



RAAD VAN STATE

afdeling Wetgeving

advies 74.463/1
van 11 oktober 2023

over

een ontwerp van ministerieel besluit ‘tot wijziging van diverse besluiten over de toelagen in het kader van het gezinsbeleid’

Op 11 september 2023 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 ministerieel besluit ‘tot wijziging van diverse besluiten over de toelagen in het kader van het gezinsbeleid’.

Het ontwerp is door de eerste kamer onderzocht op 5 oktober 2023. De kamer was samengesteld uit Marnix VAN DAMME, kamervoorzitter, Brecht STEEN en Tim CORTHAUT, staatsraden, Michel TISON en Johan PUT, assessoren, en Greet VERBERCKMOES, griffier.

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

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 11 octobre 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 VAN HET ONTWERP

2.1. Het om advies voorgelegde ontwerp van ministerieel besluit strekt tot wijziging van een vijftal ministeriële besluiten over de toelagen in het kader van het gezinsbeleid¹ en tot regeling van de uitwerking in de tijd van artikel 7, 1°, van het besluit van de Vlaamse Regering van 11 februari 2022 ‘tot vaststelling van maatregelen voor gelegenheidsarbeiders voor de periode van 1 april 2020 tot en met 30 september 2021 ten gevolge van de uitbraak van het COVID-19-virus, wat betreft de toelagen in het kader van het gezinsbeleid en tot wijziging van diverse besluiten over de toelagen in het kader van het gezinsbeleid’, met ingang vanaf 8 augustus 2022 (artikel 11).

2.2. Enkel de volgende wijzigingen zijn inhoudelijk van aard.

Artikel 2 van het ontwerp stelt een pleegkind of pleeggast als vermeld in artikel 2, 8° en 10°, van het decreet van 29 juni 2012 ‘houdende de organisatie van pleegzorg’ gelijk aan een kind dat voldoet aan de voorwaarde van een toegelaten of gemachtigd verblijf om recht te hebben op gezinsbijslagen. Hiertoe wordt artikel 2 van het ministerieel besluit van 13 maart 2019 ‘houdende de nadere regels over de diverse hoedanigheden van het rechtgevend kind en betreffende de vrijstellingen van de toekenningsvoorwaarden voor de gezinsbijslagen, de startbedragen geboorte en adoptie en de universele participatietoelagen’ aangevuld met een punt 4°.

Artikel 8 van het ontwerp vervangt artikel 3, 8°, van het ministerieel besluit van 25 maart 2019 ‘houdende nadere regels over de controles door de gezinsinspecteurs, de preventieve opschorting van betaling van toelagen en de organisatie van het antifraudebeleid met het oog op de handhaving van de regelgeving betreffende de toelagen in het kader van het gezinsbeleid’. Voortaan wordt een dringende systematische controle van de gezinsinspecteurs op initiatief van een uitbetalingsactor uitgevoerd als de betaling van de toelagen wordt geschorst overeenkomstig artikel 14, § 2, 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

¹ Het gaat om volgende besluiten:

- ministerieel besluit van 13 maart 2019 ‘houdende de nadere regels over de diverse hoedanigheden van het rechtgevend kind en betreffende de vrijstellingen van de toekenningsvoorwaarden voor de gezinsbijslagen, de startbedragen geboorte en adoptie en de universele participatietoelagen’;
- ministerieel besluit van 15 maart 2019 ‘houdende de nadere regels voor de aanwijzing van de begunstigden van de gezinsbijslagen en de uitbetaling van de toelagen in het kader van het gezinsbeleid’;
- ministerieel besluit van 25 maart 2019 ‘houdende nadere regels over de controles door de gezinsinspecteurs, de preventieve opschorting van betaling van toelagen en de organisatie van het antifraudebeleid met het oog op de handhaving van de regelgeving betreffende de toelagen in het kader van het gezinsbeleid’;
- ministerieel besluit van 25 maart 2019 ‘houdende het te volgen boekhoudplan voor de private uitbetalingsactoren’;
- ministerieel besluit van 20 oktober 2020 ‘tot vaststelling van de procedure voor de verificatie van de winstgevend activiteit en de uitbetaling van sociale uitkeringen voor de studenten, schoolverlaters, het kind dat verbonden is door een leerovereenkomst en het kind met een specifieke ondersteuningsbehoefte’.

toelagen in het kader van het gezinsbeleid'. Deze wijziging krijgt uitwerking met ingang van 25 maart 2022 (artikel 12).

2.3. De overige wijzigingen zijn louter legistiek van aard en strekken tot het aanpassen van de verwijzingen naar het 'Groeipakketdecreet van 2018' (artikelen 1, 3, 4, 5, 6, 7, en 10) en tot het corrigeren van de verwijzing naar het decreet van 7 juli 2017 'tot oprichting van een publiekrechtelijk vormgegeven extern verzelfstandigd agentschap Vlaams Agentschap voor de Uitbetaling van Toelagen in het kader van het Gezinsbeleid, tot vaststelling van vergunningsnormen voor private uitbetalingsactoren en tot wijziging van het decreet van 30 april 2004 betreffende de oprichting van het intern verzelfstandigd agentschap met rechtspersoonlijkheid Kind en Gezin' (artikel 9).

3.1. Het ontwerp vindt in beginsel rechtsgrond in de bepalingen die worden vermeld in de rubriek "Rechtsgronden" onder voorbehoud van wat volgt.

3.2.1. Artikel 2 van het ontwerp vindt rechtsgrond in artikel 2, vierde lid, van het besluit van de Vlaamse Regering van 5 oktober 2018 'tot vaststelling van de diverse hoedanigheden van het rechtgevend kind en betreffende de vrijstellingen van de toekenningsvoorwaarden voor de gezinsbijslagen, de startbedragen geboorte en adoptie en de universele participatietoelagen', dat in de rubriek "Rechtsgronden" van de aanhef wordt vermeld. Die bepaling vindt evenwel op haar beurt rechtsgrond, niet in artikel 8, § 1, tweede lid, van het Groeipakketdecreet van 2018, zoals in de rubriek "Rechtsgronden" wordt gesuggereerd, maar wel in artikel 8, § 1, vierde lid, van het Groeipakketdecreet van 2018.

Artikel 8 van het ontwerp vindt rechtsgrond in artikel 4, § 1, tweede lid, van het besluit van de Vlaamse Regering van 21 september 2018 'tot regeling van sommige aspecten van de organisatie en werking van het Vlaams Agentschap voor de Uitbetaling van Toelagen in het kader van het Gezinsbeleid', dat in de rubriek "Rechtsgronden" van de aanhef wordt vermeld. Die bepaling vindt op zijn beurt rechtsgrond in artikel 23, *derde* lid, van het decreet van 7 juli 2017, en niet in artikel 23, tweede lid, van dat decreet zoals in de rubriek "Rechtsgronden" van de aanhef wordt vermeld.

3.2.2. Voor de artikelen 1, 3, 1°, 4, 5, 6, 2°, 7 en 10, waarin het opschrift van het decreet van 27 april 2018 wordt gewijzigd naar de citeertitel "Groeipakketdecreet van 2018", en de bepalingen die hiermee verband houden (met name artikel 3, 2°, en artikel 6, 1°), dient rechtsgrond te worden gezocht in de bepalingen die rechtsgrond bieden voor de artikelen die worden gewijzigd.

Dat houdt in dat wanneer een benaming wordt gewijzigd in een definitie, zoals het geval is voor artikel 10, dat artikel 1 van het ministerieel besluit van 20 oktober 2020 wijzigt, de rechtsgrond moet worden gezocht in de bepalingen die rechtsgrond bieden voor alle bepalingen waarin de gedefinieerde term wordt gebruikt. *In casu* zijn dit alle bepalingen van het te wijzigen besluit. Bijgevolg vindt artikel 10 van het ontwerp rechtsgrond in de artikelen 15, 24, § 4, 30, 33, derde lid, 36/1, 41/1, en 47, § 1, 3°, van het reeds genoemde besluit van de Vlaamse Regering van

5 oktober 2018.² Deze bepalingen vinden op hun beurt rechtsgrond in artikel 8, § 2 en § 3, tweede lid, van het Groeipakketdecreet.

3.2.3. Artikel 9 van het ontwerp vindt rechtsgrond in artikel 11, tweede lid, van het besluit van de Vlaamse Regering van 5 oktober 2018 ‘houdende de nadere regels voor de toekenning van subsidies aan de private uitbetalingsactoren voor de uitbetaling van toelagen in het kader van het gezinsbeleid en voor werkingskosten’, dat in de rubriek “Rechtsgronden” van de aanhef wordt vermeld, maar laatstgenoemde bepaling vindt op haar beurt rechtsgrond in artikel 20 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 ‘tot hervorming der instellingen’ gelezen in samenhang met artikel 28, 7°, van het decreet van 7 juli 2017.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

De aanhef

4. Overeenkomstig hetgeen hierover werd opgemerkt bij de bespreking van de rechtsgrond, dienen in de rubriek “Rechtsgronden” van de aanhef de volgende wijzigingen te worden doorgevoerd:

- een nieuw eerste streepje moet worden ingevoegd luidende als volgt:

“Gelet op de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen, artikel 20, gewijzigd bij de wet van 16 juli 1993”;

- in het huidige eerste streepje moet worden verwezen naar artikel 23, derde lid, van het decreet van 7 juli 2017, en moet de vermelding van artikel 23, tweede lid, worden geschrapt;

- in het huidige tweede streepje moet melding worden gemaakt van de artikelen 8, § 1, vierde lid, § 2 en § 3, tweede lid, van het Groeipakketdecreet en moet de verwijzing naar artikel 8, § 1, tweede lid, worden geschrapt;

- in het huidige vijfde streepje moet ook nog melding worden gemaakt van de artikelen 15, 24, § 4, 30, 33, derde lid, artikel 36/1, 41/1 en 47, § 1, 3°.

Artikel 10

5. Artikel 10 van het ontwerp vervangt in artikel 1 van het ministerieel besluit van 20 oktober 2020 de zinsnede “decreet van 27 april 2018 tot regeling van de toelagen in het kader van het gezinsbeleid” door “Groeipakketdecreet van 2018”. Artikel 6, 4°, van het

² Zie adv.RvS 67.811/1/V van 25 augustus 2020, over een ontwerp dat heeft geleid tot het ministerieel besluit van 20 oktober 2020 ‘tot vaststelling van de procedure voor de verificatie van winstgevende activiteit en de uitbetaling van sociale uitkeringen voor de studenten, schoolverlaters, het kind dat verbonden is door een leerovereenkomst en het kind met een specifieke ondersteuningsbehoefte’, opmerkingen 3.2 en 3.3.

ministerieel besluit van 20 oktober 2020 bevat dezelfde zinsnede, zodat ter wille van de terminologische eenvormigheid ook deze verwijzing best wordt aangepast.

Artikel 11

6.1. Artikel 11 van het ontwerp bepaalt dat artikel 7, 1°, van het besluit van de Vlaamse Regering van 11 februari 2022 “uitwerking heeft met ingang van 8 augustus 2022”. Laatstgenoemde bepaling voegt in artikel 14 van het besluit van de Vlaamse Regering van 29 juni 2018 de regel in dat als de betaling van de toelagen in het kader van het gezinsbeleid niet mogelijk is per overschrijving om technische of sociale redenen, die toelagen worden betaald met een circulaire cheque. Die regel was voorheen expliciet opgenomen in artikel 76, tweede lid, van het Groeipakketdecreet van 2018 maar werd precies opgeheven met ingang van 8 augustus 2022³.

6.2. Het verlenen van terugwerkende kracht aan besluiten is enkel toelaatbaar ingeval voor de retroactiviteit een wettelijke grondslag bestaat, de retroactiviteit betrekking heeft op een regeling waarbij, met inachtneming van het gelijkheidsbeginsel, voordelen worden toegekend of in zoverre de retroactiviteit noodzakelijk is voor de continuïteit of de goede werking van het bestuur en daardoor, in beginsel, geen verkregen situaties worden aangetast.

Enkel indien de retroactiviteit van de ontworpen regeling in één van de opgesomde gevallen valt in te passen, kan deze worden gebillijkt.

6.3. In zoverre de ontworpen bepaling de betalingen valideert die sinds 8 augustus 2022 door middel van een circulaire cheque zijn uitgevoerd, biedt de bepaling aan de betrokken begunstigden van de toelagen in het kader van het gezinsbeleid de nodige zekerheid dat de uitbetalingen wettig zijn gebeurd en lijkt de terugwerkende kracht aanvaardbaar.

Artikel 12

7.1. Luidens artikel 12, tweede lid, heeft artikel 8 van het ontwerp uitwerking met ingang van 25 maart 2022. Laatstgenoemd artikel stelt dat door de gezinsinspecteurs een dringende systematische controle wordt uitgevoerd als de betaling van de toelagen in het kader van het gezinsbeleid wordt geschorst als gevolg van de heruitgave van een circulaire cheque.

7.2. Gevraagd naar een verantwoording van de terugwerkende kracht verklaarde de gemachtigde het volgende:

“Artikel 3 van het MB van 25 maart 2019 voorziet in de situaties dat een gezinsinspecteur een dringende systematisch controle dient uit te voeren.

De wijziging in artikel 8 vloeit voort uit de gewijzigde procedure voor de uitgifte van een circulaire cheque, zoals opgenomen in artikel 14, §2, van het BVR 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’. Volgens voormeld artikel 14, §2, van het BVR van 29 juni 2018 hebben de

³ Zie artikel 13 van het decreet van 1 juli 2022.

gezinsinspecteurs de bevoegdheid om een controle uit te oefenen wanneer een circulaire cheque ongeïnd blijft.

Artikel 8 van voorliggend besluit voorziet bijgevolg in de juridisch technische afstemming zodat de benoemde situatie in artikel 3 van het MB Van 25 maart 2019 overeenstemt met de bevoegdheid in artikel 14, §2, van het BVR van 29 juni 2018.”

7.3. Ook al bepaalt artikel 14, § 2, tweede 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’, met ingang van 25 maart 2022, dat de gezinsinspecteur een controle uitvoert naar aanleiding van de schorsing, daaruit volgt niet noodzakelijk dat het om een dringende systematische controle zou gaan in de zin van artikel 3 van het ministerieel besluit van 25 maart 2019 ‘houdende nadere regels over de controles door de gezinsinspecteurs, de preventieve opschorting van betaling van toelagen en de organisatie van het antifraudebeleid met het oog op de handhaving van de regelgeving betreffende de toelage in het kader van het gezinsbeleid’. Bovendien stelt het huidige artikel 3, 8°, van het ministerieel besluit van 25 maart 2019 weliswaar reeds dat bij een tweede niet uitgifte van een niet-circulaire cheque een dringende systematische controle wordt uitgevoerd, maar de nieuwe bepaling heeft tot gevolg dat de dringende systematische controle reeds wordt uitgevoerd na de eerste heruitgave van de circulaire cheque, met name bij de schorsing van de betaling van de toelagen, en dus op een vroeger tijdstip dan voorheen. In zoverre het retroactief opleggen van de verplichting om op een eerder tijdstip een dringende systematische controle te ondergaan er toe leidt dat aan de begunstigden voor het verleden bijkomende verplichtingen worden opgelegd, of gepoogd wordt om bijkomende verplichtingen die in het verleden werden ondergaan te valideren, dient een voorbehoud te worden gemaakt bij de terugwerkende kracht van artikel 8.

DE GRIFFIER

DE VOORZITTER

Greet VERBERCKMOES

Marnix VAN DAMME