RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

advies 72.998/1
van 1 maart 2023

over

een ontwerp van ministerieel besluit ‘tot bepaling van de opleidingsvoorwaarden voor de logistieke medewerkers in de zorg, vermeld in artikel 487, § 2, zesde lid, 3°, 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’

‡LW-ABDXQAFBB-HCJIVT‡

Op 31 januari 2023 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 ‘tot bepaling van de opleidingsvoorwaarden voor de logistieke medewerkers in de zorg, vermeld in artikel 487, § 2, zesde lid, 3°, 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’.

Het ontwerp is door de eerste kamer onderzocht op 23 februari 2023. De kamer was samengesteld uit Marnix VAN DAMME, kamervoorzitter, Wouter PAS en Inge VOS, staatsraden, Michel TISON en Johan PUT, assessoren, en Greet VERBERCKMOES, griffier.

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

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 1 maart 2023.

*

‡LW-ABDXQAFBB-HCJIVT‡

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 een aantal opleidingsvoorwaarden vast te stellen voor logistieke medewerkers in de woonzorgcentra opdat die in aanmerking komen voor de bijkomende tegemoetkoming aan de woonzorgcentra als aanmoediging voor bijkomende zorginspanningen, bedoeld in artikel 487, § 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’ (hierna: VSB-besluit).

Het is de bedoeling om aan het ontworpen besluit uitwerking te geven met ingang van 1 juli 2021 (artikel 8).

3.1. Het ontworpen besluit vindt rechtsgrond in de bepaling die wordt vermeld in het tweede streepje van de rubriek “Rechtsgronden” van de aanhef, meer bepaald in de punten a), b) en e) van artikel 487, § 2, zesde lid, 3°, van het VSB-besluit, onder voorbehoud van wat hierna wordt opgemerkt.

3.2. Hoewel de artikelen 1 tot 6 van het ontwerp betrekking hebben op diploma’s, getuigschriften, certificaten, en bewijzen van beroepsbekwaamheid, en derhalve op afgeronde opleidingen, voerde de gemachtigde aan dat artikel 487, § 2, zesde lid, 3°, *b)*, van het VSB-besluit, dat betrekking heeft op opleidingen waarin de logistiek medewerker “actief [is] ingeschreven” en die de logistiek medewerker dus per definitie nog niet afgerond heeft, mede rechtsgrond vormt voor de artikelen 1 tot 6 van het ontwerp. Ondervraagd over de discrepantie tussen de aangevoerde rechtsgrondbepaling en de inhoud van de ontworpen bepalingen, verklaarde de gemachtigde:

> “Met het MB beogen we voor zowel a als b de opleidingen te bepalen die in aanmerking komen:
>
> - A) voor logistiek medewerkers in de zorg die al één van de diploma’s, getuigschriften, certificaten of bewijzen van beroepskwalificatie verwierf na afronding van de opleiding
>
> - B) voor logistiek medewerkers die de opleiding momenteel volgen (‘actief zijn ingeschreven’).
>
> Het betreffen daarbij dezelfde opleidingen waarvoor een diploma/getuigschrift/… verworven is of men de opleiding volgt.
>
> Indien volgens uw advies de bepalingen in dat geval aangepast moeten worden, zullen we dat uiteraard ter harte nemen.”

‡LW-ABDXQAFBB-HCJIVT‡

Artikel 487, § 2, zesde lid, 3°, b), van het VSB-besluit kan mede rechtsgrond bieden voor de artikelen 1 tot 6 van het ontwerp, hetgeen evenwel veronderstelt dat de redactie van de artikelen 2 tot 6 van het ontwerp zo wordt aangepast dat duidelijk is dat de in die bepalingen vermelde opleidingen ook voor tegemoetkoming in aanmerking komen wanneer de logistiek medewerker er actief is ingeschreven en de opleiding nog niet heeft afgerond.

3.3. De artikelen 1 en 6 bepalen de opleidingen en de gelijkgestelde diploma's, getuigschriften, certificaten en bewijzen van beroepskwalificatie “die in aanmerking komen voor een tewerkstelling als logistiek medewerker in de zorg”. De artikelen 2, 3, 4 en 5 bepalen voorts de diploma’s, getuigschriften, bewijzen van beroepsbekwaamheid of certificaten die “[recht] geven (…) op tewerkstelling als logistiek medewerker in de zorg”.

In artikel 487, § 2, zesde lid, 3°, a) en b), van het VSB-besluit wordt de minister echter enkel gemachtigd om de opleidingen te bepalen die de logistieke medewerker in de zorg moet hebben gevolgd of waarvoor hij actief is ingeschreven opdat woonzorgcentra “in aanmerking [komen]” voor de bijkomende tegemoetkoming bepaald als aanmoediging voor bijkomende zorginspanningen waarop een woonzorgcentrum, in voorkomend geval met het bijbehorende centrum voor kortverblijf, recht heeft.

Het is dan ook raadzaam om de tekst van de ontworpen bepalingen meer in overeenstemming te brengen met de rechtsgrondbepaling. Hiertoe dienen de ontworpen bepalingen veeleer te worden geformuleerd in termen van recht op tegemoetkoming voor een woonzorgcentrum dan als een recht (op tewerkstelling) van de logistiek medewerker.

3.4. Voormelde bepalingen van het VSB-besluit ontlenen op hun beurt rechtsgrond aan de bepalingen van het decreet van 18 mei 2018 ‘houdende de Vlaamse sociale bescherming’, waarnaar wordt verwezen in de rubriek “Rechtsgronden” van de aanhef.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Aanhef

4. In het tweede streepje van de rubriek “Rechtsgronden” in de aanhef kan de rechtsgrond nader worden gespecificeerd door te verwijzen naar artikel 487, § 2, zesde lid, 3°, a), b) en e), van het VSB-besluit.

Artikel 1

5. Artikel 1 van het ontwerp bepaalt dat de opleidingen in het domein of studiegebied personenzorg, gezondheidszorg of welzijn bij een onderwijsinstelling of opleidingsinstelling die door de Vlaamse overheid is erkend, die in aanmerking komen voor een tewerkstelling als logistiek medewerker in de zorg, “vermeld in artikel 487, § 2, zesde lid, 3°, a) en d),” van het VSB-besluit worden opgenomen in de artikelen 2 tot 6 van het ontwerp.

‡LW-ABDXQAFBB-HCJIVT‡

In het genoemde punt d) is echter sprake van de opleiding tot verpleegkundige of zorgkundige, terwijl die opleidingen in het ontwerp niet worden behandeld. In punt d) wordt voorts ook geen machtiging verleend aan de Vlaamse Regering.

Gelet op de hiervoor onder 3.2 weergegeven verklaring van de gemachtigde dat de ontworpen regeling ook uitvoering wil geven aan artikel 487, § 2, zesde lid, 3°, b), van het VSB-besluit, dient in artikel 1 van het ontwerp te worden verwezen naar punt b) van artikel 487, § 2, zesde lid, 3°, in de plaats van naar punt d).

Artikel 8

6.1. Luidens artikel 8 wordt aan de ontworpen regeling terugwerkende kracht verleend tot 1 juli 2021.

Het verlenen van terugwerkende kracht aan besluiten is enkel toelaatbaar ingeval voor de retroactiviteit een wettelijke grondslag bestaat, de retroactiviteit betrekking heeft op een regeling waarbij, met inachtneming van het gelijkheidsbeginsel, voordelen worden toegekend of in zoverre de retroactiviteit noodzakelijk is voor de continuïteit of de goede werking van het bestuur en daardoor, in beginsel, geen verkregen situaties worden aangetast.

Enkel indien de retroactiviteit van de ontworpen regeling in één van de opgesomde gevallen valt in te passen, kan deze worden gebillijkt.

6.2. Artikel 18, 3°, van het besluit van de Vlaamse Regering van 14 oktober 2022[1], dat artikel 487, § 2, zesde lid, in het VSB-besluit, dat als rechtsgrondbepaling wordt ingeroepen, heeft ingevoegd, heeft eveneens uitwerking gekregen met ingang van 1 juli 2021.[2] Over de terugwerkende kracht die aan de bepalingen van voormeld besluit van de Vlaamse Regering van 14 oktober 2022 werd verleend, heeft de Raad van State, afdeling Wetgeving, in advies 72.115/1 van 27 september 2022 het volgende opgemerkt:

> “Een aantal bepalingen van het ontwerp die terugwerken in de tijd zijn in het voordeel van de betrokken voorziening, in die zin dat zij de mogelijkheid verruimen voor de voorzieningen om bijkomend personeel in te zetten, ofwel tot gevolg hebben dat een bepaalde financiële sanctie niet op hen zal worden toegepast. Bovendien zullen de meeste van die bepalingen maar effectief gevolgen hebben tijdens de facturatieperiodes voor 2023 en 2024.

[1] Besluit van de Vlaamse Regering van 14 oktober 2022 ‘tot wijziging 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 en het besluit van de Vlaamse Regering van 7 december 2018 tot financiering van sommige sociale akkoorden in bepaalde gezondheidsinrichtingen en -diensten, wat betreft bijkomende flexibiliteit in de personeelsinzet in woonzorgcentra en centra voor kortverblijf’.

[2] Artikel 24 van het besluit van de Vlaamse Regering van 14 oktober 2022.

‡LW-ABDXQAFBB-HCJIVT‡

Andere bepalingen van het ontwerp, zoals de artikelen 5 en 7, leggen daarentegen verplichtingen op aan de voorzieningen of stellen voorwaarden vast waaraan moet zijn voldaan om aan de meer voordelige financieringsregeling te kunnen voldoen.[3] De stellers van het ontwerp zullen erover dienen te waken dat voorzieningen het voordeel van de maatregelen niet verliezen omdat ze niet voldeden aan de betrokken verplichtingen of aan de voorgeschreven voorwaarden omdat deze pas achteraf, op een retroactieve wijze, zijn opgelegd. In voorkomend geval wordt het best nagegaan of aan de voorzieningen die in dat geval verkeren niet een termijn moet worden verleend om zich alsnog te conformeren aan de retroactief opgelegde verplichtingen of voorwaarden."[4]

De hiervoor aangehaalde opmerkingen uit het advies 72.115/1 gelden ook voor het voorliggende ontwerp.

DE GRIFFIER DE VOORZITTER

Greet VERBERCKMOES Marnix VAN DAMME

[3] *Voetnoot 8 van het aangehaalde advies*: Zie bijvoorbeeld het ontworpen artikel 487, § 1, vierde lid, van het VSB-besluit (artikel 17, 2°, van het ontwerp).

[4] Adv.RvS 72.115/1 van 27 september 2022 over een ontwerp dat heeft geleid tot het besluit van de Vlaamse Regering van 14 oktober 2022, opmerking 11.

‡LW-ABDXQAFBB-HCJIVT‡