



RAAD VAN STATE

afdeling Wetgeving

advies 66.873/1
van 22 januari 2020

over

een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering ‘tot wijziging van diverse besluiten van de Vlaamse Regering wat betreft de toepassing van de nieuwe maatregelen van het Vlaams Intersectoraal Akkoord’

Op 23 december 2019 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Vlaamse minister van Welzijn, Volksgezondheid, Gezin en Armoedebestrijding verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering ‘tot wijziging van diverse besluiten van de Vlaamse Regering wat betreft de toepassing van de nieuwe maatregelen van het Vlaams Intersectoraal Akkoord’.

Het ontwerp is door de eerste kamer onderzocht op 16 januari 2020. De kamer was samengesteld uit Marnix VAN DAMME, kamervoorzitter, Wilfried VAN VAERENBERGH en Wouter PAS, staatsraden, Michel TISON en Johan PUT, assessoren, en Wim GEURTS, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Rein THIELEMANS, eerste auditeur.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 22 januari 2020.

*

1. Met toepassing van artikel 84, § 3, eerste lid, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, heeft de afdeling Wetgeving zich toegespitst op het onderzoek van de bevoegdheid van de steller van de handeling, van de rechtsgrond, alsmede van de vraag of aan de te vervullen vormvereisten is voldaan.

*

STREKKING EN RECHTSGROND VAN HET ONTWERP

2. Het om advies voorgelegde ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering strekt ertoe om bepaalde subsidiebedragen in een aantal besluiten van de Vlaamse Regering te vervangen in opvolging van het vijfde Vlaams Intersectoraal Akkoord van 8 juni 2018 voor de social/non profitsectoren voor de periode 2018-2020, wat betreft de sectoren adoptie, preventieve gezinsondersteuning en kinderopvang. Daarnaast wordt, wat de centra voor kinderopvang en gezinsondersteuning betreft, ook de bijkomende subsidiëring die het gevolg was van het Vlaams Intersectoraal Akkoord van 9 november 2012 ingeschreven in de reguliere subsidieregeling. Naar het zeggen van de gemachtigde werd tot op heden aan het laatstgenoemde akkoord uitvoering gegeven door middel van een jaarlijks facultatief subsidiebesluit van de Vlaamse Regering.

3.1. De ontworpen regeling kan worden geacht rechtsgrond te vinden in de decretale bepalingen waarvan in de aanhef van het ontwerp melding wordt gemaakt onder de rubriek “Rechtsgronden”, met dien verstande dat moet worden opgemerkt wat hierna volgt.

3.2. De artikelen 7 tot 33 van het ontwerp vinden rechtsgrond in artikel 10, 3°, van het decreet van 20 april 2012 ‘houdende de organisatie van kinderopvang van baby’s en peuters’, gelezen in samenhang met artikel 12, § 1, tweede lid, van hetzelfde decreet in zoverre ze betrekking hebben op subsidies aan organisatoren die onder de toepassing vallen van dat decreet (artikelen 8 tot 15 van het ontwerp) en in artikel 12 van het decreet van 30 april 2004 ‘tot oprichting van het intern verzelfstandigd agentschap met rechtspersoonlijkheid Opgroeien regie’, gelezen in samenhang met artikel 5, § 1, eerste lid, 1°, a), en § 2, 2°, van het laatstgenoemde decreet in zoverre ze betrekking hebben op subsidies aan organisatoren van buitenschoolse opvang (artikelen 7 en 16 tot 33 van het ontwerp).

In zoverre het, wat deze laatste subsidies betreft, gaat om subsidies aan organisatoren die over een attest van toezicht beschikken, is het nuttig om advies 60.710/3 in herinnering te brengen dat de Raad van State, afdeling Wetgeving, op 10 februari 2017 heeft uitgebracht over het ontwerp dat heeft geleid tot het te wijzigen besluit van de Vlaamse Regering van 17 maart 2017.¹ In dat advies verwijst de afdeling Wetgeving naar haar eerder advies 45.812/3 van 3 februari 2009 over een ontwerp dat heeft geleid tot het (thans opgeheven) besluit van de Vlaamse Regering van 13 februari 2009 ‘houdende de regeling van het attest van toezicht voor zelfstandige opvangvoorzieningen’. In het laatstgenoemde advies is de afdeling Wetgeving tot de conclusie gekomen dat noch artikel 12 van het decreet van 30 april 2004, noch enige

¹ Adv.RvS 60.710/3 van 10 februari 2017 over een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering ‘betreffende de subsidiëring van de organisatoren kinderopvang en buitenschoolse opvang ter uitvoering van het Vlaams Intersectoraal Akkoord’.

andere bepaling van hetzelfde decreet, noch de algemene uitvoeringsbevoegdheid van de Vlaamse Regering, rechtsgrond kunnen bieden voor een regeling inzake het verkrijgen van een attest van toezicht.²

3.3. Naar het zeggen van de gemachtigde gaat het in de artikelen 34 tot 37 van het ontwerp om subsidies aan organisatoren die buitenschoolse opvang organiseren. Rechtsgrond daarvoor kan worden gevonden in artikel 12 van het voornoemde decreet van 30 april 2004, gelezen in samenhang met artikel 5, § 1, eerste lid, 1°, a), en § 2, 2°, van hetzelfde decreet. De betrokken decretale bepalingen bieden ook rechtsgrond voor artikel 38 van het ontwerp, dat betrekking heeft op subsidies aan zogeheten “gesco-projecten”.

3.4. Artikel 39 van het ontwerp vindt rechtsgrond in de artikelen 42, § 2, en 68 van het decreet van 12 juli 2013 ‘betreffende de integrale jeugdhulp’. Aangezien bovendien de gemachtigde bevestigde dat de taken die de vertrouwenscentra in het kader van de meldpunten “1712” uitoefenen beoogd worden in het besluit van de Vlaamse Regering van 17 november 2017 ‘betreffende de erkenning en subsidiëring van de vertrouwenscentra kindermishandeling en de partnerorganisatie’ en de subsidies die worden geregeld in artikel 31 van dat besluit tevens aangewend worden voor de taken in het kader van de voornoemde meldpunten, dient ook artikel 9 van het decreet van 21 juni 2013 ‘houdende diverse bepalingen betreffende het beleidsdomein Welzijn, Volksgezondheid en Gezin’ te worden geacht rechtsgrond te bieden voor artikel 39 van het ontwerp.

3.5. Artikel 41 van het ontwerp vindt rechtsgrond in artikel 8, derde lid, van het decreet van 29 november 2013 ‘houdende de organisatie van preventieve gezinsondersteuning’. De gemachtigde verklaarde in dat verband wel dat er nog steeds consultatiebureaus bestaan die nog niet zijn aangesloten bij een Huis van het Kind, zodat voor artikel 41 van het ontwerp als rechtsgrond bijkomend beroep moet worden gedaan op artikel 12 van het decreet van 30 april 2004, gelezen in samenhang met artikel 5, § 1, eerste lid, 1°, b), en § 2, 2°, van hetzelfde decreet.

VORMVEREISTEN

4. De gemachtigde bevestigde dat het ontworpen besluit niet werd aangemeld bij de Europese Commissie in het kader van de regeling inzake staatssteun. De vraag of het ontworpen besluit niet diende te worden aangemeld is nochtans relevant voor de wijzigingen die de artikelen 7 tot 38 van het ontwerp beogen aan te brengen in het besluit van de Vlaamse Regering van 17 maart 2017 ‘betreffende de subsidiëring van de organisatoren kinderopvang en buitenschoolse opvang ter uitvoering van het Vlaams Intersectoraal Akkoord’. De gemachtigde deelde in dat verband het volgende mee:

“[D]e opdrachten en diensten uitgevoerd door de organisatoren van kinderopvang zijn diensten van algemeen economisch belang, die onder het toepassingsgebied vallen van het Besluit van de Commissie van 20 december 2011 betreffende de toepassing van artikel 106, lid 2, van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie op

² Het betrokken probleem van rechtsgrond zal worden verholpen bij het in werking treden van het decreet van 3 mei 2019 ‘houdende de organisatie van buitenschoolse opvang en de afstemming tussen buitenschoolse activiteiten’.

staatssteun in de vorm van compensatie voor de openbare dienst, verleend aan bepaalde met het beheer van diensten van algemeen economisch belang belaste ondernemingen (hierna het Vrijstellingsbesluit), met name de compensatie ten behoeve van het verrichten van diensten van algemeen economisch belang waarmee wordt voldaan aan sociale behoeften wat betreft gezondheidszorg en langdurige zorg, kinderopvang, toegang tot de arbeidsmarkt en herintreding, sociale huisvesting en de zorg voor en sociale inclusie van kwetsbare groepen, zoals vermeld in artikel 2, c) van het Vrijstellingsbesluit. Er werd voldaan aan de voorwaarden opgenomen in het Vrijstellingsbesluit, waardoor een aanmelding bij de Commissie niet nodig is.”

Zoals de Raad van State, afdeling Wetgeving, er reeds op wees in het voornoemde advies 60.710/3 van 10 februari 2017, is het maar in zoverre de ontworpen regeling effectief onder een vrijstellingsregeling valt en daarbij voldaan is aan alle voorwaarden die in de vrijstellingsregeling zijn bepaald, dat geen aanmelding vereist is. In het besluit van de Vlaamse Regering van 17 maart 2017 zou dan ook het best duidelijk worden aangegeven dat de desbetreffende subsidies worden toegekend met inachtneming van het besluit 2012/21/EU van de Commissie van 20 december 2011.^{3 4}

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Aanhef

5. Rekening houdend met hetgeen met betrekking tot de rechtsgrond voor de ontworpen regeling is opgemerkt *sub* 3.2 tot 3.5, verwijze men onder de rubriek “Rechtsgronden” tevens naar artikel 5, § 1, eerste lid, 1°, a) en b), van het decreet van 30 april 2004, zoals vervangen bij het decreet van 1 maart 2019. De verwijzingen naar bepalingen van het decreet van 20 april 2012 moeten worden vervolledigd met een verwijzing naar artikel 12, § 1, tweede lid, van dat decreet. Aan de verwijzing naar de bepalingen van het decreet van 12 juli 2013 moet de verwijzing naar artikel 68 van dat decreet worden toegevoegd. Tot slot dient ook nog te worden verwezen naar artikel 9 van het decreet van 21 juni 2013 ‘houdende diverse bepalingen betreffende het beleidsdomein Welzijn, Volksgezondheid en Gezin’.

³ Besluit 2012/21/EU van de Commissie van 20 december 2011 ‘betreffende de toepassing van artikel 106, lid 2, van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie op staatssteun in de vorm van compensatie voor de openbare dienst, verleend aan bepaalde met het beheer van diensten van algemeen economisch belang belaste ondernemingen’.

⁴ Zie bijvoorbeeld ook artikel 2 van het besluit van de Vlaamse Regering van 22 november 2013 ‘houdende de subsidies en de eraan gekoppelde voorwaarden voor de realisatie van specifieke dienstverlening door gezinsopvang en groepsopvang van baby’s en peuters’ en artikel 4 van het besluit van de Vlaamse Regering van 16 mei 2014 ‘houdende de subsidievoorwaarden voor buitenschoolse gezinsopvang en groepsopvang’. Indien in het besluit van de Vlaamse Regering van 17 maart 2017 een gelijkaardige algemene bepaling zou worden ingeschreven met betrekking tot alle in dat besluit bedoelde subsidies zal uiteraard moeten worden nagegaan of al die subsidies effectief voldoen aan de voorwaarden van het besluit 2012/21/EU van de Commissie.

Artikel 5

6. In artikel 5 van het ontwerp dient tevens melding te worden gemaakt van het wijzigende besluit van de Vlaamse Regering van 24 mei 2019.

Artikelen 34 tot 37

7. De artikelen 34 tot 37 van het ontwerp beogen wijzigingen aan te brengen in de artikelen 33 tot 36 van het besluit van de Vlaamse Regering van 17 maart 2017, waarin telkens melding wordt gemaakt van organisatoren met een subsidie “voor gemandateerde voorziening, coördinatiepunt of flexibele opvangpool”. Er wordt bij de ontworpen wijzigingen evenwel onvoldoende rekening gehouden met de wijzigingen die bij het besluit van de Vlaamse Regering van 14 december 2018 werden aangebracht in het besluit van de Vlaamse Regering van 27 november 2015⁵ en in welk verband door de gemachtigde onder meer het volgende werd meegedeeld:

“Onder gemandateerde voorziening valt vandaag enkel nog ‘een organisator die erkend wordt door Kind en Gezin als aanspreekpunt voor gezinnen om informatie te verstrekken over flexibele en occasionele opvang en voor het beheer van de flexibele opvangpool’. Behalve een wijziging van de bedragen, wijzigt het ontwerpbesluit niets aan de artikelen 33 tot 36 van het besluit van de Vlaamse Regering van 17 maart 2017. Het klopt dus dat deze artikels, wat betreft de terminologie, gewijzigd moeten worden zodat enkel nog ‘een organisator met een subsidie voor flexibele opvangpool voor buitenschoolse opvang’ gevat wordt”.

De artikelen 34 tot 37 van het ontwerp dienen te baat te worden genomen om de desbetreffende bepalingen van het besluit van de Vlaamse Regering van 17 maart 2017 ook op terminologisch vlak aan te passen in de door de gemachtigde aangegeven zin. Daarbij wordt dan tevens het best nagegaan of er niet nog andere bepalingen van het voornoemde besluit een gelijkaardige aanpassing behoeven.⁶

⁵ Besluit van de Vlaamse Regering van 27 november 2015 ‘houdende de voorwaarden voor de erkenning en de subsidiëring van gemandateerde voorzieningen, coördinatiepunten en flexibele opvangpools van doelgroepwerknemers, de voorwaarden voor de toestemming en de subsidiëring van lokale diensten buurtgerichte buitenschoolse opvang, en de voorwaarden voor een aanvullende subsidie voor organisatoren met een vergunning groepsopvang en een plussubsidie’.

⁶ Zie alvast de definitie in artikel 1, 8°, van het besluit van 17 maart 2017, van het begrip “subsidie voor gemandateerde voorziening, coördinatiepunt of flexibele opvangpool”.

Artikel 42

8. Aangezien ook aan de bepalingen die worden opgesomd in artikel 42, derde lid, van het ontwerp, terugwerkende kracht wordt verleend, vervange men aan het einde van dat lid de woorden “treden in werking op 1 januari 2020” door de woorden “hebben uitwerking met ingang van 1 januari 2020”.

DE GRIFFIER

DE VOORZITTER

Wim GEURTS

Marnix VAN DAMME