



RAAD VAN STATE

afdeling Wetgeving

advies 63.607/1
van 28 juni 2018

over

een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering ‘houdende de nadere regels over het toezicht, de nalevingsondersteuning en de handhaving ten aanzien van de burgers en de private uitbetalingsactoren, wat betreft de toelagen in het kader van het gezinsbeleid’

Op 29 mei 2018 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Vlaamse Minister van Onderwijs en 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 ‘houdende de nadere regels over het toezicht, de nalevingsondersteuning en de handhaving ten aanzien van de burgers en de private uitbetalingsactoren, wat betreft de toelagen in het kader van het gezinsbeleid’.

Het ontwerp is door de eerste kamer onderzocht op 21 juni 2018. De kamer was samengesteld uit Marnix VAN DAMME, kamervoorzitter, Chantal BAMPs en Wouter PAS, staatsraden, Michel TISON en Johan PUT, assessoren, en Wim GEURTS, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Rein THIELEMANS, eerste auditeur.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 28 juni 2018.

*

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 ontwerp van besluit strekt ertoe de bepalingen van het decreet van 27 april 2018 ‘tot regeling van de toelagen in het kader van het gezinsbeleid’¹ die verband houden met de handhaving ten aanzien van “de burgers” en de handhaving met betrekking tot de private uitbetalingsactoren uit te voeren.

Het ontworpen besluit treedt in werking op dezelfde datum als het decreet van 27 april 2018², namelijk op 1 januari 2019.

3.1. De ontworpen regeling kan in beginsel worden geacht rechtsgrond te vinden in de artikelen 77, § 1, 122, § 2, 127, tweede lid, 129, derde lid, 133 en 173, § 2, van het decreet van 27 april 2018, waarvan melding wordt gemaakt in het derde lid van de aanhef van het ontwerp.

3.2. Voor artikel 8, eerste lid, van het ontwerp dat bepaalt dat op het ogenblik dat de fraude wordt vastgesteld, de uitbetalingsactor het verschuldigde bedrag berekent en de betaling ervan terugvordert bij de begunstigde onder de voorwaarden vermeld in of ter uitvoering van het voormelde decreet, kan rechtsgrond worden gevonden in artikel 103, § 1, van het decreet van 27 april 2018 gelezen in samenhang met de algemene uitvoeringsbevoegdheid waarover de Vlaamse Regering beschikt op grond van artikel 20 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 ‘tot hervorming der instellingen’.

Artikel 11 van het ontwerp, waarbij de minister verplichtingen kan opleggen aan de uitbetalingsactoren en het agentschap over de bewaring van de bewijsstukken van de vermoedelijke of bewezen fraudedossiers, het bijhouden van de jaarlijks doorgevoerde opschortingen en de verdere opvolging van de vermoedens van fraude en de organisatie en de communicatie van de fraudeopvolging door de uitbetalingsactoren en het agentschap, vindt volgens de rechtsgrondtabel in de nota aan de Vlaamse Regering rechtsgrond in de artikelen 129, laatste lid en 133 laatste lid (lees: 133), van het decreet van 27 april 2018.

Er dient te worden opgemerkt dat artikel 11 van het ontwerp evenwel niet handelt over de aanmaning, noch over de vaststelling en de oplegging van een regularisatiemaatregel in de zin van respectievelijk de artikelen 129, laatste lid, en 133 van het decreet van 27 april 2018, zodat aan voornoemde artikelen geen rechtsgrond kan worden ontleend.

¹ Dit decreet werd op 18 april 2018 aangenomen in plenaire vergadering van het Vlaams Parlement (*Parl.St.*, Vl.Parl., 2017-18, nr. 1450/7). Het werd bekrachtigd en afgekondigd door de Vlaamse Regering op 27 april 2018 maar nog niet bekendgemaakt in het *Belgisch Staatsblad*..

² Zie artikel 228 van het decreet.

Voor artikel 11 van het ontwerp kan rechtsgrond worden gezocht in de artikelen 5, eerste lid, 5° en tweede lid, en 28, 12°, van het decreet van 7 juli 2017 ‘tot oprichting van een publiekrechtelijk vormgegeven extern verzelfstandigd agentschap Vlaams Agentschap voor de Uitbetaling van Toelagen in het kader van het Gezinsbeleid, tot vaststelling van vergunningsnormen voor private uitbetalingsactoren en tot wijziging van het decreet van 30 april 2004 betreffende de oprichting van het intern verzelfstandigd agentschap met rechtspersoonlijkheid Kind en Gezin’.

Luidens artikel 5, tweede lid, van het decreet van 7 juli 2017, gelezen in samenhang met artikel 5, eerste lid, 5°, van hetzelfde decreet kan de Vlaamse Regering nadere regels bepalen met betrekking tot het houden van toezicht op de naleving van de regels voor de toekenning van toelagen in het kader van het gezinsbeleid en dient overeenkomstig artikel 28, 12°, van voornoemd decreet een private uitbetalingsactor minstens mee te werken aan de rapportering in de vorm en binnen de termijnen die de Vlaamse Regering vaststelt.

3.3. Voor artikel 12 kan rechtsgrond worden ontleend aan de artikelen 173, § 2, tweede lid, en 177 van het decreet van 27 april 2018, gelezen in samenhang met de algemene uitvoeringsbevoegdheid.

3.4. In de aanhef van het ontwerp wordt tevens verwezen naar artikel 28, § 1, eerste lid, van het kaderdecreet bestuurlijk beleid, naar artikel 2, eerste en tweede lid, van het decreet van 22 februari 1995 ‘tot regeling van de invordering van niet-fiscale schuldvorderingen voor de Vlaamse Gemeenschap en de instellingen die eronder ressorteren’ en naar artikel 174, tweede lid, van het decreet van 27 april 2018.

De ontworpen regeling bevat evenwel geen bepalingen inzake het invorderen van onbetwiste en opeisbare niet-fiscale schuldvorderingen of inzake de aanwijzing van personeelsleden belast met de terugvordering van onverschuldigde subsidies, zodat de genoemde bepalingen geen rechtsgrond vormen voor het ontwerp.

3.5. Dat taken kunnen worden opgelegd aan het Vlaams Agentschap voor de Uitbetaling van Toelagen in het kader van het Gezinsbeleid inzake de handhaving met betrekking tot de subsidies aan de private uitbetalingsactoren vloeit voort uit de artikelen 173 en 175 van het decreet van 27 april 2018 en kan voor zover nodig ook op grond van artikel 5, tweede lid, van het decreet van 7 juli 2017, gelezen in samenhang met artikel 5, eerste lid, 5°, van dat decreet.

Wat Kind en Gezin betreft, vloeit het opleggen van taken inzake de handhaving met betrekking tot de subsidies aan de private uitbetalingsactoren voort uit de artikelen 173, 175, 176 en 177 van het decreet van 27 april 2018 en kan er voor zover nodig een rechtsgrond worden ontleend aan 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 7/1 van hetzelfde decreet.

VORMVEREISTEN

4. In de aanhef van het ontwerp wordt verwezen naar het akkoord van de minister bevoegd voor bestuurszaken, gegeven op 26 maart 2018.

Gezien het document van die datum, gevoegd bij de adviesaanvraag, stelt dat de minister geen akkoord kan verlenen met de bijkomende aanwerving van 1 VTE bij het departement Welzijn, Volksgezondheid en Gezin en dat verzocht wordt de aanwerving intern te compenseren, dient te worden opgemerkt dat het ontworpen besluit geen bepalingen met betrekking tot bijkomende aanwervingen bevat, zodat geen akkoord van de minister bevoegd voor bestuurszaken was vereist. De verwijzing naar het betreffende akkoord dient derhalve uit de aanhef te worden weggelaten.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Aanhef

5. De aanhef dient in overeenstemming te worden gebracht met hetgeen *sub* 3.1 tot 3.5 in verband met de rechtsgrond is opgemerkt.

Er dient een nieuw eerste lid in de aanhef te worden ingevoegd, waarin wordt verwezen naar de algemene uitvoeringsbevoegdheid die de Vlaamse Regering ontleent aan artikel 20 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980.

Er dient een nieuw tweede en derde lid in de aanhef te worden ingevoegd, die als volgt worden geredigeerd:

“Gelet op decreet van 30 april 2004 tot oprichting van het intern verzelfstandigd agentschap met rechtspersoonlijkheid Kind en Gezin, artikelen 7/1 en 8, § 2;

Gelet op decreet van 7 juli 2017 tot oprichting van een publiekrechtelijk vormgegeven extern verzelfstandigd agentschap Vlaams Agentschap voor de Uitbetaling van Toelagen in het kader van het Gezinsbeleid, tot vaststelling van vergunningsnormen voor private uitbetalingsactoren en tot wijziging van het decreet van 30 april 2004 betreffende de oprichting van het intern verzelfstandigd agentschap met rechtspersoonlijkheid Kind en Gezin, artikelen 5, eerste lid, 5°, tweede lid, en 28, 12°;”.

Het bestaande eerste, tweede en vierde lid, van de aanhef dienen te worden geschrapt aangezien de erin genoemde decreten geen rechtsgrond vormen voor het ontwerp en het besluit van de Vlaamse Regering van 16 mei 1995 niet door het ontwerp wordt gewijzigd.

In het bestaande derde lid van de aanhef, dat het vierde lid wordt, dient een verwijzing naar de artikelen 103, § 1, en 177 van het decreet van 27 april 2018 te worden toegevoegd en dient de verwijzing naar artikel 174, tweede lid, van hetzelfde decreet te worden geschrapt.

Het bestaande zesde lid van de aanhef dient te worden geschrapt.

Artikel 2

6. In artikel 2 van het ontwerp wordt de term “burgers” gehanteerd terwijl in artikel 122, § 1, van het decreet van 27 april 2018 de term “begunstigden” wordt gebruikt. Men corrigeer deze term.

Artikel 3

7. Het derde lid van artikel 3 van het ontwerp verleent aan het Vlaams Agentschap voor de Uitbetaling van Toelagen in het kader van het Gezinsbeleid de bevoegdheid om nadere regels vast te stellen voor de situaties vermeld in het eerste lid.

Gevraagd of het om een verordenende bevoegdheid gaat en zo ja, hoe deze kan worden verantwoord, antwoordde de gemachtigde:

“Het betreft het vaststellen van louter procedurele regels waaraan de uitbetalingsactor zich in dergelijke gevallen dient te houden. Ingevolge het advies van de Raad van State kan de formulering in die zin aangepast worden.”

Het verlenen van verordenende bevoegdheid aan een openbare instelling is in beginsel niet in overeenstemming met de algemene publiekrechtelijke beginselen omdat erdoor geraakt wordt aan het beginsel van de eenheid van de verordenende macht en een rechtstreekse parlementaire controle ontbreekt. Bovendien ontbreken de waarborgen waarmee de klassieke regelgeving gepaard gaat, zoals die inzake de bekendmaking en de preventieve controle van de Raad van State, afdeling Wetgeving. Dergelijke delegaties kunnen dan ook enkel worden gebillijkt om praktische redenen en voor zover zij een zeer beperkte of een hoofdzakelijk technische en niet-beleidsmatige draagwijdte hebben, en er mag worden van uitgegaan dat de instellingen die de betrokken reglementering dienen toe te passen of er toezicht op uitoefenen, ook het best geplaatst zijn om deze met kennis van zaken uit te werken.

Gelet op wat voorafgaat wordt beter aan de bevoegde Vlaamse minister delegatie verleend om de nadere regels met betrekking tot de in het eerste lid bedoelde situaties vast te stellen.

DE GRIFFIER

DE VOORZITTER

Wim GEURTS

Marnix VAN DAMME