



RAAD VAN STATE

afdeling Wetgeving

advies 61.377/1/3
van 28 april 2017

over

een voorontwerp van decreet van de Vlaamse Gemeenschap en
het Vlaamse Gewest ‘houdende bepalingen tot begeleiding van
de aanpassing van de begroting 2017’

Op 21 april 2017 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Vlaamse minister van Begroting, Financiën en Energie verzocht binnen een termijn van vijf werkdagen een advies te verstrekken over een voorontwerp van decreet van de Vlaamse Gemeenschap en het Vlaamse Gewest ‘houdende bepalingen tot begeleiding van de aanpassing van de begroting 2017’.

De hoofdstukken 1, 6 (afdeling 2), 7 (afdelingen 1 tot 3 en 5) en 8 en artikel 37 van het voorontwerp zijn door de eerste kamer onderzocht op 25 april 2017. De kamer was samengesteld uit Marnix VAN DAMME, kamervoorzitter, Wilfried VAN VAERENBERGH en Wouter PAS, staatsraden, en Greet VERBERCKMOES, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Rein THIELEMANS, Kristine BAMS en Brecht STEEN, eerste auditeurs, en Joke GORIS, auditeur.

De hoofdstukken 1 tot 5, 6 (afdeling 1) en 7 (afdeling 4) en artikel 37 van het voorontwerp zijn door de derde kamer onderzocht op 25 april 2017. De kamer was samengesteld uit Jo BAERT, kamervoorzitter, Jeroen VAN NIEUWENHOVE en Koen MUYLLE, staatsraden, Jan VELAERS en Johan PUT, assessoren, en Annemie GOOSSENS, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Rein THIELEMANS, Kristine BAMS en Brecht STEEN, eerste auditeurs, en Pierrot T’KINDT, Tim CORTHAUT en Wendy DEPESTER, auditeurs.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 28 april 2017.

*

ONTVANKELIJKHEID VAN DE ADVIESAANVRAAG

1. Volgens artikel 84, § 1, eerste lid, 3°, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, moeten in de adviesaanvraag de redenen worden opgegeven tot staving van het spoedeisende karakter ervan.

Door te eisen dat de adviesaanvragen met een termijn van vijf werkdagen van een “bijzondere” motivering worden voorzien, heeft de wetgever tot uiting gebracht dat hij wil dat alleen in uitzonderlijke gevallen verzocht wordt om mededeling van het advies binnen die uitzonderlijk korte termijn. De aanvrager moet derhalve pertinente en voldoende concrete gegevens aanbrengen die het aannemelijk maken dat de ontworpen regeling dermate spoedeisend is dat noodzakelijkerwijze een beroep moet worden gedaan op de procedure bedoeld in artikel 84, § 1, eerste lid, 3°, van de wetten op de Raad van State (advies mede te delen binnen een termijn van vijf werkdagen) en waarom, op het ogenblik van de adviesaanvraag, geen beroep kon worden gedaan op de procedure bedoeld in artikel 84, § 1, eerste lid, 2°, van die wetten (advies mede te delen binnen een termijn van dertig dagen).

2. In het onderhavige geval wordt het verzoek om spoedbehandeling gemotiveerd “door het feit dat het programmadecreet wegens de nauwe band met de begrotingsdecreten en de gelijktijdige behandeling in het Vlaams Parlement in dezelfde periode ingediend moet worden”.

Voor een aantal artikelen van het ontwerp is de nauwe band met de begroting niet of onvoldoende duidelijk, zodat voor die artikelen de spoedeisendheid niet is aangetoond.¹

In dit verband dient te worden opgemerkt dat, gelet op de zeer algemene motivering in de brief met de adviesaanvraag, de spoedeisendheid slechts kan worden aanvaard voor maatregelen die kennelijk noodzakelijk zijn in het kader van de bijsturing van de begroting en geen uitstel dulden.

Dat is niet het geval voor de artikelen 7, 8, 12 tot 16, 21 tot 24 en 37, 5°, van het ontwerp.

Artikel 7 van het ontwerp strekt ertoe in artikel 38, § 1, tweede lid, van het decreet van 15 juli 1997 ‘houdende de Vlaamse Wooncode’ (hierna: de Vlaamse Wooncode) te bepalen dat de subsidie vermeld in artikel 49, § 3, van de Vlaamse Wooncode,² onder door de Vlaamse Regering te bepalen voorwaarden, kan worden ter beschikking gesteld van de Vlaamse Maatschappij voor Sociaal Wonen.

¹ Vergelijk overigens met artikel 65 van het reglement van het Vlaams Parlement, dat luidt: “Als in een ontwerp van decreet houdende bepalingen tot begeleiding van de begroting of van de aanpassing ervan bepalingen voorkomen die geen rechtstreeks verband houden met de betrokken begroting, dan verklaart de voorzitter na raadpleging van het Uitbreid Bureau die bepalingen onontvankelijk.”

² Die bepaling wordt in de Vlaamse Wooncode ingevoegd bij artikel 8 van het decreet ‘houdende de invoering van begeleidende maatregelen ter bevordering van de performante werking van de sociale woonorganisaties’. Dat decreet is door het Vlaams Parlement aangenomen in plenaire vergadering van 19 april 2017 (*Parl.St.* VI.Parl. 2016-17, nr. 1081/3), maar is op het moment dat dit advies wordt gegeven, nog niet in het Belgisch Staatsblad bekendgemaakt.

Artikel 8 van het ontwerp strekt ertoe in artikel 4, § 1, 2°, e), van het decreet van 8 juli 2011 ‘houdende regeling van de begroting, de boekhouding, de toekenning van subsidies en de controle op de aanwending ervan, en de controle door het Rekenhof’, het Vlaams Woningfonds toe te voegen aan de opsomming van de Vlaamse openbare instellingen *sui generis* waarop dat decreet van toepassing is.

In de artikelen 12 tot 15 van het ontwerp wordt voorzien in de mogelijkheid dat subsidies worden toegekend aan natuurlijke personen, rechtspersonen en lokale besturen ter ondersteuning van de verplichtingen in het kader van het afbouwbeleid asbest (artikel 12), wordt bepaald dat de Openbare Vlaamse Afvalstoffenmaatschappij (OVAM) kan overgaan tot het vrijwillig uitvoeren van een inventarisatie van asbesthoudende materialen en van de verwijdering van asbesthoudende materialen (artikelen 13 en 14), en krijgt OVAM de taak om instrumenten te ontwikkelen en maatregelen uit te werken om te komen tot een afbouwbeleid asbest (artikel 15).

Artikel 16 van het ontwerp strekt ertoe de bijlage met de laag- en gebiedsfactoren voor de vaststelling van de heffing op winning van grondwater bij het decreet van 24 januari 1984 ‘houdende maatregelen inzake het grondwaterbeheer’ te vervangen. Naar luid van artikel 37, 5°, van het ontwerp treedt die bepaling pas in werking op 1 januari 2018.

De artikelen 21 tot 24 strekken tot het invoegen van rechtsgrondbepalingen in het decreet van 8 mei 2009 ‘betreffende de diepe ondergrond’ voor het uitwerken van een garantieregeling voor aardwarmteprojecten in de diepe ondergrond.

Noch uit deze bepalingen zelf, noch uit de memorie van toelichting blijkt dat het gaat om aanpassingen die spoedeisend zijn wegens hun band met de begroting 2017. Het loutere gegeven dat een ontworpen regeling tot bijkomende uitgaven of inkomsten in het lopende begrotingsjaar zou leiden, volstaat immers niet opdat dit zou zijn aangetoond. Er wordt ook geen andere motivering verstrekt voor de spoedeisendheid van de betrokken ontworpen bepalingen. Wat artikel 16 van het ontwerp betreft, wordt die spoedeisendheid zelfs tegengesproken door het gegeven dat die bepaling luidens artikel 37, 5°, van het aan te nemen decreet slechts op 1 januari 2018 in werking zou treden.

Wat de voormelde artikelen 7, 8, 12 tot 16, 21 tot 24 en 37, 5°, van het ontwerp betreft, is de adviesaanvraag bijgevolg niet ontvankelijk en is daardoor ook niet voldaan aan de adviesverplichting. Die bepalingen kunnen eerst door de Vlaamse Regering in het Vlaams Parlement worden ingediend nadat de Regering erover alsnog het advies van de afdeling Wetgeving heeft kunnen inwinnen.

*

Overeenkomstig artikel 84, § 3, eerste lid, van de wetten op de Raad van State, heeft de afdeling Wetgeving zich moeten beperken tot het onderzoek van de bevoegdheid van de steller van de handeling, van de rechtsgrond³, alsmede van de vraag of aan de te vervullen vormvereisten is voldaan.

*

VORMVEREISTEN

1. Blijkens de stukken gevoegd bij de adviesaanvraag heeft de Vlaamse Regering op 21 april 2017 beslist de Vlaamse minister bevoegd voor de financiën en de begrotingen te gelasten over het voorliggende ontwerp het advies in te winnen van de Sociaal-Economische Raad van Vlaanderen (SERV), de Vlaamse Onderwijsraad (VLOR), de Strategische Adviesraad voor Welzijn, Gezondheid, Gezin (SAR WGG), de Strategische Adviesraad voor Cultuur, Jeugd, Sport en Media (SARC), de Vlaamse Regulator van de Electriciteits- en Gasmarkt (VREG), de Vlaamse Woonraad, de Milieu- en Natuurraad (Minaraad), de Strategische Adviesraad Ruimtelijke Ordening – Onroerend Erfgoed (SARO) en de Mobiliteitsraad (MORA). Die adviezen zijn op het ogenblik dat de Raad van State, afdeling Wetgeving, dit advies geeft, nog niet beschikbaar.

Bovendien heeft de Vlaamse Regering beslist dat het voorontwerp van decreet op de agenda moet worden geplaatst van een gemeenschappelijke vergadering van het sectorcomité X en van de onderafdeling Vlaamse Gemeenschap van afdeling 2 van het comité voor de provinciale en de plaatselijke overheidsdiensten, evenals op de agenda van een vergadering van het overkoepelend onderhandelingscomité van het gesubsidieerd vrij onderwijs, van het Vlaams Onderhandelingscomité voor de basiseducatie, bedoeld in het decreet van 23 januari 2009 ‘houdende oprichting van onderhandelingscomités voor de basiseducatie en voor het Vlaams Ondersteuningscentrum voor het Volwassenenonderwijs’ en van het Vlaams Onderhandelingscomité voor het hoger onderwijs, vermeld in de Codex Hoger Onderwijs van 11 oktober 2013, Deel 5 Rechtspositieregeling van het personeel, Titel 4 Medezeggenschap. Het resultaat van deze onderhandelingen is de Raad van State niet bekend.

2. Indien de aan de Raad van State voorgelegde tekst ten gevolge van het vervullen van de voornoemde vormvereisten nog wijzigingen zou ondergaan, moeten de gewijzigde bepalingen, ter inachtneming van het voorschrift van artikel 3, § 1, eerste lid, van de wetten op de Raad van State, nog aan de afdeling Wetgeving worden voorgelegd.

³ Aangezien het om een voorontwerp van decreet gaat, wordt onder “rechtsgrond” de overeenstemming met de hogere rechtsnormen verstaan.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Hoofdstuk 1 – Algemeen

Bij dit hoofdstuk zijn geen opmerkingen te maken.

Hoofdstuk 2 – Welzijn, Volksgezondheid en Gezin

Afdeling 1 – Avenant en nieuwe overeenkomst tussen het RIZIV en VAZG

1. Aangezien hoofdstuk 2 slechts één afdeling bevat, moet de vermelding van afdeling 1 worden weggelaten.

2.1. De ontworpen wijzigingen van artikel 2 van het decreet van 7 juli 1998 ‘houdende bepalingen tot begeleiding van de aanpassing van de begroting 1998’ blijken betrekking te hebben op het begrotingsfonds dat bij paragraaf 1 van dit artikel wordt opgericht. Naast de aanvulling van de reeds zeer uitgesponnen benaming van dit begrotingsfonds⁴ wordt voorzien in nieuwe inkomsten en uitgaven. Het fonds wordt gespijsd met middelen “die in uitvoering van het avenant van 16 januari 2017 bij de overeenkomst (1 augustus 2015 – 31 december 2017) van 13 oktober 2015 tussen het Comité van de verzekering voor Geneeskundige Verzorging, ingesteld bij de dienst voor Geneeskundige Verzorging van het RIZIV, en het Agentschap Zorg en Gezondheid worden uitbetaald” en met middelen “die in de uitvoering van de overeenkomst (1 juli 2017 – 31 december 2018) van 27 januari 2017 tussen het Comité van de verzekering voor Geneeskundige Verzorging, ingesteld bij de dienst voor Geneeskundige Verzorging van het RIZIV, en het Agentschap Zorg en Gezondheid worden uitbetaald”. Alle soorten uitgaven gedaan door dat agentschap ter uitvoering van dit avenant en deze overeenkomst, zijn ten laste van het fonds.

⁴ De uit de ontworpen wijzigingen resulterende benaming zou zijn: “Fonds voor verwerking en analyse van gezondheidsindicatoren ten behoeve van derden, de uitvoering van het protocolakkoord van 20 maart 2003 gesloten tussen de federale overheid en de overheden bedoeld in artikelen 128, 130 en 135 van de Grondwet betreffende de harmonisering van het vaccinatiebeleid en de aanhangsels bij het protocolakkoord van 20 maart 2003 van 11 december 2006 en 2 maart 2009, over de harmonisering van het vaccinatiebeleid inzake het netwerk voor de distributie van vaccins en inzake het akkoord gesloten tussen de Gemeenschappen en de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie van het tweetalig gebied Brussel-Hoofdstad, voor de uitvoering van Europese overeenkomsten en voor de uitvoering van het Protocolakkoord van 28 september 2012 tussen de federale overheid en de overheden bedoeld in artikelen 128, 130 en 135 van de Grondwet inzake preventie, met aanhangsel van 18 juni 2012, voor de uitvoering van de overeenkomst (1 augustus 2015 - 31 juli 2016) van 13 oktober 2015 tussen het Comité van de verzekering voor Geneeskundige Verzorging, ingesteld bij de dienst voor Geneeskundige Verzorging van het RIZIV, en het Agentschap Zorg en Gezondheid, voor de uitvoering van het protocolakkoord van 5 februari 2016 tussen de federale overheid en de Vlaamse Gemeenschap betreffende de aankoop van vaccins voor vaccinatie van asielzoekers, voor de uitvoering van het avenant van 16 januari 2017 bij de overeenkomst (1 augustus 2015 – 31 december 2017) van 13 oktober 2015 tussen het Comité van de verzekering voor Geneeskundige Verzorging, ingesteld bij de dienst voor Geneeskundige Verzorging van het RIZIV, en het Agentschap Zorg en Gezondheid, en voor de uitvoering van de overeenkomst (1 juli 2017 – 31 december 2018) van 27 januari 2017 tussen het Comité van de verzekering voor Geneeskundige Verzorging, ingesteld bij de dienst voor Geneeskundige Verzorging van het RIZIV, en het Agentschap Zorg en Gezondheid”.

In advies 58.291/1/3 van 19 oktober 2015 over een voorontwerp dat heeft geleid tot het decreet van 18 december 2015 ‘houdende bepalingen tot begeleiding van de begroting 2016’ werd het volgende uiteengezet aangaande de uitbreiding van de middelen van het fonds tot middelen “die in uitvoering van een overeenkomst tussen het Comité van de verzekering voor Geneeskundige Verzorging, ingesteld bij de dienst voor Geneeskundige Verzorging van het RIZIV, en het Agentschap Zorg en Gezondheid worden uitbetaald”:

“2. In België is de financieringsbevoegdheid een *accessorium* van de materiële bevoegdheden van de federale overheid, de gemeenschappen en de gewesten. De federale overheid beschikt evenmin als de deelgebieden over een algemene *spending power* op grond waarvan ze financiële middelen kan besteden in aangelegenheden die tot de exclusieve bevoegdheid van de andere overheden behoren.⁵ Die andere overheden van hun kant kunnen ook niet meewerken aan een dergelijke bevoegdheidsoverschrijding, bijvoorbeeld door in hun regelgeving de bestemming te regelen van de middelen die deze overheid met miskennis van de materiële bevoegdheidsverdeling besteedt.

3. De gemachtigde bezorgde een exemplaar van de overeenkomst die tussen het Agentschap Zorg en Gezondheid en het Comité van de verzekering voor geneeskundige verzorging van het Rijksinstituut voor ziekte- en invaliditeitsverzekering (hierna: RIZIV) zou zijn⁶ gesloten op 13 oktober 2015 voor een periode van 1 augustus 2015 tot 31 juli 2016. Volgens de overeenkomst zou het RIZIV een aantal acties meefinancieren, namelijk met betrekking tot een coördinator voor de uitrol van medicatieschema’s, een coördinator voor helpdesks om aan zorgverstrekkers ondersteuning te bieden bij het gebruik van e-gezondheidsdiensten, de uitbouw van een online leeromgeving voor zorgverstrekkers, alsook met betrekking tot de uitbreiding van het aanbod op de website ‘éénlijn.be’ inzake opleidingen via zgn. ‘webinars’ en inzake de helpdesk.

Aan de hand van de beknopte omschrijving van deze activiteiten is het voor de Raad van State niet mogelijk om op sluitende wijze uit te maken of ze wel kunnen worden ingepast in de voorbehouden bevoegdheid van de federale overheid inzake de ziekte- en invaliditeitsverzekering⁷ en of ze niet veeleer verband houden met de bevoegdheden van de Vlaamse Gemeenschap inzake het gezondheidsbeleid, vooral dan enerzijds het beleid betreffende de zorgverstrekkingen in en buiten de verplegingsinrichtingen⁸ en anderzijds de organisatie van de eerstelijnsgezondheidszorg en de ondersteuning van de gezondheidszorgberoepen van de eerste lijn⁹. Die laatste bevoegdheid werd in de

⁵ Voetnoot 20 van het geciteerde advies: J. VANPRAET, *De latente staatsvorming. De bevoegdheidsverdeling in de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof en de adviespraktijk van de Raad van State*, Brugge, die Keure, 2011, 51. Zie ook, wat betreft de toepassing van dit beginsel ten aanzien van de gewesten: GwH 8 december 2011, nr. 184/2011, B.6.6 en B.7.3; GwH 24 mei 2012, nr. 67/2012, B.7.7 en B.8.3; adv.RvS 32.371/VR van 23 oktober 2001 over een voorontwerp dat geleid heeft tot de wet van 22 maart 2002 ‘houdende instemming met het samenwerkingsakkoord van 11 oktober 2001 tussen de federale Staat, het Vlaams, het Waals en het Brussels Hoofdstedelijk Gewest betreffende het meerjarig investeringsplan 2001-2012 van de N.M.B.S.’, *Parl.St.* Kamer 2001-02, nr. 50-1463/001, 10-11 en adv.RvS 53.166/VR van 15 mei 2013 over een voorontwerp van decreet van het Waalse Gewest ‘modifiant la loi du 2 avril 1962 relative à la Société fédérale de Participations et d’Investissement et les sociétés régionales d’investissement’ (niet bekendgemaakt). Wat betreft de (territoriale) bevoegdheidsverdeling tussen de gemeenschappen, zie onder meer GwH 3 oktober 1996, nr. 54/96, B.8.2.

⁶ Voetnoot 21 van het geciteerde advies: De overeenkomst is enkel ondertekend namens het Agentschap en niet namens het Comité.

⁷ Voetnoot 22 van het geciteerde advies: Artikel 5, § 1, I, tweede lid, 1°, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 ‘tot hervorming der instellingen’.

⁸ Voetnoot 23 van het geciteerde advies: Artikel 5, § 1, I, eerste lid, 1°, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980.

⁹ Voetnoot 24 van het geciteerde advies: Artikel 5, § 1, I, eerste lid, 6°, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980. Wat deze bevoegdheidscategorie betreft moet erop worden gewezen dat in het kader van de zesde staatsvorming

parlementaire voorbereiding omschreven als de ‘infrastructurele en organisatorische omkadering van het gezondheidszorgniveau buiten acute ziekenhuizen waar professionele hulpverleners zich toeleegen op de eerste deskundige opvang en de begeleiding van gezondheidsproblemen die de patiënt ervaart zelf niet te kunnen oplossen’. Het komt de Raad van State voor dat de acties die in de zo-even aangehaalde overeenkomst worden omschreven, op zijn minst zeer nauw aanleunen bij deze bevoegdheden, zo ze er al niet mee samenvallen. Gelet op de beknopte omschrijving van die acties kan de Raad van State daarover niet met zekerheid een oordeel vellen en ziet hij zich genoodzaakt om op dat punt een voorbehoud te formuleren.

In elk geval zal in de memorie van toelichting moeten worden uiteengezet hoe de in de overeenkomst bedoelde acties volgens de stellers van het ontwerp binnen de voorbehouden bevoegdheid van de federale overheid inzake de ziekte- en invaliditeitsverzekering kunnen worden ingepast. Het is immers enkel in dat geval dat ze vanwege de federale overheid op bevoegdheidsconforme wijze ten goede kunnen komen aan de zorgverstrekkers in de eerstelijnsgezondheidszorg, op de wijze die de Vlaamse Gemeenschap in dit geval kan bepalen. In dat geval komt het de Raad van State overigens voor dat de federale overheid en de Vlaamse Gemeenschap blijkbaar in die mate een gezamenlijk beleid uitstippelen, dat het eigenlijk gaat om het gezamenlijk uitoefenen van eigen bevoegdheden, waarvoor overeenkomstig artikel 92*bis*, § 1, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 een samenwerkingsakkoord vereist is.¹⁰⁻¹¹ Ook op dit punt ontbreekt het de Raad van State aan de nodige klaarheid, gelet op de beknopte omschrijving van de in de overeenkomst bedoelde acties, zodat hij zich moet beperken tot het formuleren van een voorbehoud.”

2.2. In de memorie van toelichting wordt uiteengezet op welke bevoegdheden van de federale overheid de acties in de overeenkomsten van 13 oktober 2015 en van 27 januari 2017 betrekking hebben, namelijk op de voorbehouden bevoegdheid inzake de ziekte- en invaliditeitsverzekering en, onderliggend, op de residuaire bevoegdheid inzake de uitoefening van de geneeskunde (in zoverre informaticatoepassingen voor het voorschrijven van geneesmiddelen en het bijhouden van het medisch dossier door huisartsen worden gepromoot en ondersteund). Die uitleg laat de Raad van State toe om met meer zekerheid dan in het aangehaalde advies 58.291/1/3 te kunnen besluiten dat de betrokken overeenkomsten in grote mate op federale bevoegdheden aansluiten.

De gemachtigde verwees bovendien naar een protocolakkoord van 19 oktober 2015 “Actualisering van het Actieplan eGezondheid Actieplan 2015-2018 (V2.0)”,¹² waarin beleidsafspraken worden gemaakt aangaande gezamenlijke acties die tegen 2019 moeten worden genomen en die onder meer betrekking hebben op de acties die in de overeenkomsten van 13 oktober 2015 en van 27 januari 2017 aan bod komen.

verscheidene regelingen (en dus ook de ermee samenhangende materiële bevoegdheid) aan de gemeenschappen zijn overgedragen die inhoudelijk nauw aanleunen bij hetgeen het voorwerp uitmaakt van de zo-even aangehaalde overeenkomst (zie *Parl.St.* Senaat, 2012-13, nr. 5-2232/1, 5 en 39-41).

¹⁰ *Voetnoot 25 van het geciteerde advies*: Overigens zou de federale inbreng van middelen in zo’n samenwerkingsakkoord tot gevolg hebben dat dit akkoord “de Staat [zou] kunnen bezwaren”, zodat alvast de instemming van de Kamer van volksvertegenwoordigers vereist zou zijn.

¹¹ *Voetnoot 26 van het geciteerde advies*: Een beroep op artikel 92*bis*/1, § 1, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 is in dit geval niet mogelijk, omdat die bepaling niet heeft voorzien in de mogelijkheid van gezamenlijke wetten en decreten, maar enkel van gezamenlijke decreten en ordonnanties.

¹² *B.S.* 11 december 2015.

Dat neemt echter niet weg dat de Raad van State uit de betrokken overeenkomsten en de memorie van toelichting niet op sluitende wijze kan opmaken of de financiële middelen die door de federale overheid op grond van dat protocolakkoord via het RIZIV worden ingebracht voor de financiering en de uitvoering van de gemeenschappelijke acties, enkel betrekking hebben op federale bevoegdheden. De federale overheid zou immers de bevoegdheidsverdelende regels schenden indien ze met de betrokken financiële middelen acties zou ondersteunen die duidelijk behoren tot de gemeenschapsbevoegdheden inzake het gezondheidsbeleid, onder meer inzake de eerstelijnsgezondheidszorg.

Ten slotte rijst de vraag of het protocolakkoord van 19 oktober 2015 niet, minstens wat betreft de federale overheid, aan de parlementaire instemming moet worden onderworpen, in zoverre alvast de federale overheid zich engageert om de erin vermelde acties financieel te ondersteunen (zie daarover reeds opmerking 3 van het aangehaalde advies 58.291/1/3).

Hoofdstuk 3 – Mobiliteit en Openbare Werken

Afdeling 1 – Aanpassing indexatie heffing en boete kilometerheffing

Aangezien hoofdstuk 3 slechts één afdeling bevat, moet de vermelding van afdeling 1 worden weggelaten.

Hoofdstuk 4 – Kanselarij en Bestuur

Afdeling 1 – Fonds Personeelsleden met Verlof voor Opdracht

Artikel 5

1. Uit artikel 33, § 3, van het decreet van 6 juli 2001 ‘houdende bepalingen tot begeleiding van de aanpassing van de begroting 2001’ vloeit voort dat de middelen van ieder fonds afkomstig van terugvorderingen van wedden en ermee samenhangende vergoedingen of kosten van personeelsleden van het betrokken Vlaams ministerie die ten laste genomen worden door andere overheden of vakorganisaties, dienen te worden aangewend voor de betaling van wedden en weddentoelagen van de ter vervanging aangeworven personeelsleden.

In het ontworpen artikel 33, § 8, van het decreet van 6 juli 2001 wordt evenwel bepaald dat de middelen van het fonds van het Vlaams ministerie Kanselarij en Bestuur afkomstig uit terugvorderingen van wedden en ermee samenhangende vergoedingen of kosten van personeelsleden die naar het agentschap Facilitair Bedrijf worden overgedragen zonder kredietoverdracht of hun vervangers, dienen te worden aangewend voor de betaling van wedden, weddentoelagen *en werkingskosten* van personeelsleden die naar het agentschap Facilitair Bedrijf worden overgedragen zonder kredietoverdracht of hun vervangers.

2. Gevraagd naar een verantwoording voor het verschil in behandeling dat hieruit voortvloeit, antwoordde de gemachtigde het volgende:

“De overdrachten die het artikel viseert, zijn vandaag de personeelsoverdrachten van VMSW naar HFB. Daar VMSW niet kan rekenen op een werkingssubsidie vanuit de Vlaamse overheid voor de financiering van haar personeel en haar reguliere werking, kan de Vlaamse overheid deze budgetten dan ook niet verplaatsen van VMSW naar HFB.

Door de huidige oplossing in het ontwerp van decreet kan HFB voor de geleverde dienstverlening in het kader van de toekomstige huisvesting van VMSW in de gebouwen van de Vlaamse overheid, aan VMSW een terugvordering vragen ten bedrage van de personeelskosten en de werkingskosten die verschuiven van VMSW naar HFB.”

Vermits de Vlaamse Maatschappij voor Sociaal Wonen de werkingskosten terugbetaalt die verband houden met naar het agentschap Facilitair Bedrijf overgedragen personeelsleden, lijkt het inderdaad niet onredelijk dat die middelen voor de betaling van die werkingskosten kunnen worden aangewend.

Afdeling 2 – Gemeentefonds – cofinanciering externe audit

Artikel 6

Naar luid van het ontworpen artikel 3, § 3/1, van het decreet van 5 juli 2002 ‘tot vaststelling van de regels inzake de dotatie en de verdeling van het Vlaams Gemeentefonds’ wordt vanaf 2017 “de vermindering van 2016” teruggebracht tot 470 000 euro.

De vermindering die vanaf 2017 zou gelden, heeft evenwel betrekking op “de krachtens paragraaf 1 en paragraaf 2 berekende dotatie”,¹³ en niet op “de vermindering van 2016”. Omwille van de rechtszekerheid moet de in artikel 3, § 3/1, van het decreet van 5 juli 2002 in te voegen zin dan ook als volgt luiden:

“Vanaf 2017 bedraagt de vermindering 470 000 euro.”

Hoofdstuk 5 – Ruimtelijke Ordening, Onroerend Erfgoed en Woonbeleid

Afdeling 1 – Betoelaging van kosten en bijkomende lasten ten gevolge van de herstructurering van SHM’s

Zoals hiervoor reeds is opgemerkt, is voor deze afdeling de spoedeisendheid niet aangetoond.

Afdeling 2 – Vlaams Woningfonds

Zoals hiervoor reeds is opgemerkt, is voor deze afdeling de spoedeisendheid niet aangetoond.

¹³ Zie de inleidende zin van artikel 3, § 3/1, van het decreet van 5 juli 2002.

Afdeling 3 – Waarborg in toepassing van artikel 78, § 2 – bevoegdheden VWF

Bij deze afdeling zijn geen opmerkingen te maken.¹⁴

Hoofdstuk 6 – Cultuur, Jeugd, Sport en Media

Afdeling 1 – Fonds Personeelsleden met Verlof voor Opdracht

Bij deze afdeling zijn geen opmerkingen te maken.

Afdeling 2 – Voorstel tot wijziging decreet van 4 april 2003 betreffende het sociaal-cultureel volwassenenwerk tot bijkomende ondersteuning van de verenigingen van migranten

Artikel 11

De ontworpen bepaling strekt ertoe voor de periode 2017 tot 2020 bijkomende subsidies te verlenen aan een aantal met toepassing van het decreet van 4 april 2003 ‘betreffende het sociaal-cultureel volwassenenwerk’ erkende en gesubsidieerde verenigingen die in de memorie van toelichting “migrantenverenigingen” worden genoemd.

De vraag rijst of de ontworpen bepaling niet moet worden aangemeld bij de Europese Commissie op grond van artikel 108, lid 3, van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie.

De gemachtigde beantwoordde deze vraag als volgt:

“Op dit decreet zijn de regels van staatssteun niet van toepassing. Dit oordeel baseert zich op de mededeling van de Europese Commissie betreffende het begrip ‘staatssteun’ in de zin van artikel 107, lid 1, van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie. Deze mededeling werd op 19 juli 2016 gepubliceerd in het Publicatieblad van de Europese Unie.

Hierin lezen we onder 2.6 het volgende:

Cultuur en instandhouding van erfgoed, met inbegrip van natuurbehoud.

Gezien hun bijzondere karakter kunnen bepaalde activiteiten op het gebied van cultuur en instandhouding cultureel en natuurlijk erfgoed op niet-commerciële wijze worden georganiseerd en dus niet-economisch van aard zijn. Overheidsfinanciering van die activiteiten vormt dan ook mogelijk geen staatssteun. De Commissie is van mening dat overheidsfinanciering van een activiteit op het gebied van cultuur of instandhouding van erfgoed die kosteloos toegankelijk is voor het brede publiek, een zuiver maatschappelijke en culturele doelstelling dient die niet-economisch van aard is. Evenzo doet het feit dat bezoekers van een culturele instelling of deelnemers aan een activiteit op het gebied van cultuur of instandhouding van erfgoed, met inbegrip van natuurbehoud, die openstaat voor het brede publiek, een financiële bijdrage moeten leveren die slechts een fractie van de reële kosten dekt, niet af aan het niet-economische karakter van die

¹⁴ Maar wat de inwerkingtreding van die bepaling betreft, zie de opmerking bij artikel 37, 3°, van het ontwerp.

activiteit, omdat die bijdrage niet kan worden beschouwd als een echte vergoeding voor de geleverde dienst.

Voor de subsidies ter ondersteuning van de sociaal-culturele organisaties is dit duidelijk het geval. Het gaat hier om activiteiten die kosteloos of tegen een fractie van de kostprijs beschikbaar zijn.”

De mededeling van de Europese Commissie waarnaar in het antwoord van de gemachtigde wordt verwezen, is de “Mededeling van de Commissie betreffende het begrip ‘staatssteun’ in de zin van artikel 107, lid 1, van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie” (2016/C 262/01). Betreffende cultuur en instandhouding van erfgoed wordt erin het volgende vooropgesteld:

“2.6. Cultuur en instandhouding van erfgoed, met inbegrip van natuurbehoud.

33. Cultuur is een drager van identiteit, waarden en zingeving die een afspiegeling zijn van en een bepalende invloed hebben op de samenlevingen in de Unie. De sector cultuur en instandhouding van erfgoed bestrijkt een breed scala van doelstellingen en activiteiten, met onder meer musea, archieven, bibliotheken, kunstcentra en cultuurcentra of artistieke of culturele locaties, theaters, operahuizen, concerthallen, archeologische vindplaatsen, monumenten, historische locaties en gebouwen, traditionele gebruiken en ambachten, festivals en tentoonstellingen, maar ook culturele en artistieke educatie. Europa’s rijke natuurlijke erfgoed, met inbegrip van het behoud van biodiversiteit, habitats en soorten, biedt verdere waardevolle voordelen voor de samenlevingen in de Unie.

34. Gezien hun bijzondere karakter kunnen bepaalde activiteiten op het gebied van cultuur en instandhouding van cultureel en natuurlijk erfgoed op niet-commerciële wijze worden georganiseerd en dus niet-economisch van aard zijn. Overheidsfinanciering van die activiteiten vormt dan ook mogelijk geen staatssteun. De Commissie is van mening dat overheidsfinanciering van een activiteit op het gebied van cultuur of instandhouding van erfgoed die kosteloos toegankelijk is voor het brede publiek, een zuiver maatschappelijke en culturele doelstelling dient die niet-economisch van aard is. Evenzo doet het feit dat bezoekers van een culturele instelling of deelnemers aan een activiteit op het gebied van cultuur of instandhouding van erfgoed, met inbegrip van natuurbehoud, die openstaat voor het brede publiek, een financiële bijdrage moeten leveren die slechts een fractie van de reële kosten dekt, niet af aan het niet-economische karakter van die activiteit, omdat die bijdrage niet kan worden beschouwd als een echte vergoeding voor de geleverde dienst.

35. Daarentegen dienen activiteiten op het gebied van cultuur of instandhouding van erfgoed (met inbegrip van natuurbehoud) die overwegend worden bekostigd met bezoekers- of gebruikersvergoedingen of met andere commerciële middelen (bijv. commerciële tentoonstellingen, bioscopen, commerciële muziekkuitvoeringen en festivals en kunstacademies die overwegend worden bekostigd met onderwijsgeld) als economisch te worden aangemerkt. Evenzo dienen activiteiten op het gebied van instandhouding van erfgoed of cultuur die uitsluitend ten goede komen aan bepaalde ondernemingen — en niet aan het brede publiek (bijv. de restauratie van een door een particuliere onderneming gebruikt historisch pand) — in de regel als economisch te worden aangemerkt.

36. Bovendien zijn talrijke activiteiten op het gebied van cultuur of instandhouding van erfgoed objectief gezien niet-substutueerbaar (bijv. publiek toegankelijke archieven die unieke documenten bezitten) en valt hierdoor het bestaan van een echte markt uit te

sluiten. Volgens de Commissie zouden ook deze activiteiten niet-economisch van aard zijn.

37. In gevallen waarin een entiteit culturele activiteiten of activiteiten op het gebied van instandhouding van erfgoed uitoefent, waarvan sommige niet-economisch zijn in de zin van de punten 34 en 36 en andere economisch, zal de overheidsfinanciering die zij ontvangt alleen in zoverre onder de staatssteunregels vallen als deze de kosten dekt die aan de economische activiteiten verbonden zijn.”

Uit deze mededeling blijkt dat subsidies geen staatssteun uitmaken indien zij betrekking hebben op niet-economische activiteiten, maar ook dat er op het domein van de cultuur economische activiteiten kunnen plaatsvinden.

Voor zover alle activiteiten die op grond van het ontwerp kunnen worden gesubsidieerd, effectief niet-economische activiteiten zijn, is aanmelding bij de Europese Commissie niet vereist.

Maar als het ontwerp toch ook betrekking zou kunnen hebben op de subsidiëring van economische activiteiten, dient te worden nagegaan of het een subsidiëring betreft die op grond van verordening (EU) nr. 651/2014 van de Commissie van 17 juni 2014 ‘waarbij bepaalde categorieën steun op grond van de artikelen 107 en 108 van het Verdrag met de interne markt verenigbaar worden verklaard’ van aanmelding is vrijgesteld. Indien dit niet het geval is, is aanmelding vereist, tenzij een beroep kan worden gedaan op een andere vrijstellingsregeling.¹⁵

Hoofdstuk 7 – Omgeving

Afdeling 1 – Voorbereiding, uitwerken en uitvoeren afbouwbeleid asbest, prefinanciering en financiering inventarisatie en verwijdering asbesthoudende materialen OVAM, subsidies afbouwbeleid asbest

Afdeling 2 – Aanpassing van de bijlage met de laag- en gebiedsfactoren voor de vaststelling van de heffing op winning van grondwater

Zoals hiervoor reeds is opgemerkt, is voor deze afdelingen de spoedeisendheid niet aangetoond.

Afdeling 3 – Wijzigingen van het Jachtdecreet van 24 juli 1991

Artikel 18

Het ontworpen artikel 32/1 van het Jachtdecreet bepaalt dat er een Jachtfonds wordt ingesteld bij het Agentschap voor Natuur en Bos en legt de doelstellingen vast ter realisatie waarvan het Jachtfonds kan worden aangewend.

¹⁵ Zie, in dezelfde zin, adv.RvS 61.175/3 van 25 april 2017 over een voorontwerp van decreet van de Vlaamse Gemeenschap ‘houdende de subsidiëring en erkenning van het sociaal-cultureel volwassenenwerk’, nr. 3.

Het Jachtfonds maakt een begrotingsfonds uit als bedoeld bij artikel 12 van het decreet van 8 juli 2011 ‘houdende regeling van de begroting, de boekhouding, de toekenning van subsidies en de controle op de aanwending ervan, en de controle door het Rekenhof’ (zie het ontworpen artikel 32/2 van het Jachtdecreet; artikel 19 van het ontwerp).

De Raad van State, afdeling Wetgeving, heeft in het verleden reeds opgemerkt dat een dergelijk begrotingsfonds een afwijking vormt van de regel, bepaald in artikel 10, § 3, van het genoemde decreet van 8 juli 2011, dat de gezamenlijke ontvangsten bestemd zijn voor de gezamenlijke uitgaven. Hieruit volgt dat de ontvangsten en de uitgaven van een begrotingsfonds in nauwkeurige en strikte bewoordingen moeten worden omschreven.¹⁶

Zoals ook de Inspectie van Financiën opmerkt in haar advies van 24 maart 2017,¹⁷ lijkt dat echter niet het geval te zijn. De aanwending van het Jachtfonds wordt immers in algemene bewoordingen met verwijzing naar een aantal weinig omljnde doelstellingen omschreven, zoals “een verstandig gebruik van wildsoorten en hun leefgebieden stimuleren”, “vastgestelde instandhoudingsdoelstellingen gerelateerd aan het wildbeheer realiseren”, “verscherping van het toezicht”, en dergelijke. Het valt dan ook te betwijfelen dat voldaan is aan het voormelde vereiste van strikte omschrijving van de uitgavenmachtiging. De aanwending van de middelen vanuit het Jachtfonds zou derhalve op een meer precieze wijze moeten worden weergegeven in het ontworpen artikel 32/1 van het Jachtdecreet.

Artikel 20

Het bij de adviesaanvraag gevoegde advies van de Inspectie van Financiën doet ervan blijken dat het de bedoeling is om, naar analogie met het Visserijfonds, in Provinciale Jachtcommissies te voorzien die door middel van coördinatie via het Centraal Comité van het Jachtfonds aan de bevoegde minister de nodige voorstellen kunnen doen voor de aanwending van de middelen uit het Jachtfonds.

Noch uit de memorie van toelichting, noch uit de tekst van de ontworpen regeling valt de bedoeling van de decreetgever af te leiden om dergelijke Provinciale Jachtcommissies op te richten. Die bedoeling zou op een meer expliciete wijze moeten worden tot uitdrukking gebracht in de delegatiebepaling die is vervat in het ontworpen artikel 32/3 van het Jachtdecreet of zou minstens in de memorie van toelichting dienen te worden weergegeven.

¹⁶ Zie bijvoorbeeld adv.RvS 59.326/1/3 van 29 april 2016 over een voorontwerp dat geleid heeft tot het decreet van 8 juli 2016 ‘houdende bepalingen tot begeleiding van de aanpassing van de begroting 2016’ (*Parl.St.* VI.Parl. 2015-16, nr. 764/1, 140-141).

¹⁷ Rekening houdend met de aard van de opmerkingen die de Inspectie van Financiën in advies IF/SG/2017/03/24-223 van 24 maart 2017 heeft geformuleerd, verdient het aanbeveling om in de memorie van toelichting nader in te gaan op die opmerkingen.

Afdeling 4 – Wijzigingen aan het decreet van 8 mei 2009 betreffende de diepe ondergrond, wat betreft het invoegen van een afdeling over de garantieregeling voor aardwarmteprojecten in de diepe ondergrond

Zoals hiervoor reeds is opgemerkt, is voor deze afdeling de spoedeisendheid niet aangetoond.¹⁸

Afdeling 5 – Wijziging van het decreet van 23 december 2011 betreffende het duurzaam beheer van materialenkringlopen en afvalstoffen

Bij deze afdeling zijn geen opmerkingen te maken.

Hoofdstuk 8 – Onderwijs en Vorming

Afdeling 1 – Gelijkschakeling coëfficiënt administratieve omkadering in het GO! ter compensatie van afbouw RAGO-punten

Bij deze afdeling zijn geen opmerkingen te maken.

Afdeling 2 – Machtiging aan AGION voor verbintenissen voor huursubsidies

Artikel 30

In artikel 30 van het ontwerp wordt AGION ertoe gemachtigd om verbintenissen aan te gaan voor huursubsidies voor een totaal van maximaal 3.600.000 euro subsidie per jaar, welk bedrag “wordt geïndexeerd aan de consumptieprijsindex met als basis januari 2017”.

Deze indexeringsbepaling zou moeten worden aangevuld met een aantal elementen die een doeltreffende toepassing ervan waarborgen, zoals die met betrekking tot het ogenblik en de periodiciteit van de indexering.¹⁹ Dit geldt des te meer daar de ontworpen bepaling betrekking heeft op de subsidiëring van het gesubsidieerd onderwijs en op dit punt het legaliteitsbeginsel van artikel 24, § 5, van de Grondwet toepassing vindt.

¹⁸ Niettemin wordt nu reeds opgemerkt dat slechts indien kan worden aangetoond dat de ontworpen garantieregeling in te passen valt in de bepalingen van verordening (EU) nr. 651/2014 van de Commissie van 17 juni 2014 ‘waarbij bepaalde categorieën steun op grond van de artikelen 107 en 108 van het Verdrag met de interne markt verenigbaar worden verklaard’ (de algemene groepsvrijstellingsverordening), waaraan in de ontworpen bepalingen wordt gerefereerd, men is vrijgesteld van de verplichting om de steun in overeenstemming met artikel 108, lid 3, van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie aan te melden.

¹⁹ Zie bijvoorbeeld adv.RvS 51.966/4 van 15 oktober 2012 over een ontwerp dat heeft geleid tot het besluit van de Waalse Regering van 4 juli 2013 ‘portant codification de la législation en matière de santé et d’action sociale en Code réglementaire wallon de l’Action sociale et de la Santé’, opmerking A.3.3; adv.RvS 58.500/2 van 19 november 2015 over een voorontwerp dat heeft geleid tot de ordonnantie van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest van 18 december 2015 ‘houdende het eerste deel van de fiscale hervorming’, *Parl.St.* Br.Parl. 2015-16, nr. A-272/1. Zie tevens J. BAERT, “Indexeringsmechanismen in wetgeving”, *TvW* 2009/4, 269 e.v.

Afdeling 3 – Bachelor in de toegepaste psychologie Artesis Plantijn Hogeschool Antwerpen

Afdeling 4 – Extra leraarsuren HBO5-opleidingen

Afdeling 5 – Aanpassing bijkomende middelen in het kader van de asielcrisis

Afdeling 6 – Flexibele inzet uren POT-trajecten

Afdeling 7 – Middelen verhoogde taalvereiste NT2

Bij deze afdelingen zijn geen opmerkingen te maken.

Artikel 37

1. Uit artikel 37, 3°, van het ontwerp vloeit voort dat artikel 9 van het aan te nemen decreet met terugwerkende kracht uitwerking heeft op 1 april 2017.

De niet-retroactiviteit van wetten is een waarborg ter voorkoming van rechtsonzekerheid. Die waarborg vereist dat de inhoud van het recht voorzienbaar en toegankelijk is, zodat de rechtzoekende in redelijke mate de gevolgen van een bepaalde handeling kan voorzien op het tijdstip dat die handeling wordt verricht. De terugwerkende kracht kan enkel worden verantwoord wanneer ze onontbeerlijk is voor de verwezenlijking van een doelstelling van algemeen belang.²⁰ Indien bovendien blijkt dat de terugwerkende kracht tot doel heeft de afloop van een gerechtelijke procedure in een welbepaalde zin te beïnvloeden of de rechtscolleges te verhinderen zich uit te spreken over een welbepaalde rechtsvraag, vergt de aard van het in het geding zijnde beginsel dat uitzonderlijke omstandigheden of dwingende motieven van algemeen belang een verantwoording bieden voor het optreden van de wetgever, dat ten nadele van een categorie van burgers afbreuk doet aan de jurisdictionele waarborgen die aan allen worden geboden.²¹

2. Gelet op die rechtspraak moet de terugwerkende kracht die aan artikel 9 van het aan te nemen decreet wordt verleend, nader worden verantwoord. Daarbij kan rekening worden gehouden met het gegeven dat, zoals vermeld in het advies van de inspecteur van Financiën van 17 maart 2017, een erkende kredietmaatschappij vóór 1 mei 2017 in vereffening zou gaan en het de bedoeling zou zijn het ontworpen artikel 78, § 5, van de Vlaamse Wooncode in dat geval toe te passen. Tevens kan worden vastgesteld dat, vermits de door de maatschappijen aangegane kredieten verder door het Vlaamse Gewest worden gewaarborgd,²² de rechtspositie van de belanghebbenden bij de kredietverstrekking en de eventuele uitwinning door de aan te nemen regeling op het eerste gezicht niet in ongunstige zin lijkt te worden gewijzigd.

²⁰ Vaste rechtspraak van het Grondwettelijk Hof, zie o.m.: GwH 21 november 2013, nr. 158/2013, B.24.2; GwH 19 december 2013, nr. 172/2013, B.22; GwH 29 januari 2014, nr. 18/2014, B.10; GwH 9 oktober 2014, nr. 146/2014, B.10.1; GwH 22 januari 2015, nr. 1/2015, B.4; GwH 7 mei 2015, nr. 54/2015, B.12; GwH 14 januari 2016, nr. 3/2016, B.22; GwH 3 februari 2016, nr. 16/2016, B.12.1; GwH 28 april 2016, nr. 58/2016, B.9.2.

²¹ Vaste rechtspraak van het Grondwettelijk Hof. Zie bv. GwH 21 november 2013, nr. 158/2013, B.24.2; GwH 9 oktober 2014, nr. 146/2014, B.10.1; GwH 28 mei 2015, nr. 77/2015, B.4.1; GwH 24 maart 2016, nr. 48/2016, B.6; GwH 6 oktober 2016, nr. 126/2016, B.7.3.

²² Zie artikel 78, § 2, van de Vlaamse Wooncode.

3. Het verdient aanbeveling om dit artikel in een apart hoofdstuk (“Hoofdstuk 9 – Inwerkingtreding”) onder te brengen.

DE GRIFFIER

DE VOORZITTER

Greet VERBERCKMOES

Marnix VAN DAMME

DE GRIFFIER

DE VOORZITTER

Annemie GOOSSENS

Jo BAERT