



RAAD VAN STATE

afdeling Wetgeving

advies 65.241/1
van 19 februari 2019

over

een ontwerp van besluit van de Vlaamse minister van Welzijn,
Volksgezondheid en Gezin ‘betreffende de regels voor de
erkenning en de subsidiëring van gezinsondersteunend aanbod
ter preventie van vrouwelijke genitale verminking en gedwongen
huwelijken’

Op 22 januari 2019 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 gezinsondersteunend aanbod ter preventie van vrouwelijke genitale verminking en gedwongen huwelijken’.

Het ontwerp is door de eerste kamer onderzocht op 14 februari 2019. De kamer was samengesteld uit Marnix VAN DAMME, kamervoorzitter, Wilfried VAN VAERENBERGH en Wouter PAS, staatsraden, Michel TISON en Johan PUT, assessoren, en Helena KETS, toegevoegd griffier.

Het verslag is uitgebracht door Rein THIELEMANS, eerste auditeur.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 19 februari 2019.

*

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 om advies voorgelegde ontwerp van ministerieel besluit strekt ertoe om de nadere regels vast te stellen voor de erkenning en de subsidiëring van gezinsondersteunend aanbod ter preventie van vrouwelijke genitale verminking en gedwongen huwelijken.

3.1. Voor de diverse bepalingen van het ontwerp kan in beginsel rechtsgrond worden gevonden in de artikelen van het besluit van de Vlaamse Regering van 28 maart 2014¹ waarvan melding wordt gemaakt in het derde lid van de aanhef. Wel dient in dat verband een opmerking te worden gemaakt bij artikel 11 van het ontwerp dat luidt:

“Voor de vaststelling van het subsidiebedrag, vermeld in artikel 61 van het besluit van 28 maart 2014, voor elk erkend gezinsondersteunend aanbod ter preventie van vrouwelijke genitale verminking en gedwongen huwelijken, geldt een basisbedrag dat bestaat uit het aantal minderjarigen in het werkingsgebied, vermenigvuldigd met 0,032 euro (drie cent twintig). Het basisbedrag wordt vermeerderd met het bedrag dat verkregen wordt door 20% van het basisbedrag te vermenigvuldigen met de samengestelde indicator.

Het agentschap bepaalt, rekening houdend met de beschikbare begrotingskredieten, het maximale subsidiebedrag dat aan een gezinsondersteunend aanbod ter preventie van vrouwelijke genitale verminking en gedwongen huwelijken kan worden toegekend.”

De rechtsgrond voor artikel 11 van het ontwerp lijkt te moeten worden gezocht in artikel 61, § 6,² van het besluit van de Vlaamse Regering van 28 maart 2014, dat aan de minister de bevoegdheid verleent om bijkomende en nadere regels te bepalen met betrekking tot de berekening van het subsidiebedrag.

Luidens artikel 61, § 1, eerste lid, van hetzelfde besluit, houdt het agentschap bij de berekening en bij een herberekening van het subsidiebedrag dat een organisator kan krijgen, rekening 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. Vastgesteld moet worden dat in artikel 11, eerste lid, van het ontwerp, blijkbaar

¹ Besluit van de Vlaamse Regering van 28 maart 2014 ‘tot uitvoering van het decreet van 29 november 2013 houdende de organisatie van preventieve gezinsondersteuning’.

² Blijkens de in het Belgisch Staatsblad van 4 augustus 2014 bekendgemaakte tekst van het besluit van de Vlaamse Regering van 28 maart 2014 bestaat artikel 61 van dat besluit uit drie paragrafen, zijnde de paragrafen 1, 2 en 6. De foutieve nummering van de betrokken paragrafen zou bij de eerste nuttige gelegenheid moeten worden gecorrigeerd.

enkel rekening wordt gehouden met het eerste van de drie voornoemde elementen. Aan de gemachtigde werd gevraagd of de ontworpen bepaling op dat punt niet op gespannen voet komt te staan met artikel 61, § 1, eerste lid, van het besluit van de Vlaamse Regering van 28 maart 2014, waarin van drie elementen wordt uitgegaan. De gemachtigde antwoordde:

“Bij de berekening van de subsidie wordt er rekening gehouden met die drie criteria opgenomen in artikel 61, §1 BVR. Het voorliggende ontwerp bepaalt enkel de nadere regels met betrekking tot het criterium opgenomen in punt 1°, zoals u reeds aanhaalde, maar ook met het criterium opgenomen in punt 2° door de toepassing van de samengestelde indicator, zoals nader bepaald in artikel 61, §1, derde lid. Daarnaast moet er voor de vaststelling van het totale bedrag ook nog rekening gehouden worden met het criterium vermeld in artikel 61, §1, 3° BVR. We zullen dit verduidelijken in de formulering van artikel 11, eerste lid, door aan de laatste zin de volgende zinsnede toe te voegen:

‘...en met een bedrag dat rekening houdt met de evolutie van de geldelijke anciënniteit zoals bepaald in artikel 61, §1, 3° van het besluit van 28 maart 2014.’”

Indien artikel 11, eerste lid, van het ontwerp wordt aangevuld op de door de gemachtigde aangegeven wijze, kan de ontworpen bepaling wel degelijk worden geacht rechtsgrond te putten uit artikel 61, § 6, van het besluit van de Vlaamse Regering van 28 maart 2014.

Wat meer in het bijzonder het bepaalde in artikel 11, tweede lid, van het ontwerp betreft, waarin uitsluitend van “het maximale subsidiebedrag” melding wordt gemaakt zodat de vraag kan rijzen wie dan wel het effectieve subsidiebedrag bepaalt en op welke wijze dat zal gebeuren, deelde de gemachtigde het volgende mee:

“Het effectief subsidiebedrag wordt berekend op basis van de criteria opgenomen in artikel 61 BVR en de nadere regels opgenomen in artikel 11, eerste lid van het voorliggende ontwerp. Omwille van de budgettaire beperkingen, daar er rekening dient te worden gehouden met de beschikbare begrotingskredieten, wordt er een maximaal subsidiebedrag bepaald. Indien het effectief berekende subsidiebedrag groter is dan het maximaal bepaalde subsidiebedrag, wordt het effectief subsidiebedrag herleid tot dit maximaal bepaalde subsidiebedrag. Wanneer het effectief berekende subsidiebedrag kleiner is dan het maximaal bepaalde subsidiebedrag, wordt het effectief berekende subsidiebedrag betaald.”

In artikel 61 van het besluit van de Vlaamse Regering van 28 maart 2014 wordt geen melding gemaakt van een maximaal subsidiebedrag, doch enkel van “het subsidiebedrag”. Mede gelet op artikel 51 van het besluit van de Vlaamse Regering van 28 maart 2014, dat bepaalt dat het agentschap binnen de perken van de begrotingskredieten beslist over de toekenning van de subsidie, kan ook artikel 11, tweede lid, van het ontwerp worden geacht een voldoende rechtsgrond te putten uit artikel 61, § 6, van het voornoemde besluit.

3.2. De artikelen van het besluit van de Vlaamse Regering van 28 maart 2014, waaraan wordt gerefereerd in het derde lid van de aanhef van het ontwerp, vinden op hun beurt rechtsgrond in de artikelen 8, derde lid, en 9, tweede lid, van het decreet van 29 november 2013 ‘houdende de organisatie van preventieve gezinsondersteuning’.

3.3. Het ontwerp legt een aantal taken op aan Kind en Gezin³ waarvoor de rechtsgrond in beginsel niet in het decreet van 29 november 2013, doch wel in het decreet van 30 april 2004 ‘tot oprichting van het intern verzelfstandigd agentschap met rechtspersoonlijkheid Kind en Gezin’ moet worden gezocht. Wat dat betreft wordt in het eerste lid van de aanhef van het ontwerp verwezen naar de artikelen 7 en 8, § 2, van het decreet van 30 april 2004.

In dit verband heeft de Raad van State, afdeling Wetgeving, er in advies 62.547/1 van 27 december 2017⁴ op gewezen dat artikel 7 van het decreet van 30 april 2004, gelezen in samenhang met artikel 8, § 2, van hetzelfde decreet, niet als rechtsgrond in aanmerking komt voor een bepaling die niet een taak omschrijft van de eigen personeelsleden van het agentschap inzake het aanbieden van preventieve gezinsondersteuning. Het heden om advies voorgelegde ontwerp betreft evenmin taken van de eigen personeelsleden van het agentschap. Weliswaar is het de bedoeling om de woorden “van de eigen personeelsleden” op te heffen in artikel 7, § 1, van het voornoemde decreet van 30 april 2004.⁵ Naar verwachting zal die opheffing evenwel pas na de inwerkingtreding van de ontworpen regeling worden doorgevoerd, zodat het in advies 62.547/1 opgeworpen probleem voorlopig zou blijven bestaan.⁶

De gemachtigde deelde in verband met de rechtsgrond voor de betrokken bepalingen van het ontwerp het volgende mee:

“De rechtsgrond is terug te vinden in artikel 8, §2 van het decreet van 30 april 2004 tot oprichting van het intern verzelfstandigd agentschap met rechtspersoonlijkheid Kind en Gezin, samenlezend met artikel 5, artikel 12 en artikel 13, §3 van voornoemd decreet.

De kerntaak inzake de organisatie van de preventieve gezinsondersteuning vermeld in artikel 5, is ruimer dan de taak van de eigen personeelsleden van het agentschap inzake het aanbieden van preventieve gezinsondersteuning, vermeld in artikel 7.

Dit blijkt ook uit de definitie van preventieve gezinsondersteuning, zoals vermeld in artikel 2, 3° van het voornoemde decreet.

De aanhef dient dan ook in die zin te worden aangepast.”

³ Luidens de artikelen 12, tweede lid, en 13, tweede lid, van het ontwerp, stelt het agentschap een sjabloon ter beschikking voor de erkenningsaanvraag en de subsidieaanvraag. De gemachtigde bevestigde dat de betrokken sjablonen enkel elementen bevatten die al voortvloeien uit het besluit van de Vlaamse Regering van 28 maart 2014 en dat aan de ontworpen bepalingen niet de bedoeling ten grondslag ligt om aan het agentschap op dat punt een verordenende bevoegdheid te verlenen.

⁴ Adv.RvS 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’.

⁵ Zie artikel 11 van het ontwerp van decreet ‘tot ontbinding van het Fonds Jongerenwelzijn en tot wijziging van het decreet van 30 april 2004 tot oprichting van het intern verzelfstandigd agentschap met rechtspersoonlijkheid Kind en Gezin en het decreet van 12 juli 2013 betreffende de integrale jeugdhulp’ (*Parl.St.* VI.Parl. 2018-2019, nr. 1787/1).

⁶ Het in de vorige voetnoot vermelde decreet zou overeenkomstig zijn artikel 28 in werking treden op de dag van de bekendmaking ervan in het Belgisch Staatsblad, terwijl het de bedoeling is om het ontworpen besluit met ingang van 1 januari 2019 uitwerking te geven (zie artikel 14 van het ontwerp).

Voor zover artikel 5 van het meermaals genoemde decreet van 30 april 2004, waarbij bepaald wordt dat de kerntaak van het agentschap de regie van de kinderopvang, de regie van toelagen in het kader van het gezinsbeleid en de organisatie van de preventieve gezinsondersteuning omvat, los kan gelezen worden van artikel 7 van hetzelfde decreet, zou de decretale rechtsgrond inderdaad 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.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Aanhef

4. Rekening houdend met hetgeen *sub* 3.3 is opgemerkt, schrijve men aan het einde van het eerste lid van de aanhef “... van het intern verzelfstandigd agentschap met rechtspersoonlijkheid Kind en Gezin, artikel 5, gewijzigd bij het decreet van 7 juli 2017, artikel 8, § 2, artikel 12 en artikel 13, § 3, gewijzigd bij het decreet van 2 juni 2006;”.

Aansluitend bij de opmerking *sub* 3.2 schrijve men aan het einde van het tweede lid van de aanhef “... van preventieve gezinsondersteuning, de artikelen 8, derde lid, en 9, tweede lid;”.

Artikel 1

5. In het opschrift en in diverse bepalingen van het ontwerp wordt melding gemaakt van een “gezinsondersteunend aanbod ter preventie van vrouwelijke genitale verminking en gedwongen huwelijken”. Artikel 1, 3°, van het ontwerp dient derhalve aan te vangen als volgt: “gezinsondersteunend aanbod ter preventie van vrouwelijke genitale verminking en gedwongen huwelijken: een organisator die ...”.

Artikel 8

6. Zoals door de gemachtigde werd bevestigd, dient aan het einde van artikel 8 van het ontwerp te worden geschreven “aangeboden wordt” in plaats van “geboden wordt”.

Artikel 11

7. Ter wille van de leesbaarheid late men artikel 11, eerste lid, van het ontwerp aanvangen als volgt: “Voor de vaststelling van het subsidiebedrag, vermeld in artikel 61 van het besluit van 28 maart 2014, geldt voor elk erkend gezinsondersteunend aanbod ter preventie van vrouwelijke genitale verminking en gedwongen huwelijken, een basisbedrag dat bestaat uit ...”.

DE GRIFFIER

DE VOORZITTER

Helena KETS

Marnix VAN DAMME