



RAAD VAN STATE

afdeling Wetgeving

advies 72.685/1
van 5 januari 2023

over

een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering ‘tot uitvoering van artikel 23 van het decreet van 1 juli 2022 tot wijziging van artikel 5 van het decreet van 30 april 2004 tot oprichting van het intern verzelfstandigd agentschap met rechtspersoonlijkheid Opgroeien regie, tot wijziging van het Groeipakketdecreet van 2018 en tot uitlegging van artikel 8 van het Groeipakketdecreet van 2018 en tot wijziging van het besluit van de Vlaamse Regering van 29 juni 2018 houdende nadere regels betreffende de aanwijzing van de begunstigden van de gezinsbijslagen en de uitbetaling van de toelagen in het kader van het gezinsbeleid en het besluit van de Vlaamse Regering van 7 december 2018 betreffende de nadere regels voor het verkrijgen van een zorgtoeslag’

Op 6 december 2022 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 uitvoering van artikel 23 van het decreet van 1 juli 2022 tot wijziging van artikel 5 van het decreet van 30 april 2004 tot oprichting van het intern verzelfstandigd agentschap met rechtspersoonlijkheid Opgroeien regie, tot wijziging van het Groeipakketdecreet van 2018 en tot uitlegging van artikel 8 van het Groeipakketdecreet van 2018 en tot wijziging van het besluit van de Vlaamse Regering van 29 juni 2018 houdende nadere regels betreffende de aanwijzing van de begunstigden van de gezinsbijslagen en de uitbetaling van de toelagen in het kader van het gezinsbeleid en het besluit van de Vlaamse Regering van 7 december 2018 betreffende de nadere regels voor het verkrijgen van een zorgtoeslag’.

Het ontwerp is door de eerste kamer onderzocht op 22 december 2022. De kamer was samengesteld uit Marnix VAN DAMME, kamervoorzitter, Chantal BAMPS en Wouter PAS, staatsraden, Johan PUT, assessor, en Astrid TRUYENS, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Lise VANDENHENDE, adjunct-auditeur.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 5 januari 2023.

*

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

2. Het om advies voorgelegde ontwerp van besluit strekt ertoe artsen in dienst van het agentschap Opgroeien of het agentschap Opgroeien regie in te zetten bij de uitvoering van de zorgtoeslagevaluaties. Hiertoe wordt de definitie van evaluerend arts in artikel 1 van het besluit van de Vlaamse Regering van 7 december 2018 ‘betreffende de nadere regels voor het verkrijgen van een zorgtoeslag’ gewijzigd. Ook artikel 20, derde lid, en hoofdstuk 4 van hetzelfde besluit worden hiertoe aangepast (artikelen 3, 5, 6 en 7 van het ontwerp).

Daarbij wordt, door een wijziging van artikel 15 van hetzelfde besluit, de procedure gewijzigd in het geval de evaluerend arts in samenspraak met het agentschap Opgroeien regie van oordeel is dat hij met de bezorgde informatie over voldoende informatie beschikt om een gefundeerde beslissing te nemen. Er is in dit geval niet meer automatisch een toelichting van de evaluerend arts en een uitdrukkelijk akkoord van de aanvragers vereist (artikel 4 van het ontwerp).

Het ontwerp van besluit geeft daarnaast ook uitvoering aan de overgangsbepaling opgenomen in het decreet van 1 juli 2022 ‘tot wijziging van artikel 5 van het decreet van 30 april 2004 tot oprichting van het intern verzelfstandigd agentschap met rechtspersoonlijkheid Opgroeien regie, tot wijziging van het Groeipakketdecreet van 2018 en tot uitlegging van artikel 8 van het Groeipakketdecreet van 2018’, met betrekking tot de verdelingsregels voor de kinderen die door bemiddeling en ten laste van een openbare overheid in een instelling geplaatst zijn. Hiertoe bepaalt artikel 1 van het ontwerp dat de toekennings- en verdelingsregels vermeld in artikel 68, § 1 en § 2, van het Groeipakketdecreet van 2018 blijven gelden tot en met 31 december 2024 voor het Fonds Jongerenwelzijn, de voorzieningen van het Vlaams Agentschap voor Personen met een Handicap en de centra voor kinderzorg en gezinsondersteuning.

Ten slotte bevat het ontwerp enkele technische wijzigingen, zowel aan het besluit van 7 december 2018 (artikelen 8 tot 10 van het ontwerp) als aan artikel 8, eerste lid, van het besluit van de Vlaamse Regering van 29 juni 2018 ‘houdende nadere regels betreffende de aanwijzing van de begunstigden van de gezinsbijslagen en de uitbetaling van de toelagen in het kader van het gezinsbeleid’ (artikel 2 van het ontwerp).

3. Voor het ontwerp kan rechtsgrond worden gevonden in de artikelen die worden aangehaald in de rubriek “Rechtsgronden” van de aanhef. Daarnaast moet ook artikel 218 van het Groeipakketdecreet als rechtsgrond worden vermeld voor de artikelen 8 tot 10 van het ontwerp die betrekking hebben op de zorgtoeslag voor kinderen met een specifieke ondersteuningsbehoefte.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Aanhef

4. De rubriek rechtsgronden in de aanhef moet worden aangevuld met de vermelding van artikel 218 van het Groeipakketdecreet van 2018 in overeenstemming met wat hierover werd opgemerkt bij de rechtsgrond.

Artikel 7

5. Artikel 32 van het besluit van de Vlaamse Regering van 7 december 2018 bepaalt de wijze waarop een erkende evaluerend arts kan worden aangeduid als mentorarts. Dit gebeurt via een aanvraag die wordt ingediend naar aanleiding van een oproep van het agentschap Opgroeien regie. De oproep bevat onder meer de vergelijkende procedure en het beslissingskader dat in de vergelijkende procedure wordt toegepast om de rangorde tussen de verschillende kandidaten vast te stellen en de vereiste criteria en de competenties waaraan de evaluerend arts moet voldoen om te kunnen optreden als mentorarts. Het agentschap Opgroeien regie neemt een beslissing over de aanvraag van de geïnteresseerde evaluerend artsen conform de in de oproep vermelde vergelijkende procedure en het beslissingskader.

Hieruit valt af te leiden dat het agentschap, na de vergelijkende procedure, volgens de beschikbare plaatsen minstens de eerst gerangschikte kandidaat-evaluerend arts als mentorarts aanduidt.

6. Het ontworpen artikel 32, § 3, van het besluit van 7 december 2018 bepaalt dat een arts die in dienst is bij het agentschap Opgroeien of het agentschap Opgroeien regie (hierna verkort ook: adviserend arts), door het agentschap Opgroeien regie kan worden aangewezen als mentorarts.

Het ontwerp bepaalt niet dat de arts in dienst bij het agentschap Opgroeien of het agentschap Opgroeien regie aan dezelfde voorwaarden moet voldoen als de evaluerend arts noch dat hij zal moeten deelnemen aan de vergelijkende selectie zoals bepaald in artikel 32, § 1 en § 2, van het besluit van 7 december 2018. Evenmin bepaalt het ontwerpbesluit of en op welke wijze beide type artsen als kandidaat tegenover elkaar worden afgewogen in een vergelijkende procedure.

7. In de nota aan de Vlaamse Regering wordt over het doel van de ontworpen maatregel het volgende gezegd:

“Met het inzetten van de artsen in dienst van de agentschappen herbekijken we de procedure en wordt een snellere beoordeling van de dossiers mogelijk gemaakt doordat een ruimere definitie van een ‘evaluerend arts’ wordt gehanteerd en er dus meer artsen zijn die ingezet kunnen worden voor het uitvoeren van evaluaties.”

en

“In artikel 32 wordt door het voorliggend artikel een nieuwe paragraaf toegevoegd waardoor ook de artsen in dienst van Opgroeien of Opgroeien regie aangeduid kunnen worden als mentorarts. Deze artsen zijn immers geen erkende evaluerend artsen maar beschikken over een grote expertise op vlak van de evaluatie van de specifieke ondersteuningsbehoefte waardoor zij mee ingezet kunnen worden om nieuwe evaluerend artsen op te leiden.”¹

Op de vraag om toe te lichten aan welke criteria de adviserend arts moet voldoen, antwoordde de gemachtigde:

“De adviserend artsen moeten niet beantwoorden aan de criteria die worden opgelegd in het beslissingskader en de vergelijkende procedure zoals beschreven in artikel 32, §1, van het BVR. Met deze criteria en procedure willen we garanderen dat de geselecteerde artsen voldoende ervaring en kennis hebben van de medisch sociale schaal. De adviserend artsen beschikken reeds over een grote expertise op vlak van de evaluatie van de specifieke ondersteuningsbehoefte en de verschillende instrumenten die gebruikt worden voor de evaluatie aangezien zij meewerken aan het beleid rond de evaluatie. Het is dus niet nodig dat zij deelnemen aan de procedure gelet op hun expertise.”

8. De precieze verhouding tussen de regeling van het ontworpen artikel 32, § 3, van het besluit van 7 december 2018 met de rest van artikel 32 van hetzelfde besluit is onduidelijk.

Zo is niet duidelijk of, wanneer een erkend evaluerend arts naar aanleiding van de selectieprocedure uit artikel 32 van het besluit van de Vlaamse Regering van 7 december 2018 als eerste wordt gerangschikt, er toch voor kan worden geopteerd om een arts in dienst bij het agentschap Opgroeien regie of het agentschap Opgroeien aan te duiden als mentorarts overeenkomstig het ontworpen artikel 32, § 3, van het voornoemde besluit van 7 december 2018.

De gemachtigde verklaarde hierover:

“Het is niet de bedoeling dat een evaluerend arts niet geselecteerd wordt om een adviserend arts voor te laten gaan. De erkenning van de adviserend artsen als mentorarts heeft tot doel om de leemtes op te vullen waar en wanneer er geen evaluerend arts als mentorarts mag optreden. Op deze manier wordt de voortzetting van de opleiding van de nieuwe evaluerend artsen gegarandeerd.”

¹ Nota aan de Vlaamse Regering VR 2022 0212 DOC.1291/1BIS, p. 3 en 5.

Deze zienswijze blijkt evenwel niet uit de tekst van het ontworpen artikel 32, § 3, van het besluit van 7 december 2018. De tekst van dit artikel zal in die zin moeten worden aangepast zodat blijkt dat slechts een adviserend arts kan worden erkend als mentorarts wanneer geen evaluerend arts geselecteerd werd.

DE GRIFFIER

DE VOORZITTER

Astrid TRUYENS

Marnix VAN DAMME