 november 2013 ‘houdende de organisatie van preventieve gezinsondersteuning’ bepaalt dat een Huis van het Kind een divers aanbod op het vlak van preventieve gezinsondersteuning bijeenbrengt, omschrijft mogelijke vormen van aanbod en machtigt de Vlaamse Regering om nadere regels te bepalen met betrekking tot de inhoud en de organisatie, de voorwaarden en de procedure voor de erkenning en subsidiëring van het aanbod.

De artikelen 44 en 45 van het besluit van de Vlaamse Regering van 28 maart 2014 ‘tot uitvoering van het decreet van 29 november 2013 houdende de organisatie van preventieve gezinsondersteuning’ geven uitvoering aan de genoemde delegatie wat betreft een laagdrempelig, ambulant aanbod preventieve gezinsondersteuning voor aanstaande gezinnen en gezinnen met kinderen. Het genoemde besluit van de Vlaamse Regering verleent verschillende delegaties aan de minister, bevoegd voor welzijn, volksgezondheid en gezin,<sup>1</sup> om terzake nadere uitvoeringsbepalingen te nemen.

3. Het om advies voorgelegde ontwerp van ministerieel besluit strekt ertoe uitvoering te geven aan deze delegaties voor wat betreft kind- en ouderactiviteiten voor lokale armoedebestrijding, die gedefinieerd worden als “een aanbod ... dat uitgevoerd [wordt] door een organisator die erkend wordt voor de uitvoering van een laagdrempelig, ambulant aanbod preventieve gezinsondersteuning voor aanstaande gezinnen en gezinnen met kinderen als vermeld in artikel 44 van het besluit van 28 maart 2014”.<sup>2</sup>

Luidens artikel 44, tweede lid, inleidende zin, van het besluit van de Vlaamse Regering van 28 maart 2014 bestaat een laagdrempelig, ambulant aanbod preventieve

---

<sup>1</sup> Zie artikel 1, derde lid, van het besluit van de Vlaamse Regering van 28 maart 2014.

<sup>2</sup> Volgens de gemachtigde zijn reeds volgende aanbodsvormen geregeld: ministerieel besluit van 6 mei 2014 ‘betreffende de regels voor de erkenning en subsidiëring van Huizen van het Kind’ (BS 3 juli 2014); ministerieel besluit van 6 april 2014 ‘betreffende de erkenning en de subsidiëring van spel- en ontmoetingsinitiatieven’ (BS 16 september 2014); ministerieel besluit van 6 april 2014 ‘betreffende de erkenning en de subsidiëring van opvoedingswinkels’ (BS 12 september 2014); ministerieel besluit van 6 april 2014 ‘betreffende de regels voor de erkenning en de subsidiëring van de opvoedingslijn’ (BS 16 september 2014); ministerieel besluit van 6 april 2014 ‘betreffende de regels voor de erkenning en de subsidiëring van mobiel aanbod door vrijwilligers’ (BS 16 september 2014); ministerieel besluit van 6 april 2014 ‘betreffende de regels voor de erkenning en de subsidiëring van inloopteams’ (BS 16 september 2014); ministerieel besluit van 16 december 2014 ‘betreffende de regels voor de erkenning en de subsidiëring van groepsgericht aanbod opvoedingsondersteuning door vrijwilligers’ (BS 23 januari 2015); ministerieel besluit van 15 januari 2016 ‘betreffende de regels voor de erkenning en de subsidiëring van expertisecentra kraamzorg’ (BS 11 februari 2016); ministerieel besluit van 24 mei 2016 ‘betreffende de regels voor de erkenning en de subsidiëring van ambulant aanbod preventieve gezinsondersteuning voor schoolgaande kinderen’ (BS 10 juni 2016). Geen van deze besluiten werden voor advies voorgelegd aan de Raad van State.

gezinsondersteuning voor aanstaande gezinnen en gezinnen met kinderen uit de uitvoering van minstens een van de in de bepaling omschreven opdrachten ten aanzien van aanstaande gezinnen en gezinnen met kinderen in een maatschappelijk kwetsbare positie of opdrachten ten aanzien van actoren, zoals onder andere het sensibiliseren inzake drempels die maatschappelijke kwetsbaarheid in stand houden of verhogen.

Het ontwerp bepaalt de voorwaarden voor erkenning en subsidiëring van kind- en ouderactiviteiten voor lokale armoedebestrijding, die zich richt tot aanstaande gezinnen en gezinnen met kinderen die zich in een maatschappelijk kwetsbare positie bevinden, in de voorschoolse periode (artikel 2 van het ontwerp). Een van de erkenningsvoorwaarden is dat wordt samengewerkt met de organisator van kinderopvang met plussubsidie, zijnde de subsidie voor de realisatie van kinderopvangopdrachten ter ondersteuning van kwetsbare gezinnen, waaronder de bestrijding van armoede in gezinnen, en voor de realisatie van toegang voor die gezinnen, vermeld in artikel 9 van het decreet van 20 april 2012 ‘houdende de organisatie van kinderopvang van baby’s en peuters’.

Het ontwerp regelt bijgevolg een aangelegenheid als bedoeld in artikel 44 van het besluit van de Vlaamse Regering van 28 maart 2014, zodat de delegaties aan de minister die de rechtsgrond moeten bieden aan het ontwerp, toepasbaar zijn.

De artikelen 2, 3 en 5 van het ontwerp geven uitvoering aan de delegaties aan de minister bepaald in artikel 50 van het besluit van de Vlaamse Regering van 28 maart 2014.

De artikelen 3 tot 11 van het ontwerp geven uitvoering aan de delegatie aan de minister bepaald in artikel 38 van het besluit van de Vlaamse Regering van 28 maart 2014, gelezen in samenhang met de artikelen 28, 29, 33, 34, 35 en 36 van hetzelfde besluit.

Artikel 12 van het ontwerp geeft uitvoering aan de delegatie aan de minister bepaald in artikel 27, tweede zin, van het besluit van de Vlaamse Regering van 28 maart 2014.

Artikel 13, eerste lid, van het ontwerp vindt volgens de gemachtigde rechtsgrond in artikel 81 van het besluit van de Vlaamse Regering van 28 maart 2014. De delegatie in artikel 81, 2°, betreft het bepalen van de noodzakelijke gegevens die een aanvraag tot erkenning voor de uitvoering van een aanbodsvorm moet bevatten. Deze bepaling kan rechtsgrond bieden aan artikel 13, eerste lid, eerste zin, van het ontwerp, omdat erin bepaald wordt dat bij de aanvraag om erkenning inspannings- en resultaatsverbintenissen moeten worden gedefinieerd, maar deze bepaling kan geen rechtsgrond bieden aan artikel 13, eerste lid, tweede zin, en vierde lid, van het ontwerp. Er is evenmin een delegatie voorhanden in artikel 65 van het besluit van de Vlaamse Regering, dat de evaluatie van de werking van de aanbodsvormen regelt. Hierbij dient eraan te worden herinnerd dat een minister enkel beschikt over de hem uitdrukkelijk toegewezen bevoegdheden, en niet over een algemene uitvoeringsbevoegdheid zoals de Vlaamse Regering die wel heeft op grond van artikel 20 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 ‘tot hervorming der instellingen’. De gemachtigde noemt ook geen andere bepaling die een delegatie aan de minister zou inhouden, zodat deze bepalingen uit het ontwerp moeten worden weggelaten.

Artikel 13, tweede lid, van het ontwerp vindt volgens de gemachtigde rechtsgrond in de artikelen 39 en 54 van het besluit van de Vlaamse Regering van 28 maart 2014. Het betrokken lid verwijst evenwel enkel naar de jaarlijkse rapportage, vermeld in artikel 39 van het besluit van de Vlaamse Regering van 28 maart 2014. Zo het de bedoeling is ook de rapportage bedoeld in artikel 54 van het genoemde besluit te regelen, dient in artikel 13, tweede lid, van het ontwerp ook naar dat artikel te worden verwezen. Artikel 13, tweede en derde lid, van het ontwerp kunnen dan inderdaad rechtsgrond vinden in de artikelen 39, tweede zin, en 54, tweede zin, van het besluit van de Vlaamse Regering van 28 maart 2014.

Met betrekking tot de rechtsgrond voor artikel 14 van het ontwerp, verklaart de gemachtigde het volgende:

“- artikel 14, eerste lid: rechtsgrond art. 61, § 6 BVR 28 maart 2014. De bijkomende en nadere regels die de minister kan bepalen m.b.t. de berekening van het subsidiebedrag houdt ook in dat hij kan bepalen dat het subsidiebedrag uit een vast en een variabel deel bestaat. Hierbij kan hij dan vastleggen wat het bedrag is van het vaste gedeelte (een soort minimum subsidie waarop men in ieder geval recht heeft), en daarnaast het maximumbedrag bepalen dat de totale subsidie niet mag overschrijden.

- artikel 14, tweede lid: rechtsgrond: art. 61, § 6 BVR 28 maart 2014”.

Er dient te worden vastgesteld dat artikel 14 van het ontwerp niet in overeenstemming is met de bepalingen van artikel 61, § 1, eerste lid, van het besluit van de Vlaamse Regering van 28 maart 2014, waarbij het agentschap bij de berekening en bij de herberekening van het subsidiebedrag dat een organisator kan krijgen, rekening moet houden met drie elementen: het aantal minderjarigen in het werkingsgebied van de aanbodsform, het aandeel minderjarigen in een kansarm gezin in het werkingsgebied en de evolutie van de gemiddelde geldelijke anciënniteit van alle personeelsleden van één aanbodsform. Artikel 14 van het ontwerp kan bijgevolg geen rechtsgrond vinden in artikel 6, § 6, van het besluit van de Vlaamse Regering van 28 maart 2014. Artikel 15 van het ontwerp vindt rechtsgrond in artikel 81, 2°, van het besluit van de Vlaamse Regering van 28 maart 2014 en artikel 16 in artikel 90, 2°, van hetzelfde besluit.<sup>3</sup>

De genoemde artikelen van het besluit van de Vlaamse Regering van 28 maart 2014 vinden op hun beurt rechtsgrond in de artikelen 8, derde lid, en 9, tweede lid, van het decreet van 29 november 2013.

Het ontwerp legt een aantal taken op aan Kind en Gezin (organiseren begeleidingstraject – artikel 11 van het ontwerp, uitwerken nadere richtlijnen voor jaarlijkse rapportage – artikel 13, tweede lid, van het ontwerp, ter beschikking stellen sjabloon voor erkenningsaanvraag en subsidieaanvraag – artikelen 15, tweede lid, en 16, tweede lid, van het ontwerp).

Op de vraag of er een decretale bepaling bestaat waaruit voortvloeit dat het Kind en Gezin is dat een aanbodsform als deze geregeld in het ontwerp moet erkennen en subsidiëren en de andere opdrachten uitvoert die het ontwerp aan Kind en Gezin oplegt (organiseren

<sup>3</sup> Voor wat betreft de verwerking van de persoonsgegevens, geregeld in deze artikelen, zie artikel 19 van het decreet van 29 november 2013.

begeleidingstraject – artikel 11 van het ontwerp, uitwerken nadere richtlijnen voor jaarlijkse rapportage – artikel 13, tweede lid, van het ontwerp, ter beschikking stellen sjabloon voor erkenningsaanvraag en subsidieaanvraag – artikelen 15, tweede lid, en 16, tweede lid, van het ontwerp) geeft de gemachtigde het volgende antwoord:

“De decretale rechtsgrond hiervoor kan gevonden worden 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 5 en artikel 12 van hetzelfde decreet.

Artikel 8, § 2, bepaalt dat de Vlaamse Regering binnen het kader van de missie en de taken van het agentschap specifieke opdrachten aan het agentschap kan toewijzen.

Eén van de kerntaken van het agentschap is de organisatie van de preventieve gezinsondersteuning (art. 5).

Overeenkomstig artikel 12 van hetzelfde decreet kan de Vlaamse regering binnen het kader van de taak van het agentschap, vermeld in artikelen 5, 6, 7 en 8 nadere regels bepalen met betrekking tot de normen en de voorwaarden om initiatieven toe te staan en/of te subsidiëren, met dien verstande dat de toelatings- en/of erkenningsbeslissing bij het agentschap berust.”

Artikel 7 van het decreet van 30 april 2004, zoals gewijzigd door artikel 22 van het decreet van 29 november 2013 ‘houdende de organisatie van preventieve gezinsondersteuning’, omschrijft de taak van de eigen personeelsleden van het agentschap inzake het aanbieden van preventieve gezinsondersteuning. Nu het ontwerp geen betrekking heeft op het aanbod verleend door eigen personeelsleden van Kind en Gezin, kan voornoemd artikel 7 niet dienstig worden ingeroepen.

Voor zover artikel 5 van het decreet van 30 april 2004 ‘tot oprichting van het intern verzelfstandigd agentschap met rechtspersoonlijkheid Kind en Gezin’, waarbij bepaald wordt dat de kerntaak van het agentschap de regie van de kinderopvang, de organisatie van de preventieve kinderopvang en de gezinsbijslagen omvat, los kan gelezen worden van artikel 7 van hetzelfde decreet, zou de decretale rechtsgrond kunnen liggen in artikel 8, § 2, van hetzelfde decreet, waarbij de Vlaamse Regering binnen het kader van de missie en de taken van het agentschap specifieke opdrachten aan het agentschap kan toewijzen, gelezen in samenhang met artikel 5 ervan, waarbij in artikel 12 en in artikel 13, § 3, van hetzelfde decreet bevestigd wordt dat de erkenningsbeslissing berust bij Kind en Gezin. In dat geval dient de aanhef van het ontwerp in die zin te worden aangepast.

Indien ervan wordt uitgegaan dat het in het ontwerp gaat om aanbod zoals bedoeld in artikel 12, § 2, van het decreet van 29 november 2013 en niet over de erkenning en subsidiëring van aanbod op grond van artikel 8 van hetzelfde decreet, ontbreekt de decretale bepaling waarbij Kind en Gezin de erkenning en subsidiëring verleent. Het verdient dan aanbeveling een uitdrukkelijke delegatie aan de minister te verlenen om taken op te leggen aan Kind en Gezin en deze in te schrijven in het besluit van de Vlaamse Regering van 28 maart 2014. De bepalingen betreffende erkenning, subsidiëring en de andere opdrachten opgelegd aan Kind en Gezin dienen dan bij gebrek aan rechtsgrond uit het ontwerp te worden weggelaten.

## ONDERZOEK VAN DE TEKST

### Algemene opmerking

4. Artikel 13, derde lid, bepaalt dat het agentschap, in overleg met het werkveld, nadere richtlijnen (over de jaarlijkse rapportage) uitwerkt en in de artikelen 15, tweede lid, en 16, tweede lid, is bepaald dat het agentschap voor de erkenningsaanvraag en de subsidieaanvraag een sjabloon ter beschikking stelt.

Gevraagd of het gaat om verordenende bevoegdheden en of dan gerechtvaardigd is dat die aan Kind en Gezin worden verleend, antwoordde de gemachtigde dat deze nadere richtlijnen inderdaad een hoofdzakelijk technische aangelegenheid betreffen waaromtrent het agentschap én het werkveld zelf het best geplaatst zijn om deze samen uit te werken. Tevens verduidelijkt de gemachtigde dat het de praktijk is van Kind en Gezin om op zijn website een sjabloon ter beschikking te stellen opdat de organisatoren hun aanvraag op eenzelfde gestructureerde manier zouden kunnen opstellen en indienen. Het zou dus om een technische aangelegenheid gaan en geen delegatie van verordenende bevoegdheid impliceren.

Voor zover de richtlijnen en de sjablonen de loutere vertaling zijn van elementen vastgesteld in het decreet van 29 november 2013, het besluit van de Vlaamse Regering van 28 maart 2014 en het te nemen besluit, en er bijgevolg geen bijkomende vereisten worden opgelegd, zijn de bepalingen aanvaardbaar.

### Bijzondere opmerkingen

#### Aanhef

5. De aanhef dient in overeenstemming te worden gebracht met hetgeen *sub* 3 in verband met de rechtsgrond is vermeld.

Bijgevolg dient, in het eerste lid, een verwijzing naar de artikelen 8, derde lid, en 9, tweede lid, van het decreet van 29 november 2013 te worden toegevoegd.

In het tweede lid van de aanhef dient de verwijzing naar artikel 53 van het besluit van de Vlaamse Regering van 28 maart 2014 te worden geschrapt.

#### Artikel 17

6. Het artikel bepaalt dat het ontworpen besluit in werking treedt op 1 oktober 2017.

Gevraagd of het de bedoeling is de datum te behouden dan wel deze te vervangen door een datum in de toekomst, dan wel of het de bedoeling is om effectief terugwerkende kracht te verlenen aan de ontworpen regeling, antwoordde de gemachtigde:

“De datum 1 oktober 2017 is gekozen in functie van de indiening van de kandidaatstelling door potentiële organisatoren naar aanleiding van de door Kind en Gezin gelanceerde oproep in het kader van deze aanbodsvorm.”

Volgens de gegevens van de website van Kind en Gezin werd de desbetreffende oproep op 15 juni 2017 gelanceerd met mogelijkheid van kandidatuurstelling tot 15 oktober 2017 en mededeling van de over de subsidieaanvraag genomen beslissing ten laatste op 15 december 2017.

Het verlenen van terugwerkende kracht aan besluiten is enkel toelaatbaar ingeval voor de retroactiviteit een wettelijke grondslag bestaat, de retroactiviteit betrekking heeft op een regeling waarbij, met inachtneming van het gelijkheidsbeginsel, voordelen worden toegekend of in zoverre de retroactiviteit noodzakelijk is voor de continuïteit of de goede werking van het bestuur en daardoor, in beginsel, geen verkregen situaties worden aangetast.

Enkel indien de retroactiviteit van de ontworpen regeling in één van de opgesomde gevallen valt in te passen, kan deze worden gebillijkt.

Aangezien de retroactieve inwerkingtreding van het ontworpen besluit precies tot doel heeft om te vermijden dat een nieuwe algemene oproep moet worden georganiseerd, die bovendien pas mogelijk kan zijn als de aanvullende regels voor het berekenen van de subsidie, in overeenstemming met artikel 61, § 1, eerste lid, van het besluit van de Vlaamse Regering van 28 maart 2014 zijn bepaald, hangt de vraag naar de toelaatbaarheid ervan samen met wat hiervoor met betrekking tot die handelwijze is opgemerkt. Rekening houdend hiermee moet de retroactieve inwerkingtreding van het ontworpen besluit eveneens als problematisch worden beschouwd.

DE GRIFFIER

DE VOORZITTER

Greet VERBERCKMOES

Marnix VAN DAMME