



RAAD VAN STATE

afdeling Wetgeving

advies 60.323/3
van 24 november 2016

over

een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering ‘tot vaststelling van het bedrag ter financiering van de creatie van bijkomende tewerkstelling, bepaald in de akkoorden van 25 februari 2011 en 24 oktober 2012 die zijn ondertekend door de Federale Regering en de representatieve organisaties van werkgevers en werknemers van de federale gezondheidssectoren voor de sector van de ambulante revalidatiecentra en van de openbare psychiatrische verzorgingstehuizen voor het kalenderjaar 2016’

Op 25 oktober 2016 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 besluit van de Vlaamse Regering ‘tot vaststelling van het bedrag ter financiering van de creatie van bijkomende tewerkstelling, bepaald in de akkoorden van 25 februari 2011 en 24 oktober 2012 die zijn ondertekend door de Federale Regering en de representatieve organisaties van werkgevers en werknemers van de federale gezondheidssectoren voor de sector van de ambulante revalidatiecentra en van de openbare psychiatrische verzorgingstehuizen voor het kalenderjaar 2016’.

Het ontwerp is door de derde kamer onderzocht op 14 november 2016. De kamer was samengesteld uit Jo BAERT, kamervoorzitter, Jeroen VAN NIEUWENHOVE en Koen MUYLLE, staatsraden, Jan VELAERS, assessor, en Annemie GOOSSENS, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Tim CORTHAUT, auditeur.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 24 november 2016.

*

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 Regering strekt ertoe voor het kalenderjaar 2016¹ het bedrag van de vergoeding voor de creatie van bijkomende tewerkstelling vast te stellen op 681.134,23 euro. In die vergoeding wordt voorzien in de akkoorden die op 25 februari 2011 en 24 oktober 2012 werden ondertekend door de federale Regering en de representatieve organisaties van werkgevers en werknemers van de federale gezondheidssectoren voor de sector van de ambulante revalidatiecentra en de openbare psychiatrische verzorgingstehuizen (artikel 1 van het ontwerp).

Het Rijksinstituut voor ziekte- en invaliditeitsverzekering (RIZIV) wordt ermee belast de bedragen te storten aan het Fonds Sociale Maribel voor gezondheidsinrichtingen en -diensten (583.100,46 euro) en aan het Fonds Sociale Maribel van de overheidssector (98.033,77 euro) binnen een maand na bekendmaking van het te nemen besluit (artikel 2).

De uitbetaling door de voormelde fondsen aan de werkgevers wordt afhankelijk gemaakt van de toepassing door die werkgevers van de voormelde akkoorden van 25 februari 2011 en 24 oktober 2012 (artikel 3).

De middelen worden afgehouden van de dotaties van de Vlaamse Gemeenschap, conform het protocol van 17 december 2014 tussen de federale overheid, de gewesten, de gemeenschappen en de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie ‘betreffende de aanrekening van de door de openbare instellingen van sociale zekerheid voor rekening van de gewesten, de gemeenschappen en de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie uitgevoerde uitgaven op de middelen die krachtens de bijzondere wet van 16 januari 1989 betreffende de financiering van de Gemeenschappen en de Gewesten, de bijzondere wet van 12 januari 1989 met betrekking tot de Brusselse instellingen en de wet van 31 december 1983 tot hervorming der instellingen voor de Duitstalige Gemeenschap aan de deelgebieden worden toegekend’ (artikel 4).

¹ Voor het kalenderjaar 2015 gold het besluit van de Vlaamse Regering van 18 december 2015 ‘tot vaststelling van het bedrag ter financiering van de creatie van bijkomende tewerkstelling, voorzien in de akkoorden van 25 februari 2011 en 24 oktober 2012 die werden ondertekend door de federale regering en de representatieve organisaties van werkgevers en werknemers van de federale gezondheidssectoren voor de sector van de ambulante revalidatiecentra en van de openbare psychiatrische verzorgingstehuizen voor het kalenderjaar 2015’. Dat besluit werd in ontwerpvorm niet om advies aan de Raad van State voorgelegd.

BEVOEGDHEID

3. Uit de bewoordingen van artikel 59 van de programmawet van 2 januari 2001, dat wordt aangevoerd als rechtsgrond voor het ontworpen besluit, kan worden afgeleid dat voor de initiatieven die ter uitvoering van deze wetsbepaling worden vastgesteld, “de financiële weerslag door de overheid ten laste wordt genomen”. Het gaat om financiële middelen die specifiek worden besteed met het oog op het verzekeren van de nodige omkadering in de betrokken zorginstellingen. De regeling ervan komt dan ook toe aan de overheid die materieel bevoegd is om deze instellingen te regelen en te financieren, kortom om een beleid te voeren inzake de zorgverstrekking in deze instellingen. De ontworpen bepalingen betreffen uitsluitend instellingen waarvoor de Vlaamse Gemeenschap naar aanleiding van de Zesde Staatshervorming bevoegd is geworden.²⁻³ Er rijzen te dien aanzien dan ook geen bevoegdheidsbezwaren bij de ontworpen regeling.

4.1. In artikel 2, eerste lid, van het ontwerp wordt het RIZIV er evenwel mee belast de voor het kalenderjaar 2016 vastgestelde bedragen aan de twee betrokken fondsen Sociale Maribel te betalen. Uit de woorden “door de fondsen” in artikel 3 van het ontwerp vloeit dan weer voort dat deze fondsen Sociale Maribel worden belast met de betalingen van die bedragen aan de betrokken werkgevers.

Het is evenwel niet bestaanbaar met de bevoegdheidsverdelende regels dat de Vlaamse Regering op eenzijdige wijze opdrachten geeft aan federale instellingen zoals het RIZIV en de fondsen Sociale Maribel.

4.2. Uit artikel 42, § 1, van het protocol van 15 mei 2014 tussen de federale Staat, de Vlaamse Gemeenschap, de Franse Gemeenschap, het Waalse Gewest, de Duitstalige Gemeenschap, de Franse Gemeenschapscommissie en de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie ‘met betrekking tot de uitoefening van de aan de deelstaten toegewezen bevoegdheden op het vlak van volksgezondheid en gezondheidszorg tijdens de overgangperiode in het kader van de bijzondere wet van 6 januari 2014 met betrekking tot de Zesde Staatshervorming’ vloeit weliswaar voort dat onder meer het RIZIV tijdelijk instaat voor het uitvoeren van een aantal “specifieke opdrachten” voor rekening en in opdracht van de deelstaten. Die opdrachten worden opgesomd in artikel 42, § 2, van hetzelfde protocol. De maatregelen waarin het ontworpen besluit voorziet, horen daar evenwel niet bij.

4.3. In de aanhef van het in artikel 4 van het ontwerp vermelde protocol van 17 december 2014 wordt overwogen dat onder meer het RIZIV voor rekening van de gewesten, de gemeenschappen en de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie vanaf 1 juli 2014 als

² Artikel 5, § 1, I, eerste lid, 4^o en 5^o, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 ‘tot hervorming der instellingen’.

³ In de memorie van toelichting bij het voorstel dat heeft geleid tot de bijzondere wet van 6 januari 2014 ‘met betrekking tot de Zesde Staatshervorming’ werd, weliswaar wat de zorgverstrekking in ouderinstellingen en in de geïsoleerde G- en Sp-diensten betreft, uitdrukkelijk verwezen naar het koninklijk besluit van 17 augustus 2007 ‘tot uitvoering van de artikelen 57 en 59 van de programmawet van 2 januari 2001 wat de harmonisering van de barema’s, de loonsverhogingen en tewerkstellingsmaatregelen in bepaalde gezondheidsinstellingen betreft’: *Parl.St.* Senaat 2012-13, nr. 5-2232/1, 25.

tijdelijke administratieve en technische operator zal optreden en dat die operationele werking wordt geregeld bij een protocol dat wordt gesloten met de betrokken deelgebieden.

Daargelaten de vraag of het protocol van 17 december 2014 bestaanbaar is met de bevoegdheidsverdelende regels en, indien die vraag bevestigend beantwoord kan worden, of niet overeenkomstig artikel 92*bis*, § 1, tweede lid, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 ‘tot hervorming der instellingen’ de instemming is vereist van de wetgevende vergaderingen van de bij het protocol betrokken overheden vooraleer het protocol enig gevolg kan hebben, kan er geenszins worden uit afgeleid dat de Vlaamse Regering vermag opdrachten te geven aan het RIZIV.

4.4. Ook artikel 94, § 1, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 biedt geen bevoegdheidsrechtelijke grondslag voor de in opmerking 4.1 vermelde opdrachten. Luidens die bepaling blijven de overheden die door de wetten en verordeningen met bevoegdheden belast zijn die onder de gemeenschappen en gewesten ressorteren, die bevoegdheden uitoefenen volgens de procedures door de bestaande regels bepaald, zolang hun parlementen en hun regeringen die regels niet hebben gewijzigd of opgeheven. In de artikelen 2, eerste lid, en 3 van het ontwerp is het evenwel niet bij bestaande “wetten en verordeningen” dat het RIZIV of de fondsen Sociale Maribel met bevoegdheden worden belast, maar bij besluit van de Vlaamse Regering zelf. Daartoe vindt de Vlaamse Gemeenschap dan ook evenmin bevoegdheid in artikel 94, § 1, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980.

4.5. Er moet worden besloten dat, in zoverre de artikelen 2, eerste lid, en 3 van het ontwerp ertoe strekken het RIZIV en de voormelde fondsen Sociale Maribel te belasten met de betaling van het bedrag waarin het ontworpen besluit voorziet, ze geen doorgang kunnen vinden.

4.6. Hetzelfde geldt voor artikel 4 van het ontwerp. De regeling inzake de inhouding ten bate van de federale overheid op de financiële middelen van de Vlaamse Gemeenschap is vervat in het koninklijk besluit van 19 december 2014 ‘tot regeling van de inhoudingen voorzien in artikel 75, § 1*quater*, van de bijzondere wet van 16 januari 1989 betreffende de financiering van de Gemeenschappen en de Gewesten en artikel 86, § 1, van de wet van 31 december 1983 tot hervorming der instellingen voor de Duitstalige Gemeenschap’, alsook in het protocol van 17 december 2014. Het staat niet aan de Vlaamse Gemeenschap om deze regeling te hernemen in eigen eenzijdige regelgeving.

RECHTSGROND

5. Het ontworpen besluit vindt rechtsgrond in de artikelen 57 en 59 van de programmawet van 2 januari 2001.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Aanhef

6. In het eerste lid van de aanhef schrijve men “artikel 57 en 59” in plaats van “artikel 57 tot en met 59”, gelet op hetgeen zo-even is opgemerkt aangaande de rechtsgrond voor het ontworpen besluit.

Artikel 3

7. Artikel 3 van het ontwerp bepaalt dat de betalingen aan de betrokken werkgevers afhankelijk zijn van de toepassing door die werkgevers van de akkoorden van 25 februari 2011 en 24 oktober 2012.

Er kan niet met zekerheid worden vastgesteld welke de verplichtingen zijn in de betrokken akkoorden die de werkgevers moeten toepassen. Het verdient aanbeveling dat in het ontwerp te verduidelijken.

DE GRIFFIER

DE VOORZITTER

Annemie GOOSSENS

Jo BAERT