



RAAD VAN STATE

afdeling Wetgeving

advies 76.969/1/V
van 3 september 2024

over

een ontwerp van besluit van de Regering van de Duitstalige
Gemeenschap 'zur Ausführung des Dekrets vom
13. November 2023 über die Jugendhilfe und den Jugendschutz'

Op 16 juli 2024 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Minister van Gezin, Sociale Aangelegenheden, Huisvesting en Gezondheid van de Regering van de Duitstalige Gemeenschap verzocht binnen een termijn van dertig dagen, van rechtswege verlengd tot 3 september 2024,^{*} een advies te verstrekken over een ontwerp van besluit van de Regering van de Duitstalige Gemeenschap ‘zur Ausführung des Dekrets vom 13. November 2023 über die Jugendhilfe und den Jugendschutz’.

Het ontwerp is door de eerste vakantiekamer onderzocht op 27 augustus 2024. De kamer was samengesteld uit Koen MUYLLE, staatsraad, voorzitter, Tim CORTHAUT en Frédéric VANNESTE, staatsraden, Jan VELAERS, assessor, en Annemie GOOSSENS, griffier.

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

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 3 september 2024.

*

^{*} 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 juni 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 VAN HET ONTWERP

2. Het om advies voorgelegde besluit van de Regering van de Duitstalige Gemeenschap geeft uitvoering aan verschillende bepalingen van het decreet van 13 november 2023 ‘über die Jugendhilfe und den Jugendschutz’.

Hoofdstuk 1 van het ontwerp bevat enkele definities (artikel 1). Hoofdstuk 2 regelt het preventiebeleid en bepaalt de coördinatie (artikel 2), de planning, de uitvoering en de evaluatie (artikel 3) en de financiering ervan (artikel 4). Hoofdstuk 3 bevat nadere bepalingen over de consensuele en gerechtelijke jeugdbijstand. Wat betreft de consensuele jeugdbijstand, bevat dit hoofdstuk nadere regels over de aanvragen (artikel 5), de adviesverlening (artikel 6), de inhoud van de jeugdbijstandsovereenkomst (artikelen 7 en 8), de uitvoering van de coördinatie (artikel 9) en het verhelderingsgesprek (artikelen 10 en 11). In het kader van de gerechtelijke jeugdbijstand wordt de inhoud van die overeenkomst geregeld (artikel 12). Tot slot regelt hoofdstuk 3 de verlenging van de begeleiding bij het bereiken van de meerderjarigheid (artikelen 13 tot 15). Hoofdstuk 4 bevat nadere regels inzake de jeugdbescherming, meer bepaald met betrekking tot de inhoud van de overeenkomst tot uitvoering van bepaalde voorwaarden inzake jeugdbescherming (artikel 16) en van de overeenkomst tot uitvoering en coördinatie van de jeugdbeschermingsmaatregelen (artikel 17). Hoofdstuk 5 bevat regels aangaande de erkenning van aanbieders van jeugdbijstand en jeugdbescherming (artikelen 18 tot 30) en van pleeggezinnen (artikelen 31 tot 38). Het regelt de erkenningsvoorwaarden, de erkenningsprocedure, de beroepsmogelijkheden, het behoud en de verlenging van de erkenning, alsook de schorsing en de intrekking van de erkenning. Verder bevat dit hoofdstuk nadere regels over de voorbereiding op de pleegzorg (artikelen 39 tot 43), evenals over de overeenkomst die wordt gesloten tussen de Regering van de Duitstalige Gemeenschap (hierna: regering) en de erkende aanbieders van jeugdbijstand en jeugdbescherming (artikelen 44 en 45). Hoofdstuk 6 bevat financiële bepalingen. Naast de pleegzorgvergoeding (artikel 47) en de bijdrage van de onderhoudsplichtigen in de kosten (artikel 48) regelt dit hoofdstuk de financiële tegemoetkomingen in het kader van de kosten voor het levensonderhoud (artikel 49), van de bijzondere onkosten van de personen belast met de opvoeding bij ambulante en semi-residentiële maatregelen (artikel 50), van de uitgaven van personen belast met de opvoeding bij residentiële maatregelen (artikel 51), van de uitgaven van residentiële aanbieders, dienstverrichters en pleeggezinnen (artikel 52), van de reiskosten en voortgezette opleidingen van pleeggezinnen (artikel 53) en van de financiële ondersteuning van kinderen in de residentiële opvang (artikel 54). Hoofdstuk 7 bevat nadere regels aangaande de klachtenprocedure (artikel 55). Hoofdstuk 8 regelt het beroepsgeheim en de inzage in het dossier (artikelen 56 tot 58). Hoofdstuk 9 bevat nadere regels aangaande de gegevensbescherming (artikel 59). Hoofdstuk 10 bevat slotbepalingen.

Het besluit van de Regering van de Duitstalige Gemeenschap van 14 mei 2009 ‘über die Jugendhilfe und den Jugendschutz’ en het ministerieel besluit van 1 september 2016 ‘über die Rückerstattung der Fahrtkosten für die Pflegefamilien’ worden opgeheven (artikelen 60 en 61).

Voor wat betreft de artikelen 50 tot 53 van het besluit van de Regering van de Duitstalige Gemeenschap van 14 mei 2009 wordt in een overgangsbepaling voorzien die bepaalt dat deze artikelen, in afwijking van artikel 48 van het ontwerp, tot het einde van de residentiële maatregel inzake jeugdbijstand of jeugdbescherming van toepassing blijven op de kostenbijdragen die op het tijdstip van de inwerkingtreding van het te nemen besluit al waren vastgelegd (artikel 62).

Het te nemen besluit is bedoeld om in werking te treden op 1 september 2024 (artikel 63).

RECHTSGROND

3. In de aanhef worden artikel 20 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 ‘tot hervorming der instellingen’, artikel 7 van de wet van 31 december 1983 ‘tot hervorming der instellingen voor de Duitstalige Gemeenschap’ en diverse bepalingen van het decreet van 13 november 2023 als rechtsgrond vermeld. De gemachtigde bezorgde op verzoek van het auditoraat de volgende rechtsgrondentabel:

Erlassvorentwurf	Dekret vom 13. November 2023
Artikel 1	/
Artikel 2	Artikel 13 Absatz 4
Artikel 3	Artikel 13 Absatz 4
Artikel 4	Artikel 13 Absatz 4
Artikel 5	Artikel 28 Absatz 4
Artikel 6	Artikel 28 Absatz 4
Artikel 7	Artikel 30 §1 Absatz 4
Artikel 8	Artikel 30 §2 Absatz 4
Artikel 9	Artikel 32 Absatz 3
Artikel 10	Artikel 34 Absatz 3
Artikel 11	Artikel 34 Absatz 3
Artikel 12	Artikel 40 §2 Absatz 5
Artikel 13	Artikel 50 §3
Artikel 14	Artikel 52 Absatz 2
Artikel 15	Artikel 53 Absatz 2
Artikel 16	Artikel 59 §3 Absatz 4
Artikel 17	Artikel 66 §2 Absatz 5
Artikel 18	Artikel 86 Absatz 1 Nummer 1 sowie Absatz 3
Artikel 19	Artikel 86 Absatz 1 Nummer 6 sowie Absatz 3
Artikel 20	Artikel 87 §1 Absatz 2 und §4 Nummer 1
Artikel 21	Artikel 87 §4 Nummer 2
Artikel 22	Artikel 87 §4 Nummer 3
Artikel 23	Artikel 88 §1 Absatz 3
Artikel 24	Artikel 87 §4 Nummer 4 und Artikel 88 §1 Absatz 3
Artikel 25	Artikel 89 Absatz 2
Artikel 26	Artikel 89 Absatz 1 Nummer 4 sowie Absatz 2

Artikel 27	Artikel 89 Absatz 2
Artikel 28	Artikel 90 §2 Nummern 1 und 3
Artikel 29	Artikel 90 §2 Nummern 2 und 3
Artikel 30	Artikel 91 Absatz 2
Artikel 31	Artikel 94 §4 Nummer 1
Artikel 32	Artikel 94 §4 Nummer 3
Artikel 33	Artikel 94 §4 Nummer 5
Artikel 34	Artikel 94 §4 Nummern 2, 4 und 6
Artikel 35	Artikel 95 Absatz 2
Artikel 36	Artikel 96 §§1 Absatz 1 und 2 Absatz 1 Nummern 1 und 3
Artikel 37	Artikel 96 §2 Absatz 1 Nummern 2 und 3
Artikel 38	Artikel 97 Absatz 2
Artikel 39	Artikel 101 Absatz 3
Artikel 40	Artikel 102 Absatz 3
Artikel 41	Artikel 102 Absatz 3
Artikel 42	Artikel 103 Absatz 4
Artikel 43	Artikel 104
Artikel 44	Artikel 105 §1 Absatz 2
Artikel 45	Artikel 105 §2 Absatz 2
Artikel 46	Artikel 107
Artikel 47	Artikel 109 Absatz 2
Artikel 48	Artikel 110 §1 Absätze 2 und 3
Artikel 49	Artikel 111 Absatz 2
Artikel 50	Artikel 112 §1 Absatz 2
Artikel 51	Artikel 112 §2 Absatz 2
Artikel 52	Artikel 113 Absatz 2
Artikel 53	Artikel 113 Absatz 2
Artikel 54	Artikel 114 Absatz 2
Artikel 55	Artikel 115 §2
Artikel 56	Artikel 116 §2 Absatz 2
Artikel 57	Artikel 117 §2
Artikel 58	Artikel 117 §2
Artikel 59	Artikel 120 §4
Artikel 60-64	/

Onder voorbehoud van wat hierna volgt, kan hiermee ingestemd worden.

3.1. In zoverre de artikelen 13, vijfde lid, en 14, § 2, van het ontwerp erin voorzien dat de Minister van de Regering van de Duitstalige Gemeenschap bevoegd voor Jeugdbijstand en Jeugdbescherming (hierna: minister) door de jongvolwassene na te leven voorwaarden kan verbinden aan de goedkeuring van respectievelijk de verlenging en de hernieuwing van de verlenging van de begeleiding bij het bereiken van de meerderjarigheid, kan worden gesteund op de algemene uitvoeringsbevoegdheid van de regering¹, gelezen in samenhang met respectievelijk artikel 50, § 3, en artikel 52, tweede lid, van het decreet van 13 november 2023.

¹ Artikel 20 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980, gelezen in samenhang met artikel 7 van de wet van 31 december 1983.

3.2. In zoverre artikel 15, derde lid, van het ontwerp de gevolgen van de beëindiging van de verlenging van de begeleiding bij het bereiken van de meerderjarigheid regelt, kan worden gesteund op de algemene uitvoeringsbevoegdheid van de regering, gelezen in samenhang met artikel 53, tweede lid, van het decreet van 13 november 2023.

3.3.1. Voor het bepalen van de regels inzake de door het departement van het Ministerie van de Duitstalige Gemeenschap dat bevoegd is voor Jeugdbijstand en Jeugdbescherming (hierna: departement) te versturen aanmaning indien de aanbieder van jeugdbijstand en jeugdbescherming één of meerdere verplichtingen vervat in het decreet van 13 november 2023 en in het te nemen besluit niet nakomt, in artikel 28, § 1, van het ontwerp, wordt rechtsgrond geboden door artikel 90, § 1, eerste lid, van het decreet van 13 november 2023.

3.3.2. Artikel 28, § 4, tweede lid, van het ontwerp bepaalt dat tijdens de duur van de schorsing van de erkenning geen subsidies meer uitbetaald worden aan de aanbieder van de jeugdbijstand en jeugdbescherming. Artikel 90, § 2, 1°, van het decreet van 13 november 2023 machtigt de regering om de procedures om de erkenning te schorsen te bepalen, maar bevat geen machtiging om te bepalen wat een schorsing inhoudt.² Artikel 90, § 3, bepaalt expliciet de gevolgen van een schorsing door aan te geven dat tijdens de schorsing de aanbieder van jeugdbijstand en jeugdbescherming alleen jeugdbijstandsmaatregelen en jeugdbeschermingsmaatregelen kan voortzetten die al waren aangevat voordat de beslissing tot schorsing ter kennis werd gebracht. Voor artikel 28, § 4, tweede lid, van het ontwerp is er geen rechtsgrond.

3.3.3. Artikel 28, § 5, van het ontwerp bepaalt dat indien de aanbieder van jeugdbijstand en jeugdbescherming de verplichtingen nakomt, de minister een einde maakt aan de schorsing van de erkenning en de tussentijds niet uitbetaalde subsidies met terugwerkende kracht uitbetaald kunnen worden. Gelet op het ontbreken van rechtsgrond voor artikel 28, § 4, tweede lid, van het ontwerp (opmerking 3.3.2) dient vastgesteld te worden dat het regelen van de terugbetaling van de tussentijds niet uitbetaalde subsidies met terugwerkende kracht zinledig is. Dit dient geschrapt te worden.

3.4.1. Artikel 36, § 3, van het ontwerp bepaalt dat tijdens de duur van de schorsing van de erkenning geen pleegzorgvergoeding meer uitbetaald wordt aan het pleeggezin voor zijn dienstverlening en het pleeggezin geen nieuwe pleegkinderen mag opvangen. Artikel 96, § 2, 1°, van het decreet van 13 november 2023 machtigt de regering om de procedures om de erkenning te

² Artikel 90 van het decreet van 13 november 2023 luidt als volgt:

“Schorsing en intrekking van de erkenning

§ 1 - Indien de aanbieder van jeugdbijstand en jeugdbescherming een of meer verplichtingen niet nakomt, maant de Regering hem overeenkomstig de door haar bepaalde regels aan om die verplichtingen na te komen.

Indien de aanbieder van jeugdbijstand en jeugdbescherming, na de aanmaning vermeld in het eerste lid, de verplichtingen nog altijd niet nakomt, schorst de Regering de erkenning en/of trekt ze de erkenning in.

§ 2 - De Regering bepaalt:

1° de procedures om de erkenning te schorsen;

2° de procedures om de erkenning in te trekken;

3° de beroepsmogelijkheden in geval van schorsing en/of intrekking van de erkenning.

§ 3 - Tijdens de schorsing of de intrekkingsprocedure kan de aanbieder van jeugdbijstand en jeugdbescherming alleen jeugdbijstandsmaatregelen en jeugdbeschermingsmaatregelen voortzetten die al waren aangevat voordat de beslissing tot schorsing of tot instelling van een intrekkingsprocedure ter kennis werd gebracht.

Tijdens de schorsing of de intrekkingsprocedure kan het departement, de procureur des Konings, de jeugdrechter of de jeugdrechtbank de uitvoering van lopende jeugdbijstandsmaatregelen en jeugdbeschermingsmaatregelen beëindigen.”

schorsen te bepalen, maar bevat geen machtiging om te bepalen wat een schorsing van de pleegzorg inhoudt.³ Voor artikel 36, § 3, is er bijgevolg geen rechtsgrond.

3.4.2. Artikel 36, § 4, van het ontwerp bepaalt dat indien het pleeggezin de verplichtingen nakomt, de minister een einde maakt aan de schorsing van de erkenning en de tussentijds niet uitbetaalde pleegzorgvergoeding met terugwerkende kracht uitbetaald kan worden. Gelet op het ontbreken van rechtsgrond voor artikel 36, § 3, van het ontwerp (opmerking 3.4.1) dient vastgesteld te worden dat het regelen van de terugbetaling van de tussentijds niet uitbetaalde pleegzorgvergoeding met terugwerkende kracht zinledig is. Dit dient geschrapt te worden.

3.4.3. De samenlezing van de derde en vierde paragraaf van artikel 36 van het ontwerp doet bovendien de vraag rijzen wat de gevolgen zijn voor het pleegkind van een schorsing van de erkenning.⁴ Er wordt weliswaar aangestipt dat geen nieuwe pleegkinderen mogen worden opgevangen tijdens de schorsing, maar over de situatie van het kind dat al bij het pleeggezin verblijft, wordt niets bepaald. De gemachtigde verduidelijkte dit als volgt:

“Die genauen Folgen sind je nach Situation unterschiedlich. Wenn die Aussetzung der Anerkennung auf Verfehlungen zurückzuführen ist, die keine unmittelbaren Auswirkungen auf die Integrität des Pflegekindes haben, wie z. B. die nicht regelmäßige Teilnahme an organisierten Weiterbildungen (Artikel 95 Absatz 1 Nummer 8), kann das Pflegekind während der Dauer der Aussetzung weiterhin in der Pflegefamilie verbleiben. Nach Beendigung der Aussetzung wird die Betreuung des Kindes regulär fortgesetzt.

Wird die Betreuung des Pflegekindes jedoch während der Aussetzung beendet, wird eine alternative Maßnahme für das Kind gesucht.

Die Entscheidung, ein Kind aus einer Pflegefamilie herauszunehmen oder nicht, und jede alternative Maßnahme sind im Einzelfall unter Berücksichtigung von Artikel 4 (Rechte) und Artikel 12 (zu berücksichtigende Faktoren) des Dekrets eingehend zu prüfen.”

Dit blijkt niet uit de tekst van het ontwerp, noch uit het decreet van 13 november 2023. Deze essentiële verduidelijking is des te meer noodzakelijk, daar eruit blijkt dat het de bedoeling is dat in bepaalde gevallen het pleegkind bij de pleegouders blijft, ook al is de erkenning geschorst. Ofwel moet dit in het decreet van 13 november 2023 worden geregeld, ofwel moet in een machtiging aan de regering worden voorzien om dit te regelen.

³ Artikel 96 van het decreet van 13 november 2023 luidt als volgt:

“Schorsing en intrekking van de erkenning

§ 1 - Indien het pleeggezin een of meer verplichtingen niet nakomt, maant de Regering het pleeggezin overeenkomstig de door haar bepaalde regels aan om die verplichtingen na te komen.

Indien het pleeggezin, na de aanmaning vermeld in het eerste lid, de verplichtingen nog altijd niet nakomt, schorst de Regering de erkenning en/of trekt ze de erkenning in.

§ 2 - De Regering bepaalt:

1° de procedures om de erkenning te schorsen;

2° de procedures om de erkenning in te trekken;

3° de beroepsmogelijkheden in geval van schorsing en/of intrekking van de erkenning.

Tijdens de schorsing of de intrekkingprocedure kan het departement, de procureur des Konings, de jeugdrechter of de jeugdrechtbank de pleegzorg van het pleeggezin beëindigen.”

⁴ Vergelijk met artikel 90, § 3, van het decreet van 13 november 2023 dat wel expliciet aangeeft wat de gevolgen zijn voor de jeugdbijstandsmaatregelen en jeugdbeschermingsmaatregelen die al waren aangevat voordat de beslissing tot schorsing ter kennis werd gebracht.

3.5. In zoverre artikel 39 van het ontwerp een nadere precisering bevat van de categorieën van gegevens die worden verwerkt in het kader van de vragenlijst die door kandidaat-pleeggezinnen moet worden ingevuld, kan worden gesteund op de algemene uitvoeringsbevoegdheid van de regering, gelezen in samenhang met artikel 101, tweede lid, van het decreet van 13 november 2023.

3.6. Voor artikel 41 van het ontwerp wordt rechtsgrond gezocht in artikel 102, derde lid, van het decreet van 13 november 2023. De vraag rijst of deze eerste bepaling, door tweemaal een beroep te doen op het procedé van een stilzwijgende beslissing, in overeenstemming is met die rechtsgrond. Artikel 102, tweede lid, van het decreet van 13 november 2023 vereist immers een positief advies van het departement om in afwijking van het eerste lid van artikel 102 van het decreet van 13 november 2023 natuurlijke personen die in het kader van dit decreet aan pleegzorg doen voor een verwant of vertrouwd kind of een verwante of vertrouwde jongere, toe te laten tot de voorbereiding op de pleegzorg, ongeacht of ze voldoen aan de erkenningsvoorwaarden vermeld in artikel 93 van dat decreet.

Artikel 41 van het ontwerp luidt als volgt:

“Art. 41 – Standpunt van het departement

Als natuurlijke personen aan pleegzorg willen doen voor een verwant of vertrouwd kind of een verwante of vertrouwde jongere, maar niet voldoen aan de erkenningsvoorwaarden vermeld in artikel 93 van het decreet, stelt het departement, binnen dertig dagen na ontvangst van de documenten vermeld in artikel 40, een standpunt op over de deelname van de pleeggezinkandidaten aan de voorbereiding op de pleegzorg en bezorgt het dat standpunt aan de Minister. Indien binnen die termijn geen standpunt wordt verstrekt, wordt dit als een positief standpunt beschouwd.

Het departement onderzoekt op basis van zijn bevindingen of de niet-naleving van de erkenningsvoorwaarden de integriteit van het kind of de jongere in gevaar zou kunnen brengen.

Daartoe kan het departement een of meer bijeenkomsten met de pleeggezinkandidaten en het kind of de jongere organiseren.

Binnen vijftien dagen na ontvangst van het standpunt van het departement of na het verstrijken van de termijn vermeld in het eerste lid beslist de Minister of de deelname aan de voorbereiding op de pleegzorg al dan niet wordt goedgekeurd. Indien binnen de gestelde termijn geen beslissing is genomen, wordt de deelname als goedgekeurd beschouwd.

De beslissing over de goedkeuring of weigering van de deelname aan de voorbereiding op de pleegzorg wordt onmiddellijk aan de pleeggezinkandidaten bezorgd.”

Hierbij dienen twee opmerkingen gemaakt te worden.

Ten eerste is het stilzwijgende procedé vervat in artikel 41, vierde lid, van het ontwerp dat indien binnen de gestelde termijn van vijftien dagen geen beslissing is genomen door de minister, de deelname aan de voorbereiding op de pleegzorg als goedgekeurd wordt beschouwd, in strijd met de rechtsgrond. Dit betekent immers dat zelfs bij een negatief standpunt van het departement het stilzwijgen van de minister tot gevolg heeft dat de deelname wordt goedgekeurd. Hierdoor zou de vereiste van een positief advies zoals bepaald in artikel 102, tweede lid, van het decreet van 13 november 2023 omzeild worden. Artikel 41, vierde lid, dient aangepast te worden om in overeenstemming te zijn met de rechtsgrond.

Ten tweede is het stilzwijgende procedé vervat in artikel 41, eerste lid, van het ontwerp eveneens problematisch in het licht van de rechtsgrond. Artikel 102, derde lid, van het decreet van 13 november 2023 bepaalt weliswaar dat de regering “de procedure voor het opmaken van het positief advies van het departement” bepaalt, maar dit moet worden gelezen in samenhang met artikel 102, tweede lid, van datzelfde decreet dat het positief advies als een essentiële waarborg beschouwt om te kunnen afwijken van de vereiste om te voldoen aan de erkenningsvoorwaarden. Het belang van een positief advies blijkt ook uit de tekst van artikel 41, tweede lid, van het ontwerp dat aangeeft dat het departement onderzoekt of de niet-naleving van de erkenningsvoorwaarden de integriteit van het kind of de jongere in gevaar zou kunnen brengen. Stellen dat bij gebrek aan een standpunt daaromtrent aangenomen dient te worden dat er geen gevaar is voor de integriteit van het kind, is strijdig met de letter van artikel 102 van het decreet van 13 november 2023. Artikel 102, derde lid, van dat decreet machtigt de regering immers enkel om “de procedure voor het opmaken van het positief advies van het departement” te bepalen, wat in de geschetste context impliceert dat verduidelijkt moet worden hoe een positief advies tot stand komt, maar niet begrepen kan worden als een machtiging om het uitblijven van een advies als positief te bestempelen. Het woord ‘opmaken’ impliceert onmiskenbaar dat het departement een beredeneerd advies moet opstellen, hetgeen niet het geval is bij een stilzwijgende beslissing. Artikel 41, eerste lid, van het ontwerp dient aangepast te worden om in overeenstemming te zijn met de rechtsgrond.

3.7.1. Artikel 59, §§ 2 en 3, van het ontwerp voorziet in de verwerking van onder meer de volgende persoonsgegevens van de personeelsleden van aanbieders van jeugdbijstand en jeugdbescherming: “financiële situatie” (3°) en “strafrechtelijke veroordelingen en strafbare feiten” (4°).

Voor die ontworpen bepaling wordt rechtsgrond gezocht in artikel 120, § 4, van het decreet van 13 november 2023, naar luid waarvan de regering de gegevenscategorieën vermeld in de paragrafen 1 tot 3 van dat artikel kan preciseren. Wat de personeelsleden van de erkende aanbieders van jeugdbijstand en jeugdbescherming betreft, worden in het eerste lid van artikel 120, § 2, van het decreet van 13 november 2023, waarnaar het tweede lid van diezelfde bepaling verwijst, onder meer de volgende categorieën van persoonsgegevens vermeld: “gegevens over de arbeidsverhouding en het salaris” (3°) en “gerechtelijke gegevens als bedoeld in artikel 10 van de Algemene Verordening Gegevensbescherming, beperkt tot het uittreksel uit het strafregister” (4°).

3.7.2. In de mate waarin artikel 59, § 2, 3°, en § 3, 3°, van het ontwerp voorziet in de verwerking van gegevens betreffende de financiële situatie van personeelsleden, kan deze bepaling niet worden beschouwd als een precisering van de in artikel 120, § 2, eerste lid, 3°, van het decreet van 13 november 2023 bepaalde verwerking van persoonsgegevens, aangezien deze laatste is beperkt tot gegevens over het salaris.

Het ontwerp dient op dit punt derhalve te worden aangepast, hetgeen kan gebeuren door de woorden “financiële situatie” te vervangen door het woord “salaris”.

3.7.3. In de mate waarin artikel 59, § 2, 4°, en § 3, 4°, van het ontwerp voorziet in de verwerking van gegevens betreffende strafrechtelijke veroordelingen en strafbare feiten, kan deze bepaling niet worden beschouwd als een precisering van de in artikel 120, § 2, eerste lid, 4°, van het decreet van 13 november 2023 bepaalde verwerking van persoonsgegevens, aangezien deze laatste uitdrukkelijk is beperkt tot “het uittreksel uit het strafregister”.

Het ontwerp dient ook op dit punt derhalve te worden aangepast, hetgeen kan gebeuren door de woorden “strafrechtelijke veroordelingen en strafbare feiten” te vervangen door de woorden “uittreksel uit het strafregister”.

3.8.1. Artikel 59, § 4, van het ontwerp voorziet erin dat de regering persoonsgegevens kan verwerken over de aanbieders van jeugdbijstand en jeugdbescherming, kandidaat-pleeggezinnen en pleeggezinnen.

Voor die ontworpen bepaling wordt rechtsgrond gezocht in artikel 120, § 4, van het decreet van 13 november 2023, dat zoals vermeld de regering machtigt om de gegevenscategorieën vermeld in de paragrafen 1 tot 3 van dat artikel te preciseren. Die gegevenscategorieën hebben evenwel betrekking op “de kinderen, de jongeren, de personen belast met hun opvoeding en de jongvolwassenen” (§ 1) en op “de personeelsleden van erkende aanbieders van jeugdbijstand en jeugdbescherming” (§ 2) en dus niet op de aanbieders van jeugdbijstand en jeugdbescherming zelf of op kandidaat-pleeggezinnen en pleeggezinnen.

3.8.2. Krachtens artikel 22 van de Grondwet geldt voor elke verwerking van persoonsgegevens en, meer in het algemeen, voor elke inmenging in het recht op het privéleven, dat het formeel legaliteitsbeginsel dient te worden nageleefd. Doordat artikel 22 van de Grondwet aan de bevoegde wetgever de bevoegdheid voorbehoudt om vast te stellen in welke gevallen en onder welke voorwaarden afbreuk kan worden gedaan aan het recht op eerbiediging van het privéleven, waarborgt het aan elke burger dat geen enkele inmenging in dat recht kan plaatsvinden dan krachtens regels die zijn aangenomen door een democratisch verkozen beraadslagende vergadering. Een delegatie aan een andere macht is evenwel niet in strijd met het wettelijkheidsbeginsel voor zover de machtiging voldoende nauwkeurig is omschreven en betrekking heeft op de tenuitvoerlegging van maatregelen waarvan de “essentiële elementen” voorafgaandelijk door de wetgever vastgesteld zijn.⁵

Bijgevolg moeten de ‘essentiële elementen’ van de verwerking van persoonsgegevens in de wet zelf worden vastgelegd. In dat verband is de afdeling Wetgeving van oordeel dat ongeacht de aard van de betrokken aangelegenheid, de volgende elementen in beginsel ‘essentiële elementen’ uitmaken: 1°) de categorie van verwerkte gegevens; 2°) de categorie van betrokken personen; 3°) de met de verwerking nagestreefde doelstelling; 4°) de categorie van personen die toegang hebben tot de verwerkte gegevens; en 5°) de maximumtermijn voor het bewaren van de gegevens.⁶

⁵ Vaste rechtspraak van het Grondwettelijk Hof: zie inzonderheid GwH 18 maart 2010, nr. 29/2010, B.16.1; GwH 20 februari 2020, nr. 27/2020, B.17.

⁶ Adv.RvS 68.936/AV van 7 april 2021 over een voorontwerp dat heeft geleid tot de wet van 14 augustus 2021 ‘betreffende de maatregelen van bestuurlijke politie tijdens een epidemische noodsituatie’, *Parl.St.* Kamer 2020-21, nr. 55-1951/001, 119, opmerking 101. Zie ook GwH 10 maart 2022, nr. 33/2022, B.13.1; GwH 22 september 2022, nr. 110/2022, B.11.2; GwH 16 februari 2023, nr. 26/2023, B.74.1; GwH 17 mei 2023, nr. 75/2023, B.55.2.1.

3.8.3. Voor de in artikel 59, § 4, van het ontwerp bepaalde verwerking van persoonsgegevens van aanbieders van jeugdbijstand en jeugdbescherming, kandidaat-pleeggezinnen en pleeggezinnen dient bijgevolg eerst te worden voorzien in een decretale grondslag.

3.9. De overgangsregeling waarin artikel 62 van het ontwerp voorziet, ontleent rechtsgrond aan artikel 110, § 1, tweede lid, van het decreet van 13 november 2023.

3.10. Het ontworpen besluit stelt geen veiligheidsmaatregelen voor de verwerking van persoonsgegevens vast. Het in het derde lid van de aanhef eveneens vermelde artikel 123 van het decreet van 13 november 2023 strekt het ontwerp dan ook niet tot rechtsgrond.

VORMVEREISTEN

4. Uit het dossier blijkt dat de Gegevensbeschermingsautoriteit over het voorliggende ontwerp om advies werd gevraagd. Dit advies werd nog niet ontvangen.

Indien de aan de Raad van State voorgelegde tekst ten gevolge van inwinnen van het voornoemde advies nog wijzigingen⁷ zou ondergaan, moeten de gewijzigde of toegevoegde bepalingen, ter inachtneming van het voorschrift van artikel 3, § 1, eerste lid, van de wetten op de Raad van State, aan de afdeling Wetgeving worden voorgelegd.

ALGEMENE OPMERKINGEN

A. Procedé van de stilzwijgende beslissing

5. In de ontworpen tekst wordt herhaaldelijk⁸ gebruik gemaakt van het procedé van de stilzwijgende beslissing. Hiervoor werd reeds opgemerkt dat het gebruik daarvan in artikel 41 in strijd is met de rechtsgrond (opmerking 3.6). Het gebruik van dit procedé in de andere gevallen noopt nog tot bijkomende opmerkingen.

Al kan dat procedé niet geheel worden afgekeurd wanneer de stilzwijgende beslissing in het voordeel van de betrokkene is, moet toch 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

⁷ Namelijk andere wijzigingen dan diegene waarvan in dit advies melding wordt gemaakt of wijzigingen die ertoe strekken tegemoet te komen aan hetgeen in dit advies wordt opgemerkt.

⁸ Zie bij wijze van voorbeeld: de artikelen 13, vierde lid, 14, § 1, vijfde lid, 20, § 4, derde lid, 21, vijfde lid, en 23, vierde lid, van het ontwerp.

een impliciete, doch daarom niet minder verstrekkende 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.

Het ontwerp wordt dan ook op dit punt het best herzien.

B. De “elektronische tijdstempel”

6. In de ontworpen tekst wordt herhaaldelijk gebruik gemaakt van de term “elektronische tijdstempel”. Hoewel een juist begrip van deze term cruciaal is, aangezien de datum van de “elektronische tijdstempel” bepalend is voor de berekening van verschillende in het ontwerp bepaalde termijnen⁹, wordt deze term niet gedefinieerd. Gevraagd wat moet worden verstaan onder deze term, verklaarde de gemachtigde het volgende:

“Schriftliche Anträge können per Post oder in elektronischer Form eingereicht werden. Im letzteren Fall ist der elektronische Zeitstempel ausschlaggebend für die danach laufenden Fristen.

Artikel 9 des Dekret vom 15. Oktober 2018 über die individuelle und öffentliche elektronische Kommunikation der Behörden des deutschen Sprachgebiets erläutert die Vorgaben eines solchen Zeitstempels:

„Die Vorgabe eines Zeitstempels auf einem Schriftstück wird erfüllt:

1. durch die Verwendung eines qualifizierten elektronischen Zeitstempels;
2. durch jedes sonstige von der Behörde anerkannte und gebilligte Verfahren, das die Richtigkeit des Datums und der Zeit sowie der Unversehrtheit der mit dem Datum und der Zeit verbundenen Daten gewährleistet.“

Der qualifizierte elektronische Zeitstempel wird zudem in Artikel 2 Nummer 8 desselben Dekrets wie folgt definiert: „qualifizierter elektronischer Zeitstempel: ein qualifizierter elektronischer Zeitstempel gemäß Artikel 3 Nummer 34 der EU-Verordnung Nr. 910/2014.”

Gelet op het antwoord van de gemachtigde, verdient het aanbeveling om in artikel 1 van het ontwerp de term “elektronische tijdstempel” te definiëren middels verwijzing naar artikel 2, 8°, van het decreet van 15 oktober 2018 ‘über die individuelle und öffentliche elektronische Kommunikation der Behörden des deutschen Sprachgebiets’.

⁹ Zie bij wijze van voorbeeld: de artikelen 10, eerste lid, 20, § 3, 21, derde lid, 28, § 2, tweede lid, en 29, § 1, tweede lid, van het ontwerp.

BIJZONDERE OPMERKINGEN

Aanhef

7. Conform hetgeen hiervoor met betrekking tot de rechtsgrond is opgemerkt, moet het derde lid van de aanhef worden aangevuld met een verwijzing naar het eerste lid van de eerste paragraaf van artikel 90 en naar het tweede lid van artikel 101 van het decreet van 13 november 2023. De vermelding van artikel 123 van dat decreet moet worden weggelaten.

Artikel 19

8. Artikel 19, 4°, van het ontwerp bepaalt dat moet worden gegarandeerd dat de ruimten een maximale veiligheid garanderen. Daartoe letten de rechtspersonen erop dat alle potentiële gevaren en risico's worden opgespoord. Ze nemen alle nodige maatregelen om een veilige omgeving te scheppen waarin risico's op ongevallen zoveel mogelijk verminderd worden. Deze omschrijving hanteert veel vage termen zoals “een maximale veiligheid”, “alle potentiële gevaren en risico's”, “alle mogelijke maatregelen” en “zoveel mogelijk”. Deze bepaling dient omwille van de rechtszekerheid herschreven te worden zodat de betrokkenen duidelijk weten welke hun verplichtingen zijn.

Artikelen 24, 28, 29, 34, 36 en 37

9. De artikelen 24, eerste lid, 28, § 6, eerste lid, 29, § 4, eerste lid, 34, eerste lid, 36, § 5, eerste lid, en 37, § 3, eerste lid, van het ontwerp bepalen telkens dat de betrokken personen een niet-opschortend beroep kunnen instellen bij de regering. De gemachtigde bevestigde dat het de bedoeling is dat dit georganiseerd administratief beroep moet worden uitgeput alvorens de betrokkenen een vernietigingsberoep kunnen instellen bij de Raad van State.

Artikel 20

10. Artikel 20, § 4, eerste lid, van het ontwerp voorziet erin dat het departement, indien de erkenningsaanvraag volledig is, de aanvrager binnen dertig dagen een bevestiging bezorgt. Gevraagd wanneer deze termijn van dertig dagen aanvangt, antwoordde de gemachtigde het volgende:

“Ab dem in §3 erwähnten Datum des Poststempels beziehungsweise des elektronischen Zeitstempels.”

Dit aanvangspunt van de termijn van dertig dagen dient in artikel 20, § 4, eerste lid, van het ontwerp te worden vermeld.

Artikel 28

11. De gemachtigde heeft ermee ingestemd om in artikel 28, § 2, eerste lid, van het ontwerp de zinsnede “na de aanmaning vermeld in § 1, eerste lid” te vervangen door de zinsnede “na het verstrijken van de termijn bepaald in paragraaf 1, eerste of tweede lid”.

Artikel 36

12. De gemachtigde heeft ermee ingestemd in om in artikel 36, § 2, eerste lid, van het ontwerp de zinsnede “na de aanmaning vermeld in § 1, eerste lid” te vervangen door de zinsnede “na het verstrijken van de termijn bepaald in paragraaf 1, eerste of tweede lid”.

Artikel 47

13. Artikel 47, §§ 1 en 2, van het ontwerp regelt de bedragen van pleegzorgvergoedingen, waarbij echter niet is bepaald op welke tijdseenheden deze bedragen betrekking hebben. Hierover bevraagd, bevestigde de gemachtigde dat het bedragen per dag betreft, in overeenstemming met hetgeen is bepaald in artikel 109, eerste lid, van het decreet van 13 november 2023.

Ter wille van de duidelijkheid en rechtszekerheid, verdient het aanbeveling om in artikel 47, § 1 en § 2, van het ontwerp uitdrukkelijk te vermelden dat het bedragen per dag betreft.

Artikel 48

14. Artikel 48, § 5, van het ontwerp voorziet erin dat het departement een verlaagde kostenbijdrage kan bepalen “als de onderhoudsplichtige bewijst dat zijn financiële noodsituatie gerechtvaardigd wordt door bijzondere omstandigheden”. Gevraagd wat hieronder moet worden verstaan, antwoordde de gemachtigde het volgende:

“Hierbei handelt es sich um außergewöhnliche und zeitlich begrenzte Situationen, die sich vorübergehend auf die Zahlungsfähigkeit der betroffenen Person auswirken. Zum Beispiel in Situationen von Trennung/Scheidung, in denen die finanzielle Situation oder die Unterhaltszahlungen noch nicht geklärt sind, bei vorübergehendem/plötzlichem Arbeitsplatzverlust, bei dem noch die Intervention anderer Behörden zum Erhalt eines Ersatzeinkommens aussteht...”

Het verdient aanbeveling om artikel 48, § 5, van het ontwerp aan te passen, zodat hierin duidelijker tot uiting komt welke situaties worden bedoeld.

Een gelijkaardige opmerking geldt voor artikel 50, § 1, vijfde lid, van het ontwerp.

Artikel 50

15. Artikel 50, § 1, derde lid, van het te nemen besluit bepaalt dat het gezinsinkomen de som is van alle netto-inkomens van het gezin van de aanvrager. Gevraagd wat moet worden verstaan onder “het gezin van de aanvrager”, antwoordde de gemachtigde:

“Zum ‚Haushalt des Antragstellers‘ gehören alle volljährigen Mitglieder des Haushalts. Das Haushaltseinkommen ist die Summe aller Nettoeinkommen der volljährigen Haushaltsmitglieder.”

Dit dient verduidelijkt te worden in het ontwerp.

16. In artikel 50, § 5, derde lid, 4°, wordt bepaald dat in afwijking van het eerste en het tweede lid van die paragraaf de kosten niet worden gefinancierd voor zover ze te wijten zijn aan opzettelijk wangedrag van het kind. Dit heeft tot gevolg dat de personen die belast zijn met de opvoeding van het kind hun bijzondere onkosten niet gedekt zouden zien omwille van het opzettelijke wangedrag van het kind. De vraag rijst of het steeds in het belang van het kind is om de terugbetaling van bepaalde onkosten te laten afhangen van het gedrag van het kind. Zo is het goed mogelijk dat een kind een tand breekt in het kader van een opzettelijke vechtpartij. Het is onduidelijk of het de bedoeling is dat de bijzondere onkosten van een tandartsbezoek (zie artikel 50, § 5, eerste lid, 1°) in dat geval niet ingebracht kunnen worden. Het is raadzaam om na te gaan of deze uitzonderingsbepaling in het licht van de belangen van het kind niet beter beperkt wordt tot een loutere mogelijkheid, zodat geval per geval kan worden nagegaan of er redenen zijn om kosten niet te financieren. In elk geval zou omwille van de rechtszekerheid het toepassingsgebied van deze uitzondering beter moeten worden omschreven.

17. Artikel 50, § 6, van het ontwerp voorziet erin dat het departement een afwijking kan toestaan van de in paragraaf 5 van dat artikel vermelde bedragen en perioden, “als dat noodzakelijk is voor het bereiken van het doel van de jeugdbijstand in de zin van artikel 7 van het decreet”. Gevraagd welke gevallen precies worden bedoeld, antwoordde de gemachtigde het volgende:

“Gemäß Artikel 7 des Dekrets ist das Hauptziel der Jugendhilfe, ‚dem Kind ein altersgerechtes und menschenwürdiges Leben zu ermöglichen und seine gesunde Entwicklung, Erziehung und soziale Teilhabe bestmöglich zu fördern. [...] Sie bietet dem Kind Schutz und Beistand bei der Stärkung seines Selbstbewusstseins und bei seiner sozialen, schulischen und gegebenenfalls beruflichen Eingliederung [...].’

In diesem Sinne sollte eine Abweichung von den in Artikel 50 §5 und Artikel 52 §4 erwähnten Höchstbeträgen oder Zeiträumen möglich sein. Zum Beispiel für Ausgaben für sportliche und kulturelle Aktivitäten, die die soziale Teilhabe und Integration eines Kindes fördern, oder für besondere schulische Unterstützung durch intensive Nachhilfe. Oder für medizinische Eingriffe, die zur Verbesserung des Selbstwertgefühls eines Kindes beitragen können.

Ob die Abweichung dem Ziel und Zweck der Jugendhilfe dienlich ist, bedarf einer eingehenden Prüfung im Einzelfall.”

Het strekt tot aanbeveling om in het licht van deze uitleg de tekst van het ontwerp te verduidelijken.

Een gelijkaardige opmerking geldt voor artikel 52 van het ontwerp.

Artikel 51

18. In artikel 51, § 1, vierde lid, van het ontwerp wordt er verwezen naar “de bedragen en nadere regels die gelden voor dienstverplaatsingen van ambtenaren van het Ministerie van de Duitstalige Gemeenschap”. Ernaar bevestigd welke regelgeving hiermee wordt bedoeld, vermeldde de gemachtigde het besluit van de Regering van de Duitstalige Gemeenschap van 23 april 2015 ‘zur Regelung der Spesenerstattung in gewissen Einrichtungen der Deutschsprachigen Gemeinschaft’.

Artikel 51, § 1, vierde lid, van het ontwerp dient te worden aangevuld met een verwijzing naar voormeld besluit van de Regering van de Duitstalige Gemeenschap van 23 april 2015.

Artikel 53

19. Artikel 53, § 2, derde lid, van het ontwerp dient te worden aangevuld met een verwijzing naar het in opmerking 18 vermelde besluit van de Regering van de Duitstalige Gemeenschap van 23 april 2015.

20. De gemachtigde stemde ermee in om in artikel 53, § 3, vierde lid, van het ontwerp de woorden “het standpunt vermeld in het tweede lid” te vervangen door de woorden “het standpunt vermeld in het derde lid”.

Artikel 54

21. Artikel 54, § 2, derde lid, van het ontwerp voorziet erin dat het departement, in afwijking van het eerste lid, een uitbetaling van de financiële ondersteuning kan toestaan voordat het kind meerderjarig wordt, indien het kind een met redenen omklede aanvraag indient. Gevraagd op basis van welke criteria het departement een dergelijke vervroegde uitbetaling kan toestaan, antwoordde de gemachtigde het volgende:

“Der Antrag muss damit begründet werden, dass der Zweck der finanziellen Unterstützung erreicht wird, nämlich die Förderung der Integration und der eigenständigen Lebensführung des Kindes bei Erreichen der Volljährigkeit. So kann das Kind bereits vor Erreichen der Volljährigkeit die Auszahlung der finanziellen Unterstützung beantragen, wenn diese beispielsweise für die Finanzierung eines Fahrschulkurses oder einer Mietkaution oder einer Wohnungseinrichtung im Falle des selbstständigen Wohnens verwendet wird.”

Het verdient aanbeveling om artikel 54, § 2, derde lid, van het ontwerp aan te passen, zodat hierin wordt bepaald dat het departement een vervroegde uitbetaling slechts kan toestaan indien hierdoor de integratie of het zelfstandig wonen van het kind wordt bevorderd wanneer het meerderjarig wordt.

Artikel 63

22. De voorziene inwerkingtreding op 1 september 2024 zal, gezien de datum waarop dit advies wordt gegeven, impliceren dat het te nemen besluit met terugwerkende kracht uitwerking zal hebben. Hiernaar gevraagd, verklaarde de gemachtigde dat er niet wordt voorzien in een inwerkingtreding met terugwerkende kracht en dat de datum van inwerkingtreding daarom nog zal worden aangepast.

DE GRIFFIER

DE VOORZITTER

Annemie GOOSSENS

Koen MUYLLE