



RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

advies 70.555/3
van 28 december 2021

avis 70.555/3
du 28 décembre 2021

over

sur

een ontwerp van besluit van het
Verenigd College van de
Gemeenschappelijke
Gemeenschapscommissie 'tot
uitvoering van de ordonnantie van
22 juli 2021 betreffende de
erkenning en subsidiëring van de
diensten die actief zijn op het vlak
van de beperking van de aan
druggebruik verbonden risico's'

un projet d'arrêté du Collège réuni
de la Commission communautaire
commune 'portant exécution de
l'ordonnance du 22 juillet 2021
relative à l'agrément et au
subventionnement des services
actifs en matière de réduction des
risques liés aux usages de drogues'

Op 26 november 2021 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Ministers, Leden van het Verenigd College van de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie, bevoegd voor Welzijn en Gezondheid verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een ontwerp van besluit van het Verenigd College van de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie ‘tot uitvoering van de ordonnantie van 22 juli 2021 betreffende de erkenning en subsidiëring van de diensten die actief zijn op het vlak van de beperking van de aan druggebruik verbonden risico’s’.

Het ontwerp is door de derde kamer onderzocht op 21 december 2021. De kamer was samengesteld uit Wilfried VAN VAERENBERGH, kamervoorzitter, Jeroen VAN NIEUWENHOVE en Koen MUYLLE, staatsraden, Jan VELAERS en Bruno PEETERS, assessoren, en Astrid TRUYENS, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Rein THIELEMANS, eerste auditeur.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst van het advies is nagezien onder toezicht van Wilfried VAN VAERENBERGH, kamervoorzitter.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 28 december 2021.

*

Le 26 novembre 2021, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par les Ministres, Membres du Collège réuni de la Commission communautaire commune, en charge de l'Action sociale et de la Santé à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté du Collège réuni de la Commission communautaire commune ‘portant exécution de l'ordonnance du 22 juillet 2021 relative à l'agrément et au subventionnement des services actifs en matière de réduction des risques liés aux usages de drogues’.

Le projet a été examiné par la troisième chambre le 21 décembre 2021. La chambre était composée de Wilfried VAN VAERENBERGH, président de chambre, Jeroen VAN NIEUWENHOVE et Koen MUYLLE, conseillers d'État, Jan VELAERS et Bruno PEETERS, assesseurs, et Astrid TRUYENS, greffier.

Le rapport a été présenté par Rein THIELEMANS, premier auditeur.

La concordance entre la version française et la version néerlandaise de l'avis a été vérifiée sous le contrôle de Wilfried VAN VAERENBERGH, président de chambre.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 28 décembre 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 VAN HET ONTWERP

2. Het voor advies voorgelegde ontwerp van besluit van het Verenigd College van de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie strekt tot de uitvoering van het merendeel¹ van de bepalingen van de ordonnantie van 22 juli 2021 ‘betreffende de erkenning en subsidiëring van de diensten die actief zijn op het vlak van de beperking van de aan druggebruik verbonden risico’s’².

Het ontwerp bevat definities (artikel 1), delegeert aan de Beheerraad van Iriscare³ het vaststellen van een aantal modellen⁴ waarvan de minimuminhoud wordt bepaald (artikel 2), regelt de ontmoeting met omwonenden en de rechtstreekse telefoonlijn waarop omwonenden en andere personen de verantwoordelijken van een dienst kunnen bereiken (artikel 3), de minimale personeelsformatie en de kwalificatievereisten van het personeel (artikel 4), de erkenningsaanvraag, het verlenen van de voorlopige erkenning en van de definitieve erkenning (artikel 5), de evaluatie en de aanduiding van de inspectieambtenaren (artikel 6) en de schorsing en de intrekking van de voorlopige of de definitieve erkenning (artikel 7).

RECHTSGROND

3.1. Het ontworpen besluit vindt in beginsel rechtsgrond in de artikelen 5, §§ 2 en 3, 6, 7, tweede lid, en 9, § 1, van de ordonnantie van 22 juli 2021.

¹ Er wordt nog geen uitvoering gegeven aan artikel 8 van de ordonnantie van 22 juli 2021, dat betrekking heeft op de subsidiëring. De gemachtigde verklaarde daarover het volgende: “[M]omenteel is er enkel sprake van een erkenning van een dienst, maar is er (nog) geen financiering voorzien voor de dienst(en) vanuit de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie. Er is wel in de ontwerpbegroting van 2022 van Iriscare een financiering voorzien voor, in voorkomend geval, een partner van een dienst die het socio-sanitair traject zal uit werken, en die hiertoe een revalidatieovereenkomst afsluit met Iriscare (artikel 5, § 2, eerste lid, 3°, Ordonnantie van 22 juli 2021).”

² Het voorstel dat leidde tot deze ordonnantie werd niet om advies aan de Raad van State voorgelegd. De Raad van State heeft wel advies 61.472/3 gegeven over een vorige versie ervan, namelijk een voorstel van ordonnantie ‘betreffende de beperking van de risico's van drugsverslaving’, dat gelijkaardige bepalingen bevatte en waarnaar wordt verwezen in de parlementaire voorbereiding van de ordonnantie van 22 juli 2021 (*Parl.St.* Br.Parl. 2020-21, B-85/1).

³ Dat is de openbare instelling met rechtspersoonlijkheid opgericht bij de ordonnantie van 23 maart 2017 ‘houdende de oprichting van de bicommunautaire Dienst voor Gezondheid, Bijstand aan Personen en Gezinsbijslag’.

⁴ Het betreft het model van samenwerkingsovereenkomst met een of meer ziekenhuizen, een model van huishoudelijk reglement, een model van overeenkomst met de gebruiker van een consumptiezaal van een dienst en een model van financieel plan.

3.2. Er moet evenwel een voorbehoud worden geformuleerd bij artikel 2 van het ontwerp, in zoverre daarin elementen worden bepaald die in elk geval moeten worden opgenomen in de modellen die de Beheerraad bepaalt en die geen steun vinden in enige bepaling van de ordonnantie van 22 juli 2021. Dat is met name het geval voor artikel 2, 3°, eerste lid, c), dat “[d]e sancties die van toepassing zijn voor de gebruiker bij het niet naleven van sommige bepalingen van het huishoudelijk reglement” vermeldt als element dat moet worden opgenomen in het model van overeenkomst met de gebruiker van een consumptiezaal van een dienst. Dergelijke sancties voor gebruikers worden nergens in de ordonnantie van 22 juli 2021 vermeld. Ze kunnen dan ook enkel worden aanvaard voor zover ze niet verder gaan dan een loutere ordemaatregel.

3.3. Een analoog voorbehoud moet worden geformuleerd bij de modellen die vervolgens door de Beheerraad zelf worden bepaald. Er bestaat principieel geen bezwaar tegen een delegatie aan de Beheerraad voor het opstellen van modellen van dergelijke teksten, aangezien die modellen op zich geen rechtsregels vormen. De overeenkomsten, het huishoudelijk reglement en het financieel plan die uit die modellen voortkomen en die uitgaan van elke individuele dienst, moeten wel voldoen aan die modellen. De bevoegdheid om die modellen op te stellen ontleent de Beheerraad aan de ontworpen delegatie, maar die delegatie moet rechtsgrondconform worden begrepen, in zoverre dat ze de Beheerraad niet toelaat om modellen vast te stellen die elementen bevatten die geen steun kunnen vinden in de ordonnantie van 22 juli 2021, in het bijzonder in de (erkennings)voorwaarden vermeld in de artikelen 3, §§ 2 en 3, en 5, § 2, eerste lid, van die ordonnantie.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Artikel 2

4. Het zou meer in lijn liggen met de rechtsgrondbepaling voor artikel 2 van het ontwerp, namelijk artikel 5, § 2, van de ordonnantie van 22 juli 2021, indien de ontworpen bepaling zo zou worden geherformuleerd dat eerst de elementen worden bepaald die moeten voorkomen in een samenwerkingsovereenkomst met een of meer ziekenhuizen, in een huishoudelijk reglement, in een model van overeenkomst met de gebruiker van een consumptiezaal van een dienst en in een model van financieel plan, bijvoorbeeld in een paragraaf 1, en dat vervolgens het vaststellen van de modellen ervan wordt gedelegeerd aan de Beheerraad, bijvoorbeeld in een paragraaf 2. De voorschriften in artikel 2, 2°, tweede lid, en 3°, tweede lid, van het ontwerp zijn afzonderlijke aanvullende erkenningsvoorwaarden die dan ook beter afzonderlijk worden vermeld, bijvoorbeeld in een paragraaf 3.

Artikel 4

5. Artikel 4, § 4, van het ontwerp machtigt de Beheerraad om “andere criteria [vast te leggen] met betrekking tot de samenstelling, de omvang en de kwalificaties van het team dat een dienst beheert”. Gevraagd of het daarmee mogelijk wordt gemaakt om nieuwe criteria te formuleren die niet reeds voorkomen in artikel 4 van het ontwerp, stelde de gemachtigde voor om die bepaling te herformuleren als volgt: “De Beheerraad kan de criteria vermeld in §§ 1 tot 3 nader omschrijven.”.

Met dat tekstvoorstel kan worden ingestemd. Hoe dan ook moet die nadere omschrijving zeer beperkt zijn en een niet-beleidsmatige karakter hebben, door de detailmatige of hoofdzakelijk technische draagwijdte ervan. Indien een ruimere draagwijdte wordt beoogd, moet de delegatie worden verleend aan de bevoegde leden van het Verenigd College, veeleer dan aan de Beheerraad.

Artikel 5

6. Artikel 5, § 3, tweede lid, van het ontwerp bepaalt dat de voorlopige erkenning geldt voor één jaar en “tweemaal stilzwijgend verlengbaar” is voor een nieuwe periode van een jaar.

De gemachtigde beaamde dat het meer in overeenstemming zou zijn met artikel 7, eerste lid, eerste zin, van de ordonnantie van 22 juli 2021, dat gewag maakt van “een verlengbare periode van één jaar”, indien wordt afgezien van een tweede verlenging van de geldingsduur van die voorlopige erkenning. De gemachtigde formuleerde het volgende tekstvoorstel, waarmee kan worden ingestemd:

“De voorlopige erkenning geldt voor één jaar, en is éénmaal verlengbaar voor een nieuwe periode van één jaar.”

7. Artikel 7, eerste lid, tweede zin, van de ordonnantie van 22 juli 2021 bepaalt dat de definitieve erkenning wordt verleend na een evaluatie. Artikel 5, §§ 3 tot 5, van het ontwerp maakt evenwel geen gewag van een dergelijke evaluatie. De gemachtigde verklaarde daarover het volgende:

“De evaluatie bedoeld in artikel 7, eerste lid, laatste zin, van de ordonnantie, is in het ontwerpbesluit opgenomen in artikel 6, § 1. Het derde lid van deze bepaling zegt dat het evaluatieverslag overgemaakt wordt aan de Beheerraad en aan de Ministers. Vervolgens geeft de Beheerraad op basis van het evaluatieverslag een advies aan de Ministers, die, alle elementen in acht genomen met inbegrip van het evaluatieverslag, een voorstel voorleggen aan het Verenigd College, dat beslist. Dit proces kan verduidelijkt worden door, in artikel 5, §§ 4 en 5, uitdrukkelijk het evaluatieverslag zoals bedoeld in artikel 6, § 1, te vermelden.”

Met dat voorstel kan worden ingestemd.

Artikel 7

8. Op de vraag of in artikel 7 van het ontwerp niet moet worden bepaald dat als bij het einde van de schorsing de problemen die ertoe aanleiding gaven, niet verholpen zijn, de intrekking volgt, en of de procedure hiervoor niet moet geregeld worden, antwoordde de gemachtigde het volgende:

“Volgens hetgeen bepaald is in artikel 7, § 3, kunnen de Ministers (in geval van een geschorste voorlopige erkenning) of het Verenigd College (in geval van een geschorste definitieve erkenning)

- De schorsing verlengen met een nieuwe termijn van zes maand (§ 3, eerste lid)
- De schorsing uitdrukkelijk beëindigen omdat de problemen opgelost zijn (§ 3, tweede lid)
- De schorsing stilzwijgend beëindigen door deze niet te verlengen noch de erkenning in te trekken (§ 3, derde lid)

Dit laatste punt impliceert dat de schorsing ook beëindigd kan worden door de erkenning in te trekken, meer bepaald wanneer de problemen die aan de basis van de schorsing lagen, niet verholpen zijn. Het is mogelijk dat expliciet te vermelden. In § 4 moet dan ook verwezen worden naar deze nieuwe bepaling (intrekken erkenning na schorsing).”

Met dat voorstel kan worden ingestemd.

9. Artikel 7, § 5, van het ontwerp komt neer op een gedeeltelijke parafrasering van hetgeen reeds volgt uit artikel 3, § 4, van de ordonnantie van 22 juli 2021. Het is dan ook raadzaam om deze paragraaf te laten aanvangen met de vermelding “Overeenkomstig artikel 3, § 4, van de Ordonnantie, (...)”.

*

1. En application de l'article 84, § 3, alinéa 1^{er}, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973, la section de législation a fait porter son examen essentiellement sur la compétence de l'auteur de l'acte, le fondement juridique et l'accomplissement des formalités prescrites.

*

PORTÉE DU PROJET

2. Le projet d'arrêté du Collège réuni de la Commission communautaire commune soumis pour avis a pour objet de donner exécution à la plupart¹ des dispositions de l'ordonnance du 22 juillet 2021 'relative à l'agrément et au subventionnement des services actifs en matière de réduction des risques liés aux usages de drogues'²

Le projet contient des définitions (article 1^{er}), délègue au Conseil de gestion d'Iriscare³ le soin de définir une série de modèles⁴ dont il fixe le contenu minimum (article 2), règle la rencontre avec les riverains et la ligne téléphonique directe sur laquelle les riverains et toute autre personne peuvent contacter les responsables d'un service (article 3), la formation minimale du personnel et les exigences en matière de qualification du personnel (article 4), la demande d'agrément, l'octroi de l'agrément provisoire et de l'agrément définitif (article 5), l'évaluation et la désignation des agents chargés du contrôle (article 6) ainsi que la suspension et le retrait de l'agrément provisoire ou définitif (article 7).

FONDEMENT JURIDIQUE

3.1. L'arrêté en projet trouve en principe son fondement juridique dans les articles 5, §§ 2 et 3, 6, 7, alinéa 2, et 9, § 1^{er}, de l'ordonnance 22 juillet 2021.

¹ Il n'est pas encore pourvu à l'exécution de l'article 8 de l'ordonnance du 22 juillet 2021, qui concerne le subventionnement. À cet égard, le délégué a déclaré ce qui suit : « [M]omenteel is er enkel sprake van een erkenning van een dienst, maar is er (nog) geen financiering voorzien voor de dienst(en) vanuit de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie. Er is wel in de ontwerpbegroting van 2022 van Iriscare een financiering voorzien voor, in voorkomend geval, een partner van een dienst die het socio-sanitair traject zal uit werken, en die hiertoe een revalidatieovereenkomst afsluit met Iriscare (artikel 5, § 2, eerste lid, 3^o, Ordonnantie van 22 juli 2021) ».

² La proposition qui a donné lieu à cette ordonnance n'a pas été soumise à l'avis du Conseil d'État. Le Conseil d'État a toutefois rendu l'avis 61.472/3 sur une version précédente de cette proposition, à savoir une proposition d'ordonnance 'relative à la réduction des risques liés à la toxicomanie', qui contenait des dispositions similaires et à laquelle les travaux préparatoires de l'ordonnance du 22 juillet 2021 font référence (*Doc. parl.*, Parl. Brux., 2020-21, B-85/1).

³ À savoir l'organisme public doté de la personnalité juridique créé par l'ordonnance du 23 mars 2017 'portant création de l'Office bicommunautaire de la santé, de l'aide aux personnes et des prestations familiales'.

⁴ Il s'agit du modèle de convention de collaboration avec un ou plusieurs hôpitaux, d'un modèle de règlement d'ordre intérieur, d'un modèle de contrat avec l'utilisateur d'une salle de consommation d'un service et d'un modèle de plan financier.

3.2. Il convient toutefois d'émettre une réserve à propos de l'article 2 du projet, dans la mesure où cet article détermine des éléments qui doivent dans tous les cas figurer dans les modèles définis par le Conseil de gestion et qui ne trouvent de fondement dans aucune disposition de l'ordonnance du 22 juillet 2021. Tel est le cas notamment de l'article 2, 3°, alinéa 1^{er}, c), qui mentionne « [l]es sanctions auxquelles l'utilisateur s'expose en cas de non-respect de certaines dispositions du règlement d'ordre intérieur » à titre d'élément devant figurer dans le modèle de contrat avec l'utilisateur d'une salle de consommation d'un service. L'ordonnance du 22 juillet 2021 ne prévoit nulle part de telles sanctions pour les usagers. Celles-ci ne peuvent dès lors être admises que pour autant qu'elles n'aillent pas au-delà d'une simple mesure d'ordre.

3.3. Une réserve analogue doit être formulée à propos des modèles qui sont ensuite définis par le Conseil de gestion même. Il n'existe en principe aucune objection à déléguer au Conseil de gestion le soin de rédiger des modèles de tels textes, dès lors que ces modèles ne constituent pas en soi des normes juridiques. Les contrats, le règlement d'ordre intérieur et le plan financier issus de ces modèles et émanant de chaque service individuel doivent toutefois satisfaire à ces modèles. Le Conseil de gestion tire la compétence de rédiger ces modèles de la délégation en projet, délégation qui doit cependant être interprétée conformément au fondement juridique, dans la mesure où elle ne permet pas au Conseil de gestion de définir des modèles contenant des éléments qui ne peuvent pas trouver de fondement dans l'ordonnance du 22 juillet 2021, et plus particulièrement dans les conditions (d'agrément) visées aux articles 3, §§ 2 et 3, et 5, § 2, alinéa 1^{er}, de cette ordonnance.

EXAMEN DU TEXTE

Article 2

4. Il serait davantage conforme à la disposition procurant le fondement juridique de l'article 2 du projet, c'est-à-dire l'article 5, § 2, de l'ordonnance du 22 juillet 2021, de reformuler la disposition en projet, de manière à déterminer d'abord les éléments devant figurer dans une convention de collaboration avec un ou plusieurs hôpitaux, dans un règlement d'ordre intérieur, dans un contrat avec l'utilisateur d'une salle de consommation d'un service et dans un plan financier, par exemple dans un paragraphe 1^{er}, et à déléguer ensuite au Conseil de gestion la définition de leurs modèles, par exemple dans un paragraphe 2. Les prescriptions prévues à l'article 2, 2°, alinéa 2, et 3°, alinéa 2, du projet sont des conditions d'agrément complémentaires distinctes qu'il serait dès lors préférable de mentionner séparément, par exemple dans un paragraphe 3.

Article 4

5. L'article 4, § 4, du projet habilite le Conseil de gestion à « fixer d'autres critères relatifs à la composition, la taille et les qualifications de l'équipe qui gère un service ». Interrogé pour savoir si cette délégation permet de formuler de nouveaux critères qui ne figurent pas déjà à l'article 4 du projet, le délégué a proposé de reformuler cette disposition comme suit : « Le Conseil de gestion peut préciser les critères prévus aux §§ 1^{er} à 3 ».

On peut se rallier à cette proposition de texte. En tout état de cause, ces précisions doivent être très limitées et revêtir un caractère non politique, en raison de leur portée secondaire ou principalement technique. Si l'on vise une portée plus large, il y a lieu de conférer la délégation aux membres compétents du Collège réuni, plutôt qu'au Conseil de gestion.

Article 5

6. L'article 5, § 3, alinéa 2, du projet dispose que l'agrément provisoire est valable un an et peut être « renouvelé tacitement deux fois » pour une nouvelle période d'un an.

Le délégué a convenu qu'il serait davantage conforme à l'article 7, alinéa 1^{er}, première phrase, de l'ordonnance du 22 juillet 2021, qui fait état d'« une durée d'un an renouvelable », de renoncer à une deuxième prolongation de la durée de validité de cet agrément provisoire. Le délégué a formulé la proposition de texte suivante, à laquelle on peut se rallier :

« L'agrément provisoire est valable un an et peut être renouvelé une fois pour une nouvelle période d'un an ».

7. L'article 7, alinéa 1^{er}, deuxième phrase, de l'ordonnance du 22 juillet 2021 prévoit que l'agrément définitif est octroyé après une évaluation. Or, l'article 5, §§ 3 à 5, du projet ne fait pas mention d'une telle évaluation. À ce sujet, le délégué a déclaré ce qui suit :

« De evaluatie bedoeld in artikel 7, eerste lid, laatste zin, van de ordonnantie, is in het ontwerpbesluit opgenomen in artikel 6, § 1. Het derde lid van deze bepaling zegt dat het evaluatieverslag overgemaakt wordt aan de Beheerraad en aan de Ministers. Vervolgens geeft de Beheerraad op basis van het evaluatieverslag een advies aan de Ministers, die, alle elementen in acht genomen met inbegrip van het evaluatieverslag, een voorstel voorleggen aan het Verenigd College, dat beslist. Dit proces kan verduidelijkt worden door, in artikel 5, §§ 4 en 5, uitdrukkelijk het evaluatieverslag zoals bedoeld in artikel 6, § 1, te vermelden ».

On peut se rallier à cette proposition.

Article 7

8. À la question de savoir si l'article 7 du projet ne doit pas prévoir que si, à l'issue de la suspension, les problèmes à l'origine de celle-ci n'ont pas été résolus, elle est suivie d'un retrait, et si cet article ne doit pas régler la procédure à cet effet, le délégué a répondu ce qui suit :

« Volgens hetgeen bepaald is in artikel 7, § 3, kunnen de Ministers (in geval van een geschorste voorlopige erkenning) of het Verenigd College (in geval van een geschorste definitieve erkenning)

- De schorsing verlengen met een nieuwe termijn van zes maand (§ 3, eerste lid)
- De schorsing uitdrukkelijk beëindigen omdat de problemen opgelost zijn (§ 3, tweede lid)
- De schorsing stilzwijgend beëindigen door deze niet te verlengen noch de erkenning in te trekken (§ 3, derde lid)

Dit laatste punt impliceert dat de schorsing ook beëindigd kan worden door de erkenning in te trekken, meer bepaald wanneer de problemen die aan de basis van de schorsing lagen, niet verholpen zijn. Het is mogelijk dat expliciet te vermelden. In § 4 moet dan ook verwezen worden naar deze nieuwe bepaling (intrekken erkenning na schorsing) ».

On peut se rallier à cette proposition.

9. L'article 7, § 5, du projet revient à paraphraser partiellement ce qui découle déjà de l'article 3, § 4, de l'ordonnance du 22 juillet 2021. Il est par conséquent conseillé de faire débiter ce paragraphe par la mention « Conformément à l'article 3, § 4, de l'Ordonnance, (...) ».

DE GRIFFIER - LE GREFFIER

DE VOORZITTER - LE PRÉSIDENT

Astrid TRUYENS

Wilfried VAN VAERENBERGH