



RAAD VAN STATE

afdeling Wetgeving

advies 60.793/1
van 20 februari 2017

over

een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering ‘over de
erkenning van observatie-, diagnose- en behandelingsunits’

Op 5 januari 2017 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Vlaamse minister van Welzijn, Volksgezondheid en Gezin verzocht binnen een termijn van dertig dagen, verlengd tot 20 februari 2017, een advies te verstrekken over een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering ‘over de erkenning van observatie-, diagnose- en behandelingsunits’.

Het ontwerp is door de eerste kamer onderzocht op 2 februari 2017. De kamer was samengesteld uit Marnix VAN DAMME, kamervoorzitter, Wilfried VAN VAERENBERGH en Wouter PAS, staatsraden, Marc RIGAUX en Michel TISON, assessoren, en Greet VERBERCKMOES, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Brecht STEEN, eerste auditeur.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 20 februari 2017.

*

STREKKING EN RECHTSGROND VAN HET ONTWERP

1. Het om advies voorgelegde ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering strekt tot invoering, met ingang van 1 januari 2017, van een erkennings- en subsidiëringsregeling voor de observatie-, diagnose- en behandelingsunits (ODB-units).

2. Het ontwerp vindt niet enkel rechtsgrond in artikel 8, 2°, van het decreet van 7 mei 2004 ‘tot oprichting van het intern verzelfstandigd agentschap met rechtspersoonlijkheid Vlaams Agentschap voor Personen met een Handicap’, dat in het eerste lid van de aanhef wordt vermeld, maar ook in artikel 8, 11°, van hetzelfde decreet.

Luidens laatstgenoemde bepaling kan de Vlaamse Regering nadere regels vaststellen betreffende onder meer de voorwaarden, de erkenningsnormen en de subsidievoorwaarden inzake het vaststellen van de voorwaarden voor de toegang tot zorg en ondersteuning zonder toewijzing door het Vlaams Agentschap voor Personen met een Handicap (VAPH), het vaststellen van de voorwaarden waaraan de aanbieders van die zorg en ondersteuning moeten voldoen, en de subsidiëring van deze zorg en ondersteuning.

Door te bepalen onder welke voorwaarden ODB-units worden erkend en gesubsidieerd, stelt het ontwerp immers de voorwaarden vast waaraan de aanbieders van zorg en ondersteuning zonder toewijzing door het agentschap moeten voldoen, alsook de subsidiëring van deze zorg en ondersteuning. Tegelijkertijd bepaalt het ontwerp ook onder welke voorwaarden¹ personen met een handicap toegang hebben tot deze vorm van zorg en ondersteuning zonder toewijzing van het agentschap.²

Het eerste lid van de aanhef van het ontwerp wordt het best aangevuld met een verwijzing naar artikel 8, 11°, van het decreet van 7 mei 2004.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Algemene opmerkingen

3. Gelet op de inhoud van het ontwerp verdient het aanbeveling om in het opschrift te verduidelijken dat het ontwerp ook de subsidiëring van de betrokken ODB-units betreft.

4. Het ontwerp bevat een erkennings- en subsidiëringsregeling voor de ODB-units. Aldus wordt een specifieke regeling ingevoerd, zodat deze units niet langer kunnen worden beschouwd als vergunde zorgaanbieders³ in het kader van de persoonsvolgende financiering.

¹ Zie de artikelen 3, derde lid, 12 en 13 van het ontwerp.

² Zo blijkt uitdrukkelijk uit artikel 3, laatste lid, van het ontwerp.

³ Krachtens artikel 8, § 3, van het besluit van 26 februari 2016 ‘houdende erkenning en subsidiëring van flexibele aanbodcentra voor meerderjarige personen met een handicap’ boden de voorzieningen die voorheen waren erkend als observatie-eenheid die gericht is op de diagnose en behandeling van de gebruiker met matig tot diep verstandelijke beperkingen, in combinatie met ernstige gedrags- of emotionele stoornissen, die ondersteuning verder aan als FAM, waardoor krachtens artikel 15, 2°, van het besluit van de Vlaamse Regering van 24 juni 2016 ‘houdende het

Hoewel in de nota aan leden van de Vlaamse Regering wordt gesteld dat de regeling in het kader van de flexibele aanbodcentra voor meerderjarige personen (FAM) niet meer geldt, moet worden vastgesteld dat het besluit van de Vlaamse Regering van 26 februari 2016 ‘houdende erkenning en subsidiëring van flexibele aanbodcentra voor meerderjarige personen met een handicap’ niet wordt opgeheven. Het lijkt raadzaam om artikel 8, § 3, van laatstgenoemd besluit, dat specifiek op de “voorgangers” van de ODB-units betrekking heeft, formeel op te heffen.

5. Het zou logischer zijn dat eerst wordt bepaald dat de subsidiëring bestaat uit een subsidiëring voor personeelspunten en een subsidiëring voor werkingsmiddelen en vervolgens wordt bepaald dat personeelspunten kunnen worden omgezet in werkingsmiddelen. Het verdient aldus aanbeveling om de artikelen 8 en 9 om te wisselen.

Aanhef

6. Het eerste lid van de aanhef dient te worden aangepast gelet op hetgeen hierboven over de rechtsgrond werd opgemerkt.

Artikel 9

7. Artikel 9, tweede lid, van het ontwerp bepaalt dat “het agentschap (...) de werkingsmiddelen [subsidieert]”. Het ontwerp bepaalt evenwel niet hoe deze werkingsmiddelen worden vastgesteld.

Gelet op artikel 8, 2° en 11°, van het decreet van 7 mei 2004 komt het de Vlaamse Regering toe om de nadere regels te bepalen voor de subsidiëring. Omwille van het gelijkheidsbeginsel en het rechtszekerheidsbeginsel, is het nodig om het ontwerp aan te vullen met de basisregels inzake de subsidiëring van de werkingsmiddelen.

Artikel 11

8. De stellers van het ontwerp dienen erover te waken dat de verwijzing naar de bepaling van het besluit van 4 februari 2011 waarin melding wordt gemaakt van de dienstverleningsovereenkomst, correct is. Terecht beogen de stellers van het ontwerp te anticiperen op de ontworpen wijzigingen aan laatstgenoemd besluit, maar uit het ontwerp van besluit waarover de Raad van State advies 60.698/1 uitbracht,⁴ blijkt dat de individuele

vergunnen van aanbieders van niet-rechtstreeks toegankelijke zorg en ondersteuning voor personen met een handicap’ aan deze voorziening van rechtswege een vergunning als zorgaanbieder werd toegekend.

⁴ Zie het ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering ‘houdende wijzigingen van het besluit van de Vlaamse Regering van 4 februari 2011 betreffende de algemene erkenningsvoorwaarden en kwaliteitszorg van voorzieningen voor opvang, behandeling en begeleiding van personen met een handicap wat betreft de nieuwe beschermingsstatus ingevoerd bij de wet van 17 maart 2013 tot hervorming van de regelingen inzake onbekwaamheid en tot instelling van een nieuwe beschermingsstatus die strookt met de menselijke waardigheid, en wat betreft de invoering van de persoonsvolgende financiering, ingevoerd bij het decreet van 25 april 2014’, waarover de Raad van State, afdeling Wetgeving, op 23 januari 2017 advies 60.698/1 heeft uitgebracht.

dienstverleningsovereenkomst voortaan wellicht zal worden vermeld in artikel 8, § 1, 1°, van het besluit van 4 februari 2011 en niet in punt 2°.

9. Artikel 11 van het ontwerp draagt aan het VAPH op om de gegevens uit de individuele dienstverleningsovereenkomst die moeten worden meegedeeld, vast te stellen, alsook om de wijze te bepalen waarop die gegevens moeten worden meegedeeld.

Het verlenen van verordenende bevoegdheid aan een openbare instelling kan enkel worden gebillijkt om praktische redenen en voor zover zij een zeer beperkte of een hoofdzakelijk technische en niet-beleidsmatige draagwijdte heeft, en er mag worden van uitgegaan dat de instellingen die de betrokken reglementering dienen toe te passen of er toezicht op uitoefenen, ook het best geplaatst zijn om deze met kennis van zaken uit te werken.

Dat laatste is het geval voor het bepalen van de wijze waarop de gegevens uit de individuele dienstverleningsovereenkomst moeten worden meegedeeld.

Anders is het gesteld met de delegatie in artikel 11 van het ontwerp, om vast te stellen welke gegevens uit de individuele dienstverleningsovereenkomst aan het VAPH moeten worden meegedeeld. Uit de bijlage bij ontwerp 60.698/1 blijkt immers dat deze overeenkomst ook persoonsgegevens kan omvatten. In elk geval zou de Vlaamse Regering de doelstelling van deze gegevensmededeling zelf nauwkeuriger dienen te bepalen, ook gelet op artikel 11, laatste lid, van het decreet van 7 mei 2004.

Artikel 14

10. Artikel 14 van het ontwerp bepaalt *nominatim* de personeelspunten waarvoor welbepaalde voorzieningen zijn erkend. Deze bepaling heeft geen reglementair karakter in de zin van artikel 3, § 1, van de wetten op de Raad van State, zodat de Raad van State, afdeling Wetgeving, niet bevoegd is om ervan kennis te nemen.

DE GRIFFIER

DE VOORZITTER

Greet VERBERCKMOES

Marnix VAN DAMME