



RAAD VAN STATE

afdeling Wetgeving

advies 66.903/3
van 13 februari 2020

over

een ontwerp van besluit van de Vlaamse minister van Welzijn,
Volksgezondheid, Gezin en Armoedebestrijding ‘betreffende de
bewijsvoering in het kader van de subsidiëring van de bijzondere
erkenning voor de zorg en ondersteuning van personen met
jongdementie in woonzorgcentra met een bijkomende erkenning’

Op 14 januari 2020 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Vlaamse minister van Welzijn, Volksgezondheid, Gezin en Armoedebestrijding verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een ontwerp van ministerieel besluit ‘betreffende de bewijsvoering in het kader van de subsidiëring van de bijzondere erkenning voor de zorg en ondersteuning van personen met jongdementie in woonzorgcentra met een bijkomende erkenning’.

Het ontwerp is door de derde kamer onderzocht op 4 februari 2020. De kamer was samengesteld uit Jo BAERT, kamervoorzitter, Jeroen VAN NIEUWENHOVE en Koen MUYLLE, staatsraden, Jan VELAERS en Bruno PEETERS, assessoren, en Astrid TRUYENS, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Brecht STEEN, eerste auditeur-afdelingshoofd.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 13 februari 2020.

*

STREKKING VAN HET ONTWERP

1. Het voor advies voorgelegde ontwerp van besluit van de Vlaamse minister van Welzijn, Volksgezondheid, Gezin en Armoedebestrijding strekt ertoe te bepalen op welke wijze de initiatiefnemers van bepaalde woonzorgcentra¹ met een bijzondere erkenning voor de zorg en ondersteuning van personen met jongdementie (hierna: bijzondere erkenning)² het bewijs moeten leveren van de bezettingsgegevens van de capaciteit van deze bijzondere erkenning, om in aanmerking te komen voor de subsidies bedoeld in artikel 534/2 van het besluit van de Vlaamse Regering van 30 november 2018 ‘houdende de uitvoering van het decreet van 18 mei 2018 houdende de Vlaamse sociale bescherming’.³

De betrokken initiatiefnemers moeten daarvoor jaarlijks via het e-loket aan het agentschap Zorg en Gezondheid per bewoner een aantal gegevens meedelen, namelijk 1° een identicator, 2° de geboortedatum, 3° het aantal dagen dat de betrokken bewoner verbleef in een woongelegheden met een bijzondere erkenning, 4° de afhankelijkheids categorie B of Cd, 5° de datum van het diagnostisch bilan dementie en 5° het totale bedrag van de korting op de dagprijs bedoeld in artikel 527, derde lid, van het besluit van 30 november 2018.

RECHTSGROND

2. Het ontworpen ministerieel besluit vindt rechtsgrond in artikel 534/5, tweede lid, van het besluit van de Vlaamse Regering van 30 november 2018. Luidens deze bepaling kunnen de Vlaamse minister bevoegd voor het gezondheidsbeleid en de Vlaamse minister bevoegd voor de bijstand aan personen de vorm, de inhoud en de organisatie van de bewijsvoering met betrekking tot de bezettingsgegevens bepalen.

Deze bepaling vindt op haar beurt rechtsgrond in artikel 138 van het decreet van 18 mei 2018 ‘houdende de Vlaamse sociale bescherming’.

3. In de rubriek ‘Rechtsgronden’ in de aanhef wordt ook nog verwezen naar artikel 6, 2°, van het besluit van 25 juli 2014 ‘tot delegatie van beslissingsbevoegdheden aan de leden van de Vlaamse Regering’ en naar artikel 7 van het besluit van de Vlaamse Regering van 2 oktober 2019 ‘tot bepaling van de bevoegdheden van de leden van de Vlaamse Regering’. Die twee besluiten hebben betrekking op de interne organisatie van de Vlaamse Regering, maar ze zijn niet

¹ Met een bijkomende erkenning in de zin van artikel 44, § 1, van het Woonzorgdecreet van 15 februari 2019.

² Zie het nog in werking te treden artikel 1, 58°/1, van het besluit van de Vlaamse Regering van 30 november 2018 ‘houdende de uitvoering van het decreet van 18 mei 2018 houdende de Vlaamse sociale bescherming’ (ingevoegd bij het besluit van de Vlaamse Regering van 15 maart 2019 ‘houdende de toekenning van een planningsvergunning en de erkenning van woongelegheden met een bijzondere erkenning voor de zorg en ondersteuning van personen met jongdementie en tot wijziging van 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 en het besluit van de Vlaamse Regering van 30 november 2018 houdende de uitvoering van het decreet van 18 mei 2018 houdende de Vlaamse sociale bescherming’).

³ Die subsidies worden voorlopig toegekend als organisatiegebonden financiering voor de betrokken woonzorgcentra in afwachting van de inwerkingtreding van de financiering binnen de basistegemoetkoming voor zorg bedoeld in artikel 504/2 van het besluit van de Vlaamse Regering van 30 november 2018.

relevant voor het ontworpen besluit. De aanwijzing van de ter zake bevoegde ministers vloeit voort uit artikel 534/5, tweede lid, van het besluit van de Vlaamse Regering van 30 november 2018, gelezen in samenhang met artikel 1, 36°, ervan.

VORMVEREISTEN

4.1. Het ontwerp regelt de verwerking van persoonsgegevens.

Artikel 36, lid 4, van verordening (EU) 2016/679 van het Europees Parlement en de Raad van 27 april 2016 ‘betreffende de bescherming van natuurlijke personen in verband met de verwerking van persoonsgegevens en betreffende het vrije verkeer van die gegevens en tot intrekking van Richtlijn 95/46/EG (algemene verordening gegevensbescherming)’ (hierna: AVG), gelezen in samenhang met artikel 57, lid 1, c), en overweging 96 van die verordening, voorziet in een verplichting om de toezichthoudende autoriteit, in dit geval de Gegevensbeschermingsautoriteit bedoeld in de wet van 3 december 2017 ‘tot oprichting van de Gegevensbeschermingsautoriteit’, te raadplegen bij het opstellen van een voorstel voor een door een nationaal parlement vast te stellen wetgevingsmaatregel, of een daarop gebaseerde regelgevingsmaatregel in verband met verwerking.

De Vlaamse toezichtcommissie voor de verwerking van persoonsgegevens heeft op 3 december 2019 advies VTC nr. 2019/25 gegeven over het ontwerp, maar het ontwerp werd niet om advies voorgelegd aan de Gegevensbeschermingsautoriteit.

4.2. In advies 61.267/2/AV van 27 juni 2017 over een voorontwerp dat heeft geleid tot de wet van 3 december 2017,⁴ heeft de algemene vergadering van de afdeling Wetgeving uiteengezet dat noch de AVG,⁵ noch de bevoegdheidsverdelende regels eraan in de weg staan dat in eenzelfde lidstaat meerdere toezichthoudende autoriteiten worden opgericht. In dat advies wordt gesteld dat de gemeenschappen en gewesten autoriteiten kunnen oprichten die toezicht houden op de naleving van de ‘specifieke’ regels die de deelstaten ter uitvoering van de AVG hebben vastgesteld inzake de verwerking van persoonsgegevens in het kader van activiteiten die onder hun bevoegdheid vallen.⁶ Het verlenen van de bevoegdheid aan die autoriteiten om adviezen te geven, teneinde te voldoen aan de verplichting die voortvloeit uit de in opmerking 4.1 aangehaalde verordeningsbepalingen, hoort daar ook onder.

Zoals echter eveneens in het voormelde advies is uiteengezet, is het de Gegevensbeschermingsautoriteit die belast is met het toezicht op de naleving van de ‘algemene’ regels inzake de verwerking van persoonsgegevens, met inbegrip van de algemene regels die de federale overheid ter uitvoering van de AVG heeft vastgesteld.⁷ Daaronder valt ook de bevoegdheid om, wat die regels betreft, advies te geven teneinde te voldoen aan de voormelde adviesverplichting.

⁴ *Parl.St.* Kamer 2016-17, nr. 54-2648/001, 103-132

⁵ Zie immers artikel 51, lid 1, van de AVG.

⁶ *Ibid.*, 115 (opmerking 7.1)

⁷ *Ibid.*, 106-115 (opmerkingen 1 tot 6) en 117 (opmerking 3).

De conclusie is dan ook dat het advies van de Gegevensbeschermingsautoriteit alsnog moet worden ingewonnen vooraleer het ontwerp doorgang kan vinden.

4.3. Indien de adviesaanvrager van oordeel zou zijn dat het raadplegen van zowel de Gegevensbeschermingsautoriteit als de Vlaamse toezichtcommissie problematisch zou kunnen zijn, staat het aan hem om een initiatief te nemen om desgevallend een samenwerkingsakkoord te sluiten over de wijze waarop de adviesverplichting die voortvloeit uit de in opmerking 4.1 aangehaalde verordeningsbepalingen door de toezichthoudende autoriteiten van de federale overheid, de gemeenschappen en de gewesten kan worden vervuld,⁸ op voorwaarde dat hiermee geen uitwisseling, afstand of teruggave van bevoegdheid in hoofde van de betrokken overheden gepaard gaat.

Een dergelijke samenwerking zou overigens ook in het verlengde liggen van de bepalingen van de AVG met betrekking tot de vereiste afstemming zowel tussen de toezichthoudende autoriteiten van verscheidene lidstaten⁹ als tussen de toezichthoudende autoriteiten van eenzelfde lidstaat.¹⁰⁻¹¹

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Aanhef

5. Om de in opmerking 3 vermelde redenen moeten het derde en het vierde streepje worden weggelaten uit de rubriek ‘Rechtsgronden’ in de aanhef.

Enig artikel

6. Het eerste lid van het ontworpen enig artikel vormt in grote mate een parafrase van hetgeen reeds wordt bepaald in artikel 534/5, eerste lid, van het besluit van 30 november 2018.

Bepalingen die enkel een hogere norm in herinnering brengen door die over te nemen of te parafraseren, horen evenwel in beginsel niet thuis in een uitvoeringsregeling, onder meer omdat daardoor onduidelijkheid dreigt te ontstaan omtrent de juridische aard van de overgenomen bepalingen en erdoor verkeerdelijk de indruk wordt gewekt dat de overgenomen regels kunnen worden gewijzigd door de overheid die de regels overneemt. Enkel wanneer het voor een goed begrip van de ontworpen regeling onontbeerlijk is dat bepalingen uit een hogere rechtsnorm worden overgenomen, kan dergelijke werkwijze worden gebillijkt, en dan enkel op voorwaarde dat de oorsprong van de betrokken regels wordt vermeld (door het aanbrengen van de

⁸ Zie in dat verband ook de meer algemene suggestie in advies 61.267/2/AV, l.c., 115-116 (opmerking 8).

⁹ Zie de artikelen 60 tot 67 van de AVG.

¹⁰ Zie artikel 51, leden 1 tot 3, van de AVG.

¹¹ Zie adv.RvS 66.033/1/AV van 3 juni 2019 over een ontwerp dat heeft geleid tot het besluit van de Vlaamse Regering van 7 juni 2019 ‘tot wijziging van het besluit van de Vlaamse Regering van 10 december 2010 tot uitvoering van het decreet betreffende de private arbeidsbemiddeling, wat betreft de invoering van een registratieverplichting voor sportmakelaars’, opmerkingen 5.1 tot 5.4.

vermelding “overeenkomstig artikel ... van het decreet van ...”) en dat de overname correct en letterlijk gebeurt om geen onduidelijkheid te doen ontstaan omtrent de juiste draagwijdte ervan.

De stellers van het ontwerp zullen dan ook moeten kiezen uit de twee volgende alternatieve formuleringen voor het eerste lid van het ontworpen enig artikel.

“De bezettingsgegevens van de capaciteit met een bijzondere erkenning bedoeld in artikel 534/5 van het besluit van de Vlaamse Regering van 30 november 2018 houdende de uitvoering van het decreet van 18 mei 2018 houdende de Vlaamse sociale bescherming worden bezorgd aan het agentschap Zorg en Gezondheid via het e-loket.”

“Overeenkomstig artikel 534/5 van het besluit van de Vlaamse Regering van 30 november 2018 houdende de uitvoering van het decreet van 18 mei 2018 houdende de Vlaamse sociale bescherming worden de bezettingsgegevens van de capaciteit met een bijzondere erkenning door de initiatiefnemer van het woonzorgcentrum met een bijzondere erkenning voor de zorg en ondersteuning van personen met jongdementie vóór 1 april van het jaar dat volgt op het jaar dat in aanmerking genomen wordt voor de subsidiëring aan het agentschap Zorg en Gezondheid bezorgd. Die bezorging gebeurt via het e-loket.”

7. Aangezien uitsluitend bepaalde woonzorgcentra in aanmerking komen voor de subsidie, kan de term ‘de zorgvoorziening’ in het ontworpen enig artikel, tweede lid, 1° en 6°, beter worden vervangen door de term ‘het woonzorgcentrum’.

DE GRIFFIER

DE VOORZITTER

Astrid TRUYENS

Jo BAERT