



RAAD VAN STATE

afdeling Wetgeving

advies 67.879/1/V
van 28 augustus 2020

over

een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering ‘over de aanvullende erkenningsvoorwaarden en de subsidiëringsvoorwaarden van cliëntenorganisaties in de integrale jeugdhulp, vermeld in artikel 45/1, § 1, vierde lid, en § 2, eerste lid, van het decreet van 12 juli 2013 betreffende de integrale jeugdhulp’

Op 23 juli 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, van rechtswege verlengd tot 8 september 2020,^(*) een advies te verstrekken over een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering ‘over de aanvullende erkenningsvoorwaarden en de subsidiëringsvoorwaarden van cliëntenorganisaties in de integrale jeugdhulp, vermeld in artikel 45/1, § 1, vierde lid, en § 2, eerste lid, van het decreet van 12 juli 2013 betreffende de integrale jeugdhulp’.

Het ontwerp is door de eerste vakantiekamer onderzocht op 18 augustus 2020. De kamer was samengesteld uit Marnix VAN DAMME, kamervoorzitter, Carlo ADAMS en Kaat LEUS, staatsraden, Michel TISON, assessor, en Greet VERBERCKMOES, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Katrien DIDDEN, adjunct-auditeur.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 28 augustus 2020.

*

(*) Deze verlenging vloeit voort uit artikel 84, § 1, eerste lid, 2°, *in fine*, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, waarin wordt bepaald dat deze termijn van rechtswege verlengd wordt met vijftien dagen wanneer hij begint te lopen tussen 15 juli en 31 juli of wanneer hij verstrijkt tussen 15 juli en 15 augustus.

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 besluit van de Vlaamse Regering strekt ertoe de erkenning en de subsidiëring van cliëntenorganisaties in de integrale jeugdhulp te regelen.

De Vlaamse Regering vindt daartoe rechtsgrond in de bepalingen die in de aanhef van het ontwerp worden vermeld in de rubriek “Rechtsgronden”, met dien verstande dat ook artikel 45/1, § 1, eerste lid, van het decreet van 12 juli 2013 ‘betreffende de integrale jeugdhulp’ mede rechtsgrond biedt voor sommige bepalingen van het ontwerp.

Meer in het bijzonder vinden de bepalingen van het ontwerp met betrekking tot de procedure van erkenning, de opheffing van de erkenning en de duur en de verlenging van de erkenning, rechtsgrond in artikel 20 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 ‘tot hervorming der instellingen’, waaruit de Vlaamse Regering de algemene bevoegdheid put om de decreten uit te voeren, gelezen in samenhang met artikel 45/1, § 1, eerste lid, van het decreet van 12 juli 2013, dat de Vlaamse Regering machtigt om een of meer privaatrechtelijke verenigingen met rechtspersoonlijkheid als cliëntenorganisatie te erkennen.

VORMVEREISTEN

3. Overeenkomstig artikel 4, § 2, 2°, van het decreet van 29 juni 2018 ‘tot oprichting van de Vlaamse Raad voor Welzijn, Volksgezondheid en Gezin’ is de Vlaamse Regering verplicht om de Vlaamse Raad voor Welzijn, Volksgezondheid en Gezin (hierna: Vlaamse Raad WVG) advies te vragen over de ontwerpen van besluit van de Vlaamse Regering waaraan deze haar principiële goedkeuring heeft gehecht en die van strategisch belang zijn.

Op de vraag of het ontworpen besluit om advies is voorgelegd van de Vlaamse Raad WVG, verstrekte de gemachtigde het volgende antwoord:

“Het gaat om een – weliswaar uitgebreid – besluit dat uitwerking geeft aan een decretale bepaling. Die decretale bepaling biedt het kader en bepaalt al de erkenningsvoorwaarden. Het voorliggend ontwerp is met andere woorden geen besluit van strategisch belang. Niettemin werd het ontwerpbesluit voorgelegd aan de betrokken stakeholders: de huidige cliëntenorganisaties, het raadgevend comité Opgroeien regie en het aansturingscomité jeugdhulp (ACO).”

Volgens de gemachtigde is het ontworpen besluit niet van strategisch belang aangezien het uitwerking geeft aan een decretale bepaling en de erkenningsvoorwaarden reeds bij decreet werden vastgelegd. Er wordt in het ontworpen besluit evenwel ook een subsidieregeling uitgewerkt waarvan de voorwaarden niet bij decreet zijn bepaald.

Niettegenstaande de Vlaamse Regering een appreciatieruimte heeft om te bepalen welke besluiten van strategisch belang zijn, worden de stellers van het ontwerp verzocht na te gaan in hoeverre de ontworpen regeling al dan niet kan gekwalificeerd worden als zijnde van strategisch belang nu het ontwerp tevens een nieuwe subsidieregeling uitwerkt waaraan wel degelijk bepaalde beleidskeuzes ten grondslag kunnen liggen.¹

4. 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)’, 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.

Op de vraag of het ontwerp van besluit om advies werd voorgelegd aan de Gegevensbeschermingsautoriteit, antwoordde de gemachtigde:

“Er werd geen advies gevraagd aan de gegevensbeschermingsautoriteit, omdat dit besluit geen aangelegenheid regelt ivm de verwerking van persoonsgegevens.

Artikel 2 van het ontwerp stelt weliswaar een aanvullende erkenningsvoorwaarde die betrekking heeft op de hoedanigheid van de bestuursleden (minstens de helft van de bestuursleden met ervaring als cliënt in de jeugdhulp heeft die jeugdhulpverlening maximum tien jaar geleden beëindigd), maar zoals de nota VR vermeldt, volstaat het dat de cliëntorganisatie via een verklaring op eer aantoonde dat aan de erkenningsvoorwaarden mbt de samenstelling van het bestuur is voldaan. Dit kan dus anoniem gebeuren zonder dat de organisatie aan Opgroeien regie dient mee te delen welke bestuursleden ervaring hebben in de jeugdhulp en wanneer die jeugdhulpverlening werd beëindigd.”

De gemachtigde verwijst in zijn antwoord naar artikel 2 van het ontwerp. Dit laatste bevat niettemin nog andere bepalingen, zoals bijvoorbeeld artikel 13, die op het verwerken

¹ Zo verduidelijkt de gemachtigde in verband met de subsidievoorwaarde die wordt vermeld in artikel 11, 4°, van het ontwerp, dat er “[d]e beleidskeuze is om enkel organisaties te subsidiëren die gebiedsdekkend werken. Dit wil zeggen dat organisaties actief moeten zijn in heel Vlaanderen en zich ook moeten richten tot de (ex)cliënten die een beroep doen/deden op de vrijwillige jeugdhulp in Brussel”. Tijdens de parlementaire voorbereiding van het decreet van 21 december 2018 ‘houdende wijziging van het decreet van 12 juli 2013 betreffende de integrale jeugdhulp, wat cliëntenorganisaties en een cliëntenforum in de integrale jeugdhulp betreft’ werd in dat verband op het volgende gewezen: “De voorwaarde dat een organisatie die als cliëntenorganisatie erkend wil worden, in de hele Vlaamse Gemeenschap actief moet zijn, wordt in dit voorstel van decreet niet opgenomen. Zelfs Cachet vzw is op dit ogenblik alleen actief in Brussel en in de provincies Antwerpen en Limburg, al hoopt de organisatie om op termijn in heel Vlaanderen actief te worden. Dat neemt niet weg dat een zekere territoriale werking wel als subsidievoorwaarde kan worden gesteld.” (*Parl.St.* VI.Parl. 2017-18, nr. 1666/1, 14).

van persoonsgegevens betrekking kunnen hebben. Daarenboven wordt van de door de gemachtigde aangehaalde verklaring op erewoord enkel melding gemaakt in het kader van het financieel verslag.² Het lijkt niet evident om er zonder meer van uit te gaan dat het advies van de Gegevensbeschermingsautoriteit niet hoeft te worden ingewonnen. De stellers van het ontwerp doen er goed aan om de verplichtingen die op dat vlak vallen af te leiden uit de reeds genoemde algemene verordening gegevensbescherming aan een bijkomend onderzoek te onderwerpen.

5. Mocht het vervullen van de voormelde vormvereisten aanleiding geven tot wijzigingen aan het ontwerp, dan dienen die wijzigingen alsnog eveneens om advies te worden voorgelegd aan de Raad van State, afdeling Wetgeving.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Opschrift

6. Rekening houdend met hetgeen *sub* 2 is opgemerkt in verband met de rechtsgrond voor de ontworpen regeling, zou in aansluiting daarop volledigheidshalve in het opschrift ook melding moeten worden gemaakt van artikel 45/1, § 1, eerste lid, van het decreet van 12 juli 2013.³

Aanhef

7. Om de *sub* 2 aangehaalde reden moet in de rubriek “Rechtsgronden”, in de aanhef van het ontwerp, ook nog worden verwezen naar artikel 45/1, § 1, eerste lid, van het decreet van 12 juli 2013.

Artikel 4

8. In artikel 4, § 1, eerste lid, 1°, van het ontwerp wordt bepaald dat de vereniging de aanvraag tot erkenning indient met een aanvraagformulier dat het agentschap ter beschikking stelt. Voor zover dit formulier de loutere omzetting inhoudt van elementen vastgesteld in het decreet van 12 juli 2013 en in het te nemen besluit, en er bijgevolg geen bijkomende vereisten worden opgelegd, is die delegatie aanvaardbaar.⁴

9. Aan de gemachtigde werd gevraagd wat in artikel 4, § 2, tweede lid, van het ontwerp dient te worden verstaan onder “de dag waarop het agentschap de aanvraag heeft ontvangen”. Meer bepaald is niet duidelijk of het gaat om de datum van effectieve ontvangst door

² Zie artikel 21, § 3, eerste lid, 3°, van het ontwerp.

³ Een andere optie kan erin bestaan om in het opschrift de zinsnede “, vermeld in artikel 45/1, § 1, vierde lid, en § 2, eerste lid, van het decreet van 12 juli 2013 betreffende de integrale jeugdhulp” te schrappen. De rechtsgrond biedende bepalingen worden trouwens ook vermeld in de aanhef van het ontwerp in de rubriek “Rechtsgronden”.

⁴ Dit geldt ook voor de formulieren bedoeld in de artikelen 6, § 1, 7 en 8, § 2, van het ontwerp.

het agentschap dan wel de datum van de ontvangstmelding. De gemachtigde deelde wat dat betreft het volgende mee:

“Het gaat om de datum die in de ontvangstmelding wordt vermeld. De tekst mist op dit punt inderdaad duidelijkheid. We passen dit aan.”

Aangezien de betrokken dag het vertrekpunt vormt van een termijn waaraan rechtsgevolgen verbonden zijn (zie artikel 4, § 2, vierde lid, van het ontwerp), verdient het vanuit het oogpunt van de rechtszekerheid inderdaad aanbeveling om de tekst van het ontwerp op dat punt te verduidelijken.

Eenzelfde opmerking kan worden gemaakt bij artikel 6, § 1, vierde lid, en artikel 15, § 1, tweede lid, van het ontwerp.

Artikel 5

10. In artikel 5, § 1, vierde lid, van het ontwerp wordt voorzien in een schorsing van de beslissingstermijn wanneer om aanvullende informatie wordt verzocht. Het beginpunt van de schorsing wordt evenwel niet vermeld. Volgens de gemachtigde gaat de schorsing in vanaf het moment dat het agentschap de aanvullende informatie opvraagt. Teneinde die bedoeling duidelijker tot uitdrukking te brengen, kan worden overwogen om de redactie van artikel 5, § 1, vierde lid, van het ontwerp aan te passen als volgt:

“Indien aanvullende informatie noodzakelijk wordt geacht om de gegrondheid van de aanvraag te onderzoeken, wordt de termijn, vermeld in het derde lid, geschorst vanaf de dag dat het agentschap deze aanvullende informatie bij de vereniging opvraagt tot en met de dag waarop het agentschap deze informatie ontvangt.”

11. Bij het verstrijken van de beslissingstermijn, vermeld in artikel 5, § 1, derde lid, van het ontwerp, wordt de aanvraag tot erkenning luidens het vijfde lid van die paragraaf “geacht gegrond te zijn”. Aldus wordt een beroep gedaan op het procedé van de stilzwijgende beslissing.

De Raad van State, afdeling Wetgeving, heeft inzake stilzwijgende goedkeuringen reeds meermaals opgemerkt dat, al kan dat procedé niet geheel worden afgekeurd wanneer de stilzwijgende beslissing in het voordeel van de betrokkene is, toch moet worden opgemerkt dat aan een stilzwijgende besluitvorming een aantal nadelen zijn verbonden. Zo is een dergelijk procedé in de eerste plaats niet bevorderlijk voor de rechtszekerheid, al was het maar omdat een schriftelijke beslissing ontbreekt, wat tot bewijsproblemen aanleiding kan geven, en de stilzwijgende beslissing in beginsel niet op dezelfde wijze zal worden meegedeeld of bekendgemaakt als uitdrukkelijk genomen beslissingen, met alle gevolgen van dien voor de kenbaarheid en de aanvechtbaarheid van dergelijke stilzwijgende beslissingen. Meer bepaald houdt het procedé van de stilzwijgende beslissing hierdoor ook grotere risico's in voor een schending van de belangen van derden die op een impliciete, doch daarom niet minder verstreckende wijze, in het gedrang kunnen komen. In de tweede plaats kan het procedé van de stilzwijgende beslissing in strijd komen met het algemeen belang, in zoverre een dergelijk procedé tot gevolg kan hebben dat impliciet beslissingen worden genomen zonder dat daarmee een zorgvuldige voorbereiding en afweging van alle betrokken belangen gepaard gaat. Ten slotte

zijn die beslissingen uiteraard niet formeel gemotiveerd, wat de wettigheidscontrole erop kan bemoeilijken.

De stellers van het ontwerp dienen erover te oordelen of artikel 5, § 1, vijfde lid, van het ontwerp, maar ook sommige andere bepalingen van het ontwerp, zoals artikel 6, § 1, vijfde lid, waarin wordt geopteerd voor een procedé van stilzwijgende besluitvorming, ongewijzigd kunnen worden behouden in het licht van de voornoemde nadelen die aan dergelijk procedé zijn verbonden.

Artikel 6

12. In artikel 6, § 1, vijfde lid, van het ontwerp dient de zinsnede “vermeld in het derde lid” te worden vervangen door de zinsnede “vermeld in het vierde lid”.

13. In artikel 6, § 2, derde lid, van het ontwerp wordt bepaald dat de beslissing tot weigering van de erkenning “met redenen [wordt] omkleed”.

Zowel de beslissingen tot erkenning als deze tot weigering van de erkenning zijn bestuurshandelingen met individuele draagwijdte. Het opleggen van de motiveringsplicht in een bepaling van het ontwerp is bijgevolg overbodig en misleidend. Het is overbodig omdat de beslissingen onder de toepassing vallen van de wet van 29 juli 1991 ‘betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen’ en de verplichting tot formele motivering reeds uit die wet voortvloeit. Het is misleidend omdat dergelijke bepalingen ten onrechte de indruk wekken dat de formele motiveringsplicht niet bestaat zonder dat zulks erin uitdrukkelijk wordt voorgeschreven.

Tenzij een verdergaande motiveringsplicht wordt beoogd dan diegene die voortvloeit uit de wet van 29 juli 1991, in welk geval de draagwijdte ervan dient te worden omschreven, moet de ontworpen bepaling in beginsel worden weggelaten uit het ontwerp. Indien er, ter wille van de toegankelijkheid van de ontworpen regeling, toch voor wordt geopteerd om de reeds uit de wet van 29 juli 1991 voortvloeiende motiveringsplicht te hernemen, verdient het aanbeveling om in de betrokken bepalingen van het ontwerp uitdrukkelijk te verwijzen naar die wet.⁵

Artikel 7

14. In artikel 7, tweede lid, van het ontwerp moet worden verwezen naar “artikel 4, § 1, eerste lid, 2°, e), van dit besluit,” in plaats van naar “artikel 4, § 1, 2°, e), van dit besluit,”.

⁵ Zie in die zin de artikelen 4, § 2, derde lid, 1°, en 25, 3°, van het ontwerp.

Artikel 12

15. De in artikel 12, derde lid, van het ontwerp bedoelde oproep bevat “de informatie over de wegingscriteria die toegepast worden om de subsidies toe te kennen en om de rangorde tussen de aanvragers vast te stellen als er meer dan een aanvrager is” (artikel 12, derde lid, 4°, van het ontwerp).

De gemachtigde verstrekke in verband met de aangehaalde bepaling de volgende toelichting:

“Met wegingscriterium wordt bedoeld ‘het respectievelijke gewicht/belang’ dat aan het vervullen van een bepaalde voorwaarde gegeven wordt. Concreet worden deze wegingscriteria uitgedrukt in punten. Deze punten worden uitdrukkelijk en transparant aangegeven in de oproep, die opgesteld wordt door het agentschap.”

Hoewel dit niet uitdrukkelijk tot uitdrukking wordt gebracht in de tekst van het ontwerp, lijkt het erop dat met de door de gemachtigde beschreven wijze een bevoegdheid van verordenende aard wordt toegekend aan het agentschap Opgroeien regie aangezien de aldus vastgestelde criteria op een onbepaald aantal gevallen kunnen worden toegepast, zelfs indien dat voor elke oproep afzonderlijk zou gebeuren.

Het verlenen van verordenende bevoegdheid aan een openbare instelling zoals het agentschap Opgroeien regie 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, de preventieve controle van de Raad van State, afdeling Wetgeving, en de duidelijke plaats in de hiërarchie der normen. Dergelijke delegaties kunnen dan ook enkel worden gebillijkt voor zover zij zeer beperkt zijn en een niet-beleidsmatig karakter hebben door hun detailmatige of hoofdzakelijk technische draagwijdte. De instellingen die de betrokken reglementering dienen toe te passen, moeten hierbij zowel aan rechterlijke controle als aan politieke controle onderworpen zijn.

In casu rijst de vraag of de betrokken delegatie aan het agentschap Opgroeien regie enkel een detailmatige of hoofdzakelijk technische draagwijdte heeft. Indien het regelmatig voorkomt dat er meer dan één gegadigde is, krijgen de wegingscriteria tot op zekere hoogte het karakter van bijkomende subsidievoorwaarden, ook indien ze enkel worden toegepast bij de selectie die voorafgaat aan de toekenning van de subsidie. De grote lijnen van de beoogde wegingscriteria moeten dan ook in het ontwerp zelf worden geregeld vooraleer de nadere uitwerking ervan aan de minister of aan het agentschap Opgroeien regie kan worden gedelegeerd.

Artikel 18

16. In artikel 18, tweede lid, van het ontwerp wordt onder meer bepaald dat het agentschap de criteria vastlegt om te beoordelen of de voorwaarden, vermeld in artikel 11, zijn vervuld. De gemachtigde deelde in verband met deze bepaling mee wat volgt:

“Deze criteria zijn een operationalisering van de voorwaarden uit artikel 11. Het gaat dus niet om bijkomende voorwaarden maar om een operationalisering van de subsidievoorwaarden. Het gaat om het concreter maken hoe ze de naleving van de subsidievoorwaarden kunnen nakomen.”

Voor zover deze criteria inderdaad de loutere omzetting zijn van elementen vastgesteld in het te nemen besluit en er bijgevolg geen bijkomende vereisten worden opgelegd, is de betrokken delegatie van bevoegdheid aan het agentschap Opgroeien regie aanvaardbaar.

DE GRIFFIER

DE VOORZITTER

Greet VERBERCKMOES

Marnix VAN DAMME