



RAAD VAN STATE

afdeling Wetgeving

advies 69.058/3
van 19 april 2021

over

een ontwerp van besluit van de Vlaamse minister van Onderwijs,
Sport, Dierenwelzijn en Vlaamse Rand 'tot vaststelling van de
regels voor de vergoeding voor de opvang van inbeslaggenomen
dieren en de subsidiëring van de erkende dierenasielen'

Op 18 maart 2021 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Vlaamse minister van Onderwijs, Sport, Dierenwelzijn en Vlaamse Rand verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een ontwerp van ministerieel besluit ‘tot vaststelling van de regels voor de vergoeding voor de opvang van inbeslaggenomen dieren en de subsidiëring van de erkende dierenasielen’.

Het ontwerp is door de derde kamer onderzocht op 13 april 2021. De kamer was samengesteld uit Marnix VAN DAMME, kamervoorzitter, Jeroen VAN NIEUWENHOVE en Bert THYS, staatsraden, Michel TISON en Johan PUT, assessoren, en Annemie GOOSSENS, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Cedric JENART, adjunct-auditeur.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 19 april 2021.

*

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 voor advies voorgelegde ontwerp van besluit van de Vlaamse minister van Onderwijs, Sport, Dierenwelzijn en Vlaamse Rand strekt tot de nadere uitvoering van een aantal bepalingen van het besluit van de Vlaamse Regering van 19 maart 2021 ‘over de vergoeding voor de opvang van in beslag genomen dieren, de subsidiëring van de erkende dierenasielen en het verhalen op de verantwoordelijke van de kosten voor inbeslagname van dieren’.¹

Ter uitvoering van artikel 5, derde lid, van het voormelde besluit wordt de verdeling bepaald van de subsidies voor de beschikbare opvangcapaciteit in erkende dierenasielen op basis van de oppervlakte per categorie van opvangplaats (artikel 2 van het ontwerp).

Overeenkomstig artikel 8, § 1, tweede lid, van het voormelde besluit wordt het bedrag bepaald van de dagvergoeding en de transportvergoeding voor de opvang van in beslag genomen dieren (artikel 3 van het ontwerp).

Ter uitvoering van artikel 9, eerste lid, van het voormelde besluit worden de tarieven vastgesteld voor het verhalen door de dienst bevoegd voor het dierenwelzijn op de verantwoordelijke van het dier van de kosten die verbonden zijn aan de maatregelen die worden genomen met toepassing van artikel 42, §§ 1, 2 en 4, van de wet van 14 augustus 1986 ‘betreffende de bescherming en het welzijn der dieren’ (artikel 4 van het ontwerp).

Overeenkomstig artikel 5 treedt het te nemen besluit in werking op de datum van inwerkingtreding van het besluit van de Vlaamse Regering van 19 maart 2021, namelijk 1 mei 2021.

RECHTSGROND

3. De bepalingen van het ontwerp vinden rechtsgrond in de in opmerking 2 aangehaalde bepalingen van het besluit van de Vlaamse Regering van 19 maart 2021.

¹ In de adviesaanvraag wordt de vraag opgeworpen of het ontworpen besluit wel een reglementair karakter heeft en of het wel om advies moet worden voorgelegd. Aangezien het ontwerp enkel algemene rechtsvoorschriften bevat die op een onbepaald aantal gevallen van toepassing zijn, is het wel degelijk een reglementair besluit in de zin van artikel 3, § 1, eerste lid, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State. Dat die bepalingen overwegend van cijfermatige aard zijn doet geen afbreuk aan die vaststelling.

Die bepalingen vinden op hun beurt rechtsgrond in de artikelen 5bis, tweede lid, 42, § 1, vijfde lid, en § 5, tweede en derde lid, van de wet van 14 augustus 1986 ‘betreffende de bescherming en het welzijn der dieren’.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Aanhef en artikel 1

4. In de rubriek “Rechtsgronden” van de aanhef, alsook in artikel 1 van het ontwerp moet worden verwezen naar “het besluit van de Vlaamse Regering van 19 maart 2021 over de vergoeding voor de opvang van in beslag genomen dieren, de subsidiëring van de erkende dierenasielen en het verhalen op de verantwoordelijke van de kosten voor inbeslagname van dieren”.

Artikel 2

5. Het verdient aanbeveling om duidelijkheidshalve in artikel 2 van het ontwerp dezelfde volgorde aan te houden van categorieën als in artikel 5 van het besluit van de Vlaamse Regering van 19 maart 2021.

Artikel 3 en bijlage

6. De criteria op grond waarvan in artikel 3 van het ontwerp per diersoort de bedragen worden bepaald van de dagvergoeding voor de opvang van in beslag genomen dieren, worden door de gemachtigde als volgt toegelicht:

“Tot nu toe is de verantwoordelijke van het dier vergoeding verschuldigd voor de kosten verbonden aan de inbeslagname en bestemming van het dier. Wanneer deze kosten worden voorgeschooten door het openbaar ministerie of de dienst Dierenwelzijn, vorderen zij de kosten terug van de verantwoordelijke.

Daar heel wat verantwoordelijken niet staan te springen om de kosten te betalen, worden in praktijk de kosten vrijwel steeds voorgeschooten door de dienst Dierenwelzijn. De asielen factureren hiervoor aan de dienst. Er werd echter vastgesteld dat er zeer grote verschillen waren tussen de tarieven gehanteerd door de verschillende asielen, wat tot een ongelijke behandeling van de betrokken verantwoordelijken leidde naargelang van het asiel waar hun dier werd ondergebracht. Daarom werd in een ministeriële omzendbrief een lijst van vaste tarieven opgesteld (...). Deze lijst vormt de basis van het voorliggende ontwerp.

Voor het vastleggen van deze tarieven werden verschillende informatiebronnen gebruikt, zoals:

- De tarieven die eerder door asielen werden gerekend, waarbij de uitersten werden geneutraliseerd;
- Dagtarieven gehanteerd door dierenpensions;

- De tarieven die de Vogelbescherming hanteerde (en hanteert), ook voor facturatie aan andere openbare diensten;

Op deze manier werd ervoor gezorgd dat de tarieven kostendekkend, maar niet winstgevend zijn, m.a.w. dat de tarieven in verhouding staan tot de geleverde prestaties.”

Deze algemene toelichting volstaat op zich evenwel niet om een aantal verschillende behandelingen te verantwoorden tussen bepaalde diersoorten. Zo ziet de Raad van State bijvoorbeeld niet goed in waarom de dagvergoeding voor een hond of een kat dezelfde is als die van een paard, namelijk 10 euro, waarom de dagvergoeding voor een (Aziatische) olifant, namelijk 30,90 euro, nagenoeg gelijk is aan de dagvergoeding voor drie katten of honden, vier schapen of geiten en zes fretten en, misschien nog het meest prangend, waarom de dagvergoeding voor twee krokodillen van meer dan 1 meter, namelijk 4,14 euro, nog niet de helft is van de dagvergoeding voor één hond of kat, namelijk 10 euro.

De gemachtigde reageerde hierop als volgt:

“Het klopt dat sommige vergoedingen eigenaardig kunnen lijken. Toch zijn deze doordacht. Een factor hierbij is dat er geen specifieke ruimtes worden voorbehouden voor inbeslaggenomen dieren, maar dat die dieren worden ondergebracht in bestaande ruimtes voorzien voor opvang van dieren, eender om welke reden die in het asiel terechtkomen (afstand, verloren gelopen, inbeslagname, ..., waarbij het aantal inbeslaggenomen dieren maar een beperkt deel uitmaakt van het totaal aantal dieren dat jaarlijks in asielen wordt opgevangen). Wij maken dus geen gebruik van extra ruimte die aanwezig is in de asielen, maar wel van ruimte die op het moment van inbeslagname vrij is. Een andere factor is dat verblijven vaak flexibel kunnen gebruikt worden doordat ze geschikt zijn voor een reeks diersoorten. Er moet dus niet voor elke soort aparte ruimte voorzien worden.

Om die redenen speelt de ruimtebehoefte van een dier weinig rol in het tarief – het tarief wordt vnl. bepaald door de kosten voor voeding, verzorging en eventueel voor specifieke soorten bv verwarming. De kosten voor voeding bv lopen wel sterk uiteen, waarbij globaal gezien carnivoren (zoals honden, katten en fretten) verhoudingsgewijs een heel pak duurder in onderhoud zijn dan herbivoren (zoals paarden en olifanten), en warmbloedigen verhoudingsgewijs een pak meer voeder nodig hebben dan koudbloedigen. Het zijn vnl. dergelijke factoren die de spreiding van de effectieve kosten en dus de tarieven bepalen, en veel minder de grootte van een dier.”

De Raad van State beschikt niet over het vereiste inzicht in de elementen die de gemachtigde aanhaalt om deze verschillen te verantwoorden en moet op dit punt dan ook een voorbehoud maken. De stellers van het ontwerp zullen er in het licht van het gelijkheidsbeginsel over moeten waken dat ontworpen vergoedingen voor de onderscheiden categorieën van dieren in een redelijk verband staan met de nagestreefde doelstellingen aan de hand van objectieve en pertinente criteria.

7. Overeenkomstig artikel 3, 1°, tweede lid, van het ontwerp wordt voor diersoorten die niet voorkomen in het eerste lid, punt a) tot en met d), de dagvergoeding vastgesteld in overleg met de dienst bevoegd voor het dierenwelzijn. Zoals de ontworpen bepaling is geformuleerd, is het niet duidelijk of die dagvergoeding voor elk individueel geval wordt bepaald, dan wel of die dagvergoeding op algemene wijze voor een specifieke diersoort wordt bepaald, al dan niet naar aanleiding van een individueel geval. In het tweede geval gaat het om een delegatie van regelgevende bevoegdheid aan de dienst. Een dergelijke delegatie aan een instantie die geen politieke verantwoordelijkheid draagt ten opzichte van een democratisch verkozen vergadering is in principe ontoelaatbaar, omdat afbreuk wordt gedaan aan het beginsel van de eenheid van verordenende macht en aan het beginsel van de politieke verantwoordelijkheid van de ministers. Enkel wanneer het gaat om maatregelen die een beperkte en technische draagwijdte hebben, kan een dergelijke delegatie worden aanvaard.

De gemachtigde reageerde daarop als volgt:

“Artikel 3, 1° van het ontwerp vermeldt een oplijsting van diersoorten, van zoogdieren tot vogels, reptielen en vissen en de dienovereenkomstige dagvergoedingen. Het is echter in de praktijk onmogelijk om een limitatieve oplijsting te maken, met als gevolg dat er ook dient voorzien te worden in een oplossing voor de uitzonderlijke situatie dat er zich het geval zou voordoen dat er alsnog een diersoort zou inbeslaggenomen worden, die niet in de lijst voorkomt. Het gaat om uitzonderlijke en dus ondergeschikte situaties. In dat geval dient de dagvergoeding in onderling overleg tussen het erkende dierenasiel en de dienst Dierenwelzijn bepaald te worden, en dus in functie van de motivatie en desgevallende bewijsstukken van het erkende dierenasiel. De delegatie aan de dienst is met andere woorden zowel technisch als ondergeschikt.”

De Raad van State begrijpt wel dat het niet mogelijk is om te voorzien in een vergoedingsregeling voor alle denkbare diersoorten en dat wanneer een dier wordt opgevangen waarvoor geen bedrag is vastgesteld, voldoende snel een vergoeding moet worden bepaald. Toch kan het overlaten van de regelingsbevoegdheid ter zake aan de dienst bevoegd voor het dierenwelzijn moeilijk worden aanvaard, temeer daar de Raad van State zich in advies 68.802/3² reeds kritisch heeft uitgelaten over het overlaten van die vergoedingsregeling aan de Vlaamse minister bevoegd voor het dierenwelzijn, omdat het niet gaat om regels van bijkomstige aard of van beperkt belang.

Er kan worden volstaan met een beslissingsbevoegdheid die beperkt is tot het individuele geval dat zich voordoet, wat overigens uitdrukkelijk in de ontworpen bepaling moet worden vermeld. In dat geval rijzen de zo-even aangehaalde bezwaren tegen de delegatie van regelgevende bevoegdheid aan de dienst immers niet. Aangezien het gaat om uitzonderlijke situaties, zoals de gemachtigde zelf betoogt, zal dit allicht niet leiden tot een overmatige werklast voor de dienst.

² Adv.RvS 68.802/3 van 2 maart 2021 over een ontwerp dat heeft geleid tot het besluit van de Vlaamse Regering van 19 maart 2021, opmerking 4.

Het is ook mogelijk om een forfaitair bedrag te bepalen voor de opvang van diersoorten die niet voorkomen in artikel 3, 1°, eerste lid, van het ontwerp en om de dienst te machtigen om in individuele gevallen van dat bedrag af te wijken. In dat geval zal enkel in individuele gevallen waarin dat forfaitaire bedrag te veel of te weinig zou blijken te zijn, een beslissing moeten worden genomen.

8. Voor bepaalde onderdelen is er een gebrek aan overeenstemming tussen artikel 3, 1°, eerste lid, van het ontwerp en de bijlage.

Zo kan uit artikel 3, 1°, eerste lid, a), van het ontwerp worden afgeleid dat enkel bedragen worden bepaald voor de erin opgesomde zoogdieren, terwijl in de bijlage gewag wordt gemaakt van kleine, middelgrote en grote(re) zoogdieren waarbij voorbeelden worden gegeven van zoogdieren die niet in de eerstgenoemde bepaling kunnen worden ingepast, zoals egels, vossen, wilde zwijnen,³ stinkdieren, wasberen, antilopen, lama's en Aziatische olifanten.

Voorts kan worden betwijfeld of bepaalde omschrijvingen zoals “katachtigen” (met als voorbeelden servals, civetkatten, tijgers en leeuwen) zomaar gelijkgesteld kunnen worden met de vermelding “kat” in artikel 3, 1°, eerste lid, a), 4), van het ontwerp.

Ook al kunnen krokodillen, landschildpadden, waterschildpadden, hagedissen en slangen als reptielen worden beschouwd en dus ingepast in artikel 3, 1°, eerste lid, c), van het ontwerp, toch zou het beter zijn om ze duidelijkheidshalve als reptielen te groeperen in de bijlage.

In de bijlage komen tabellen voor met betrekking tot amfibieën (zowel bij de inheemse diersoorten als bij de exoten), de geleedpotigen (met als voorbeeld de vogelspin) en de koraal, terwijl die niet worden vermeld in artikel 3, 1°, eerste lid, van het ontwerp.⁴

In al die gevallen ontstaat onduidelijkheid en dus rechtsonzekerheid over de vraag of voor die diersoorten al dan niet een vergoeding is bepaald, dan wel of moet worden teruggevallen op de regeling in artikel 3, 1°, tweede lid, van het ontwerp, waarop reeds werd ingegaan in opmerking 7. In het tweede geval rijzen bovendien twijfels bij de argumentatie van de gemachtigde dat slechts in uitzonderlijke situaties toepassing zal moeten worden gemaakt van artikel 3, 1°, tweede lid, van het ontwerp.

De conclusie is dan ook dat de stellers van het ontwerp de bijlage aan een grondig onderzoek moeten onderwerpen en in overeenstemming moeten brengen met de inhoud en de indeling van artikel 3, 1°, eerste lid, van het ontwerp.

³ Waarvan sterk kan worden betwijfeld of ze zomaar kunnen worden gelijkgesteld met (hangbuik)varkens waarvan gewag wordt gemaakt in artikel 3, 1°, eerste lid, a), 5), van het ontwerp.

⁴ Zoals bekend zijn amfibieën niet gelijk te stellen met reptielen waarvan gewag wordt gemaakt in artikel 3, 1°, eerste lid, c), van het ontwerp.

Artikel 5

9. Er moet worden toegezien op een spoedige bekendmaking van het te nemen besluit in het Belgisch Staatsblad, uiterlijk op 1 mei 2021, aangezien dat de datum is waarop het te nemen besluit overeenkomstig artikel 5 ervan samen met het besluit van de Vlaamse Regering van 19 maart 2021 in werking zal treden.

DE GRIFFIER

DE VOORZITTER

Annemie GOOSSENS

Marnix VAN DAMME