



RAAD VAN STATE

afdeling Wetgeving

advies 78.038/1/V
van 4 september 2025

over

een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering ‘tot wijziging
van de regelgeving over het beleidsdomein Welzijn,
Volksgezondheid en Gezin’

Op 18 juli 2025 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Vlaamse minister van Welzijn en Armoedebestrijding, Cultuur en Gelijke Kansen verzocht binnen een termijn van dertig dagen, van rechtswege verlengd tot 4 september 2025,^{*} een advies te verstrekken over een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering ‘tot wijziging van de regelgeving over het beleidsdomein Welzijn, Volksgezondheid en Gezin’.

Het ontwerp is door de eerste vakantiekamer onderzocht op 26 augustus 2025. De kamer was samengesteld uit Jeroen VAN NIEUWENHOVE, kamervoorzitter, Koen MUYLLE en David D’HOOGHE, staatsraden, Jan VELAERS, assessor, en Yves DEPOORTER, griffier.

De verslagen zijn uitgebracht door Rein THIELEMANS, eerste auditeur, en Pieter AERTGEERTS, adjunct-auditeur.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 4 september 2025.

*

^{*} Deze verlenging vloeit voort uit artikel 84, § 1, eerste lid, 2°, *in fine*, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, waarin wordt bepaald dat deze termijn van rechtswege verlengd wordt met vijftien dagen wanneer hij begint te lopen tussen 15 juni en 15 augustus.

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 VAN HET ONTWERP

2. Het voor advies voorgelegde ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering strekt tot wijziging van 41 besluiten van de Vlaamse Regering, en van een ministerieel besluit, die behoren tot de regelgeving over het beleidsdomein Welzijn, Volksgezondheid en Gezin, waaronder besluiten inzake de investeringssubsidies en de alternatieve investeringssubsidies en -waarborg voor infrastructuur voor persoonsgebonden aangelegenheden, besluiten inzake de erkenning van gezondheidszorgbeoefenaars, besluiten inzake de Vlaamse sociale bescherming, besluiten inzake de toelagen in het kader van het gezinsbeleid en de gezinsbijslagen en besluiten inzake de woonzorgvoorzieningen.

Het te nemen besluit treedt in werking op de dag die volgt op de bekendmaking ervan in het Belgisch Staatsblad (artikel 280 van het ontwerp), met uitzondering van een artikel dat uitwerking heeft met ingang van 1 januari 2025 en bepaalde artikelen die in werking treden op 1 september 2025, 1 oktober 2025 en 1 januari 2026 (artikelen 280 tot 283).

VOORAFGAANDE OPMERKINGEN

3.1. Artikel 15 van het ontwerp strekt tot wijziging van artikel 34/1, § 1, van het besluit van de Vlaamse Regering van 15 mei 2009 ‘betreffende de armoedebestrijding’. Dat artikel 34/1, § 1, betreft de toekenning van een extra subsidiebedrag aan één welbepaalde, met naam genoemde, organisatie, formuleert geen algemene regel die voor een onbepaald aantal gevallen geldt en ontbeert het reglementaire karakter in de zin van artikel 3, § 1, eerste lid, van de wetten op de Raad van State, zodat de afdeling Wetgeving hierover geen advies heeft kunnen verstrekken.¹

Hetzelfde geldt voor artikel 15 van het ontwerp.

3.2. Artikel 246 van het ontwerp strekt tot wijziging van artikel 33/1 van bijlage 11 bij het besluit van de Vlaamse Regering van 28 juni 2019 ‘betreffende de programmatie, de erkenningsvoorwaarden en de subsidieregeling voor woonzorgvoorzieningen en verenigingen voor mantelzorgers en gebruikers’. De gemachtigde liet echter weten dat die bepaling uit het ontwerp wordt weggelaten omdat ze betrekking heeft op een oude versie van het te wijzigen artikel 33/1. Artikel 246 van het ontwerp wordt bijgevolg niet onderzocht.

¹ Adv.RvS 73.531/1 van 31 mei 2023 over een ontwerp dat heeft geleid tot het besluit van de Vlaamse Regering van 30 juni 2023 ‘tot wijziging van het besluit van de Vlaamse Regering van 15 mei 2009 betreffende de armoedebestrijding’, opmerking 3.

RECHTSGROND

4.1. Het ontwerp vindt rechtsgrond in de in de rubriek ‘Rechtsgronden’ van de aanhef vermelde bepalingen, onder voorbehoud van wat volgt.

4.2.1. Naar luid van de bij de artikelen 3, 12, 13 en 25 van het ontwerp in te voegen bepalingen kunnen vanaf 1 januari 2026 geen nieuwe investeringswaarborgen worden verkregen of kan vanaf die datum geen nieuw principieel akkoord inzake de investeringswaarborg worden verkregen. Bij artikel 24 van het ontwerp wordt aan artikel 2 van het besluit van de Vlaamse Regering van 18 maart 2011 ‘tot regeling van de alternatieve investeringssubsidies, verstrekt door het Vlaams Infrastructuurfonds voor Persoonsgebonden Aangelegenheden’ een lid toegevoegd luidens hetwelk vanaf 1 januari 2026 geen nieuw principieel akkoord voor een project kan worden verkregen. Met een project wordt bedoeld “het voorwerp van de geplande investering, omschreven in het masterplan, waarvoor een investeringssubsidie of investeringswaarborg wordt gevraagd”,² en waarvoor een gebruikstoelage kan worden verstrekt. Die gebruikstoelage is een alternatieve vorm van investeringssubsidie als vermeld in artikel 7*bis* van het decreet van 23 februari 1994 ‘inzake de infrastructuur voor persoonsgebonden aangelegenheden’.³

4.2.2. Voor artikel 3 van het ontwerp wordt rechtsgrond gezocht in artikel 6, § 2, van het decreet van 23 februari 1994. In die bepaling wordt de Vlaamse Regering gemachtigd om de bijkomende voorwaarden te bepalen waaronder de investeringswaarborg wordt verleend en om de wijze van betaling vast te stellen van de bijdragen op de gewaarborgde sommen tot dekking van de investeringswaarborg.

Voor de artikelen 12, 13, 24 en 25 wordt rechtsgrond gezocht in artikel 7*bis*, § 1, derde lid, van hetzelfde decreet.⁴ In die bepaling wordt de Vlaamse Regering gemachtigd om de bijkomende voorwaarden te bepalen, om beperkingen te stellen inzake de investeringswaarborg en om de voorwaarden te bepalen volgens welke bijdragen worden vastgesteld op de gewaarborgde sommen tot dekking van de investeringswaarborg.

Hieromtrent moet het volgende worden opgemerkt.

4.2.3. Artikel 13 van het ontwerp strekt tot wijziging van artikel 2 van het besluit van de Vlaamse Regering van 9 februari 2007 ‘tot regeling van de investeringswaarborg voor woonzorgcentra, verstrekt door het Vlaams Infrastructuurfonds voor Persoonsgebonden Aangelegenheden, en tot wijziging van het besluit van de Vlaamse Regering van 1 september 2006 tot regeling van de alternatieve investeringswaarborg verstrekt door het Vlaams Infrastructuurfonds voor Persoonsgebonden Aangelegenheden’. Luidens het tweede lid van die bepaling kan ter uitvoering van artikel 7*ter* van het decreet van 23 februari 1994 door het Vlaams Infrastructuurfonds voor Persoonsgebonden Aangelegenheden (hierna: VIPA) een

² Artikel 1, 12°, van het besluit van de Vlaamse Regering van 18 maart 2011.

³ Artikel 1, 8°, van het besluit van de Vlaamse Regering van 18 maart 2011.

⁴ Daarnaast wordt voor die bepalingen ook rechtsgrond gezocht in artikel 11, § 2, van het decreet van 23 februari 1994, maar volgens de gemachtigde gaat het om een technische vergissing en vinden die bepalingen enkel rechtsgrond in het voormelde artikel 7*bis*, § 1, derde lid.

investeringswaarborg worden verleend aan initiatiefnemers als vermeld in het eerste lid van die bepaling voor de uitvoering van hun projecten onder de voorwaarden vermeld in dat artikel *7ter* en in hoofdstuk I tot VI van het besluit van de Vlaamse Regering van 9 februari 2007.

Luidens artikel *7ter* van het decreet van 23 februari 1994 kan het VIPA een investeringswaarborg verlenen aan aanvragers die een investering doen die past in de programmatie, waarbij voor die investering *geen* investeringssubsidies of alternatieve vormen van investeringssubsidies worden gevraagd aan het VIPA. De in artikel *7ter* vermelde investeringswaarborg lijkt derhalve te moeten worden onderscheiden van die vermeld in de artikelen 6 en *7bis* van het decreet van 23 februari 1994, zodat voor artikel 13 van het ontwerp de rechtsgrond veeleer lijkt te moeten worden gezocht in artikel *7ter* van hetzelfde decreet. In die bepaling wordt de Vlaamse Regering gemachtigd om de extra voorwaarden en de beperkingen te bepalen voor de in dat artikel vermelde investeringswaarborg.

4.2.4. Onverminderd het voorgaande moet evenwel worden vastgesteld dat de artikelen 3, 12, 13, 24 en 25 van het ontwerp ertoe leiden dat vanaf 1 januari 2026 geen investeringswaarborg of gebruikstoelage wordt verleend. De vraag rijst derhalve of de voormelde artikelen 6, § 2, *7bis*, § 1, derde lid, en *7ter* van het decreet van 23 februari 1994 hiertoe rechtsgrond bieden.

Wat artikel 6, § 2, van het voormelde decreet betreft, dat rechtsgrond zou moeten bieden voor artikel 3 van het ontwerp, erkende de gemachtigde min of meer dat dit niet het geval is. Hij verklaarde:

“De decretale bepaling biedt waarschijnlijk inderdaad strikt genomen niet die mogelijkheid. Maar die geeft wel aan de Vlaamse regering de mogelijkheid om als bijkomende voorwaarde te stellen dat nieuwe waarborgen bijvoorbeeld vanaf 1 januari maximaal 0,01 euro mogen bedragen. Dergelijk voorwaarde zou hetzelfde resultaat tot gevolg hebben. Niettegenstaande de mogelijkheid die voorzien is in het decreet wordt er in de praktijk al sinds een aantal jaren geen waarborg meer toegekend. Dat laatste wordt nu geformaliseerd in de regelgeving.”

Wat artikel *7bis*, § 1, derde lid, van het decreet van 23 februari 1994 betreft, verklaarde hij echter het volgende:

“Artikel *7 bis*, §1, derde lid, tweede zin, bepaalt expliciet dat de waarborg kan worden beperkt: ‘...en kan beperkingen stellen inzake de investeringswaarborg.’”

4.2.5. Artikel 6, § 2, van het decreet van 23 februari 1994 bepaalt dat de investeringswaarborg enkel kan worden verleend als de aanvrager een subsidiebelofte heeft verkregen en machtigt de Vlaamse Regering om de *bijkomende* voorwaarden waaronder de investeringswaarborg wordt verleend te bepalen en om de wijze van betaling van de bijdragen op de gewaarborgde sommen tot dekking van de investeringswaarborg vast te stellen. Die bepaling impliceert dat een aanvrager die een subsidiebelofte heeft verkregen in aanmerking komt voor de investeringswaarborg. De door de Vlaamse Regering te bepalen voorwaarden kunnen er dan ook niet toe leiden dat die investeringswaarborg in feite wordt afgeschaft, hetgeen de in artikel 3 van het ontwerp ontworpen regeling met ingang van 1 januari 2026 nochtans doet.

Hiervoor biedt artikel 6, § 2, van het decreet van 23 februari 1994 geen rechtsgrond.

4.2.6. In artikel 7bis, § 1, derde lid, van het decreet van 23 februari 1994 wordt de Vlaamse Regering inderdaad gemachtigd om, naast bijkomende voorwaarden, beperkingen te bepalen inzake de investeringswaarborg. Ook artikel 7ter van hetzelfde decreet bevat een gelijkaardige machtiging.

Uit de parlementaire voorbereiding van het decreet van 17 maart 2006 ‘tot wijziging van het decreet van 23 februari 1994 inzake de infrastructuur voor persoonsgebonden aangelegenheden’, waarbij artikel 7bis werd ingevoegd in het decreet van 23 februari 1994, blijkt evenwel dat die beperkingen veeleer betrekking hebben op het bedrag waarop de investeringswaarborg wordt gegeven.⁵ De ontworpen regelingen, daarentegen, komen erop neer dat (het bedrag van) de investeringswaarborg (of van de gebruikstoelage) niet wordt beperkt, maar dat die waarborg zelf met ingang van 1 januari 2026 wordt afgeschaft.

Hiervoor biedt artikel 7bis, § 1, derde lid, van het decreet van 23 februari 1994 geen rechtsgrond. Vermits niets erop wijst dat aan het woord “beperkingen” in artikel 7ter van hetzelfde decreet een andere draagwijdte moet worden gegeven, geldt hetzelfde voor die bepaling.

4.2.7. De artikelen 3, 12, 13, 24 en 25 van het ontwerp leiden ertoe dat de keuze van de decreetgever om in een investeringswaarborg te voorzien vanaf 1 januari 2026 ongedaan wordt gemaakt. In artikel 20 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 ‘tot hervorming der instellingen’ wordt echter bepaald dat de (Vlaamse) Regering de verordeningen maakt en de besluiten neemt die voor de uitvoering van de decreten nodig zijn, *zonder ooit de decreten zelf te mogen schorsen of vrijstelling van hun uitvoering te mogen verlenen*.

Bijgevolg moet eerst het decreet van 23 februari 1994 worden aangepast vooraleer de ontworpen regeling doorgang kan vinden. Het gegeven dat, zoals in de nota aan de Vlaamse Regering wordt gesteld, het regelgevend kader betreffende de investeringswaarborgen moet blijven bestaan om een rechtsbasis te behouden voor de nog lopende waarborgdossiers, leidt niet tot een ander besluit. Bij de opheffing van de regeling van de investeringswaarborg in het decreet van 23 februari 1994 kan immers in een overgangsregeling worden voorzien die verwijst naar de regelgeving zoals ze bestond op het moment van de opheffing van de betrokken decretale bepalingen. Een analoge overgangsbepaling kan vervolgens worden opgenomen in het besluit van de Vlaamse Regering dat in de besluiten tot wijziging waarvan de artikelen 3, 12, 13, 24 en 25 van dit ontwerp strekken, de nadere regeling van de investeringswaarborg opheft.

In afwachting hiervan kunnen de artikelen 3, 12, 13, 24 en 25 van het ontwerp geen doorgang vinden.

4.3. Voor de artikelen 26 tot 28 van het ontwerp wordt rechtsgrond gezocht in artikel 72, § 2, eerste lid, van de wet ‘betreffende de uitoefening van de gezondheidszorgberoepen’, gecoördineerd op 10 mei 2015 (hierna: de gezondheidszorgberoepenwet). De in die bepaling vervatte machtiging aan de Koning (lees: de Vlaamse Regering) om, op advies van de Nationale (lees: Federale) Raad voor de paramedische beroepen, de voorwaarden en de regels tot het verkrijgen, het behouden en het intrekken van de erkenning te bepalen, werd bij artikel 16, 2°, van het decreet van 24 juni 2022 ‘houdende diverse bepalingen over de beleidsvelden Vlaamse sociale

⁵ *Parl.St.* VI.Parl. 2005-06, nr. 671/1, 6.

bescherming, gezondheidspreventie, algemene ziekenhuizen en gezondheids- en woonzorg' evenwel opgeheven en vervangen door een machtiging aan de Vlaamse Regering in artikel 101/2 van die wet.⁶ Bijgevolg vinden de artikelen 26 tot 28 van het ontwerp rechtsgrond in die bepaling.

4.4. Hetzelfde geldt voor artikel 51 van het ontwerp, dat strekt tot wijziging van het besluit van de Vlaamse Regering van 5 mei 2017 'betreffende de erkenning van de beroepstitel van vroedvrouw', en waarvoor rechtsgrond wordt gezocht in artikel 63 van de gezondheidszorgberoepenwet. De in dat artikel vervatte machtiging aan de Koning en aan de minister bevoegd voor volksgezondheid is opgeheven bij artikel 10 van het decreet van 24 juni 2022 en vervangen door het voormelde artikel 101/2.

4.5.1. Artikel 57 van het ontwerp strekt ertoe in artikel 4, § 2, 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' te bepalen dat het verzoek waarbij twee begunstigden van de gezinsbijslagen de uitbetalingsactor van hun keuze aanwijzen en een bankrekening opgeven door minstens een van hen wordt gedagtekend en ondertekend (in plaats van door beide begunstigden). Hiervoor wordt rechtsgrond gezocht in artikel 65, § 6, van het decreet van 27 april 2018 'tot regeling van de toelagen in het kader van het gezinsbeleid' (hierna: Groeipakketdecreet van 2018), naar luid waarvan de Vlaamse Regering de uitvoeringsregels vastlegt voor de eerste uitbetalingen en de keuze van de bankrekening en de voorwaarden bepaalt voor de keuze van uitbetalingsactor, de mogelijke aansluiting van rechtswege en voor de overdracht tussen uitbetalingsactoren.

Uit artikel 65, § 1, van het Groeipakketdecreet van 2018 blijkt evenwel dat als twee personen als begunstigden van de gezinsbijslagen worden aangewezen, ze *samen* bepalen welke uitbetalingsactor de toelagen uitbetaalt. De begunstigden bepalen ook samen aan wie van hen de toelagen worden uitbetaald door de gekozen uitbetalingsactor en geven daarvoor een bankrekening op. Het bestaande artikel 4, § 2, eerste lid, van het besluit van de Vlaamse Regering van 29 juni 2018 waarborgt dat dit effectief gebeurt, vermits de begunstigden het verzoek waarbij ze de uitbetalingsactor van hun keuze aanwijzen en een bankrekening opgeven allebei moeten ondertekenen. Door de ontworpen regeling vervalt die waarborg.

4.5.2. In de nota aan de Vlaamse Regering wordt die regeling als volgt verantwoord:

“Vanuit de principes van impliciete toestemming en stilzwijgende aanvaarding, maar ook vanuit het principe van het gezamenlijk uitoefenen van het ouderlijk gezag en het bestuur van het gemeenschappelijk vermogen van gehuwden, kan een uitbetalingsactor worden aangewezen of een bankrekening worden gekozen op basis van een uitdrukkelijk verzoek uit hoofde van één van de begunstigden. Indien de andere begunstigde uitdrukkelijk aangeeft niet akkoord te zijn met ingediend verzoek, zal de default-optie van artikel 65, §5, van het Groeipakketdecreet van 2018 worden toegepast.”

De gemachtigde voegde daar nog het volgende aan toe:

“Het decreet legt inderdaad de grondslag voor de gezamenlijke keuze, maar spreekt zich verder niet uit over de bewijsgeving in deze. In het Burgerlijk Wetboek zijn de principes

⁶ Ingevoegd bij artikel 21 van het decreet van 24 juni 2022.

in het geval van ouderschap, onderhoudsverplichting en huwelijk/samenwoonst genoegzaam bekend op basis waarvan een burger beslissingen kan nemen die ook een andere burger kunnen binden. Deze principes zijn absoluut verenigbaar met de bepalingen uit het Groeipakketdecreet waar u naar verwijst.

Vanuit transparantie naar de burger toe wordt er voor geopteerd om de gevolgen van deze principes, die op basis van het Burgerlijk Wetboek ook momenteel correct worden geïmplementeerd, te materialiseren in de regelgeving met betrekking tot het Groeipakket.”

4.5.3. Het is zeer de vraag of “de principes van impliciete toestemming en stilzwijgende aanvaarding” volstaan in het licht van een decretale regeling die er juist van uitgaat dat de betrokken begunstigden een overeenstemming bereiken over de aanduiding van de uitbetalingsactor en de bankrekening waarop de gezinsbijslag wordt gestort en die in artikel 65, § 3, van het Groeipakketdecreet van 2018 in een regeling voorziet voor het geval er geen dergelijke overeenstemming kan worden bereikt. Vermits in artikel 65, § 1, van het Groeipakketdecreet van 2018 wordt bepaald dat de twee personen die als begunstigden van de gezinsbijslagen worden aangewezen, *samen* bepalen welke uitbetalingsactor de toelagen uitbetaalt, zou dat ook uit hun verzoek moeten blijken waarbij ze die uitbetalingsactor aanwijzen en die bankrekening opgeven.

De ontworpen regeling leidt ertoe dat de in artikel 65, § 1, van het Groeipakketdecreet van 2018 vervatte waarborg zinledig wordt, vermits een van de begunstigden alleen kan handelen en de andere, indien hij het niet eens is met het verzoek van de eerste, dan overeenkomstig artikel 65, § 3, van hetzelfde decreet zijn “toestemming” zal moeten intrekken.

Er moet dan ook worden besloten dat te betwijfelen valt of artikel 57 van het ontwerp bestaanbaar is met de in artikel 65, § 1, van het Groeipakketdecreet van 2018 vervatte regeling.

4.6. Artikel 70 van het ontwerp, dat strekt tot wijziging van artikel 151, § 1, van het besluit van de Vlaamse Regering van 30 november 2018 ‘houdende de uitvoering van het decreet van 18 mei 2018 houdende de Vlaamse sociale bescherming’, vindt rechtsgrond in artikel 78, *tweede lid*, van het decreet van 18 mei 2018 ‘houdende de Vlaamse sociale bescherming’, naar luid waarvan de Vlaamse Regering bepaalt wat verstaan wordt onder getroffen zijn door een langdurig ernstig verminderde zelfredzaamheid als vermeld in het eerste lid.

4.7. Artikel 83 van het ontwerp, dat strekt tot wijziging van artikel 534/219, § 4, zesde lid, van het besluit van de Vlaamse Regering van 30 november 2018 vindt rechtsgrond in artikel 154/15, *tweede lid*, van het decreet van 18 mei 2018. In die bepaling wordt de Vlaamse Regering gemachtigd om de regels en voorwaarden te bepalen voor de samenstelling, de berekening, de wijziging en de uitbetaling van de tegemoetkoming vermeld in het eerste lid, en om de regels vast te stellen voor de berekening van het maximum aantal begeleidingen waarvoor die tegemoetkoming per kalenderjaar mag worden aangerekend. De voormelde regels en voorwaarden worden door de Vlaamse Regering verder geconcretiseerd en uitgewerkt in de overeenkomst die met de multidisciplinaire begeleidingsequipe voor palliatieve verzorging wordt gesloten.

4.8.1. Voor artikel 96 van het ontwerp, dat strekt tot wijziging van artikel 12 van het besluit van de Vlaamse Regering van 28 juni 2019 ‘betreffende de programmatie, de erkenningsvoorwaarden en de subsidieregeling voor woonzorgvoorzieningen en verenigingen voor mantelzorgers en gebruikers’, wordt rechtsgrond gezocht in artikel 59, § 4, achtste lid, en § 5, achtste

lid, van het Woonzorgdecreet van 15 februari 2019. Erop gewezen dat artikel 59, § 4, van het voormelde decreet slechts vijf leden telt, verklaarde de gemachtigde dat artikel 59, § 4, vijfde lid, wordt bedoeld.

Hieromtrent moet het volgende worden opgemerkt.

4.8.2. In artikel 59, § 4, vijfde lid, 1° en 4°, en § 5, achtste lid, van het Woonzorgdecreet van 15 februari 2019 wordt de Vlaamse Regering gemachtigd om de regels voor en de wijze van verwerking van de gegevens te bepalen, evenals de vorm waarin en de wijze waarop de gegevens worden uitgewisseld.

Artikel 96 van het ontwerp strekt echter tot opheffing van bepalingen waarin de bewaartermijn en de wijze van bewaring van persoonsgegevens worden geregeld. Vermits in artikel 59, § 4, vijfde lid, van het Woonzorgdecreet van 15 februari 2019, voor het werd gewijzigd bij artikel 10, 3°, van het decreet van 3 mei 2024 ‘tot wijziging van het decreet van 18 mei 2018 houdende de Vlaamse sociale bescherming en artikel 59 van het Woonzorgdecreet van 15 februari 2019, wat betreft BelRAI en de verwerking van persoonsgegevens’, de regeling van de bewaartermijn werd vermeld *naast* het bepalen van de regels voor en de wijze van verwerking van de betrokken persoonsgegevens, kan de machtiging aan de Vlaamse Regering om die regels te bepalen niet worden geacht ook de regeling van de bewaartermijn te omvatten.

Bijgevolg moet voor artikel 96 van het ontwerp veeleer een beroep worden gedaan op de algemene uitvoeringsbevoegdheid waarover de Vlaamse Regering beschikt op grond van artikel 20 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980, gelezen in samenhang met artikel 10, 2°, 3° en 4°, van het decreet van 3 mei 2024. Die bepalingen hebben immers tot gevolg dat de bewaartermijn van de erin vermelde persoonsgegevens en de wijze van bewaring in artikel 59, §§ 4 en 5, van het Woonzorgdecreet van 15 februari 2019 zelf worden geregeld. Bijgevolg moet artikel 12 van het besluit van de Vlaamse Regering van 28 juni 2019 hieraan worden aangepast.

De gemachtigde stemde hiermee in en verklaarde dat de aanhef hieraan zal worden aangepast. Daartoe moet in de rubriek ‘Rechtsgronden’ in de aanhef de verwijzing naar artikel 59, § 4, achtste lid, en § 5, achtste lid, van het Woonzorgdecreet van 15 februari 2019 worden weggelaten en moet een verwijzing worden toegevoegd naar artikel 10, 2°, 3° en 4°, van het decreet van 3 mei 2024.

4.9. Naar luid van het ontworpen artikel 12 van bijlage 9 bij het besluit van de Vlaamse Regering van 28 juni 2019 (artikel 200, 2°, van het ontwerp) bevat het individueel gebruikersdossier dat de centra voor herstelverblijf aanleggen bij iedere opname van een gebruiker, de voor- en achternaam en de contactgegevens van *de contactpersoon* en, in voorkomend geval, van de vertegenwoordiger van de gebruiker, en van de mantelzorger.

Rechtsgrond hiervoor wordt gezocht in artikel 59, § 4, tweede lid, van het Woonzorgdecreet van 15 februari 2019. In die bepaling wordt de Vlaamse Regering gemachtigd om de in het eerste lid van die bepaling vermelde gegevens nader te preciseren. In punt 1° van het eerste lid van die bepaling worden weliswaar de vertegenwoordiger van de gebruiker en de mantelzorger vermeld, maar niet de contactpersoon. Wat die persoon betreft, kan de ontworpen regeling dan ook niet worden beschouwd als een *precisering* van de in het eerste lid van die

bepaling vermelde categorieën van verwerkte gegevens, maar veeleer als een uitbreiding van de in die bepaling vermelde categorieën van betrokken personen. Gelet op het in artikel 22 van de Grondwet vervatte wettigheidsbeginsel, is hiertoe evenwel een wijziging van artikel 59, § 4, eerste lid, van het Woonzorgdecreet van 15 februari 2019 vereist.

Hierop gewezen verklaarde de gemachtigde:

“In artikel 59, §4, eerste lid, 1°, van het Woonzorgdecreet van 15 februari 2019 wordt inderdaad alleen bepaald dat ‘de persoonsgegevens met het oog op de identificatie van de betrokken gebruiker, zijn vertegenwoordiger en zijn mantelzorger, in voorkomend geval externe zorgverstrekkers’ kunnen worden verwerkt. Zoals de Raad van State opmerkt is er dus geen decretale basis om persoonsgegevens van de contactpersoon (andere dan de vertegenwoordiger of mantelzorger van de gebruiker te verwerken). Het is echter cruciaal om de contactpersoon van de gebruiker te kennen om familie en anderen te kunnen informeren. Bij een toekomstige decreetwijziging zal ‘de contactpersoon van de gebruiker’ worden toegevoegd als betrokkene van wie de woonzorgvoorzieningen en verenigingen de persoonsgegevens kunnen verwerken.”

In afwachting van de door de gemachtigde in het vooruitzicht gestelde wijziging van het Woonzorgdecreet van 15 februari 2019 moet in het ontworpen artikel 12, 2°, van bijlage 9 bij het besluit van de Vlaamse Regering van 28 juni 2019 de vermelding van de contactpersoon worden weggelaten.

4.10. Voor de artikelen 206, 207 en 227 van het ontwerp wordt rechtsgrond gezocht in artikel 99, § 2, van het Woonzorgdecreet van 15 februari 2019, naar luid waarvan de Vlaamse Regering de noodzakelijke overgangsmaatregelen bepaalt voor de woonzorgvoorzieningen en verenigingen die op *1 januari 2019* aangemeld zijn bij de Vlaamse Regering, conform artikel 65 van het Woonzorgdecreet van 13 maart 2009.

De artikelen 31 en 33 van bijlage 9 en artikel 47 van bijlage 10 bij het besluit van de Vlaamse Regering van 28 juni 2019, tot wijziging waarvan de artikelen 206, 207 en 227 van het ontwerp strekken, voorzien evenwel in de erkenning van centra voor herstelverblijf en groepen van assistentiewoningen “die op *31 december 2019* aangemeld zijn”.

Hierop gewezen verklaarde de gemachtigde het volgende:

“Artikel 99, §1 van het Woonzorgdecreet van 15 februari 2019 bepaalt dat vanaf 1 januari 2019 er geen nieuwe voorzieningen meer aangemeld kunnen worden conform artikel 65 van het Woonzorgdecreet van 13 maart 2009. Behalve de GAW en die CVH die op 1/1/2019 beschikken over een omgevingsvergunning wordt de groep van aangemelde woonzorgvoorzieningen niet groter.

De Vlaamse Regering krijgt in artikel 99, §2 van het Woonzorgdecreet van 15 februari 2019 de delegatie om voor de groep die op 1/1/2019 aangemeld was conform het artikel 65 van het Woonzorgdecreet van 13 maart 2009 overgangsmaatregelen te nemen. De groep van 1/1/2019 zit steeds vervat in de groep van 31/12/2019 (...).”

Uit het antwoord van de gemachtigde kan worden opgemaakt dat de lijst van op 31 december 2019 aangemelde centra voor herstelverblijf en groepen van assistentiewoningen overeenstemt met de op 1 januari 2019 aangemelde centra voor herstelverblijf en groepen van assistentiewoningen, vermits artikel 99, § 1, van het Woonzorgdecreet van 15 februari 2019 het

onmogelijk heeft gemaakt om na 1 januari 2019 nog woonzorgvoorzieningen en verenigingen aan te melden. Bijgevolg kan de Vlaamse Regering geen centra voor herstelverblijf en groepen van assistentiewoningen erkennen die na 1 januari 2019 zijn aangemeld. Onder dat voorbehoud kan artikel 99, § 2, van het Woonzorgdecreet van 15 februari 2019 worden aanvaard als rechtsgrond voor de artikelen 206, 207 en 227 van het ontwerp.

Het zou evenwel beter in overeenstemming zijn met die rechtsgrondgebiedende bepaling indien in de artikelen 31 en 33 van bijlage 9 en in artikel 47 van bijlage 10 van het besluit van de Vlaamse Regering van 28 juni 2019 gewag wordt gemaakt van centra voor herstelverblijf en groepen van assistentiewoningen “die *op 1 januari 2019* aangemeld zijn”. De artikelen 206, 207 en 227 van het ontwerp zouden kunnen worden aangevuld met een wijzigingsbepaling in die zin.

4.11. Voor artikel 278 van het ontwerp, dat strekt tot wijziging van het ministerieel besluit van 26 juli 2001 ‘tot vaststelling van het bijdragesysteem voor de gebruiker van gezinszorg’ wordt rechtsgrond gezocht in artikel 17, § 1, eerste lid, van bijlage 2 bij het besluit van de Vlaamse Regering van 28 juni 2019.

In dat artikel wordt de Vlaamse Regering weliswaar gemachtigd om de bijdragesystemen te bepalen voor het vaststellen van de bijdrage die wordt gevorderd aan de gebruiker per gepresteerd uur gezinszorg, maar zoals de Raad van State, afdeling Wetgeving, reeds herhaalde malen heeft opgemerkt is een dergelijke machtiging van de Vlaamse Regering aan zichzelf zinloos, vermits die regering de bevoegdheid om die bijdragesystemen te bepalen rechtstreeks ontleent aan de decretale bepaling die rechtsgrond biedt voor artikel 17, § 1, eerste lid, van bijlage 2 bij het besluit van de Vlaamse Regering van 28 juni 2019, namelijk artikel 38, tweede lid, van het Woonzorgdecreet van 15 februari 2019.

Bijgevolg moet in de rubriek ‘Rechtsgronden’ in de aanhef niet worden verwezen naar artikel 17, § 1, eerste lid, van bijlage 2 bij het besluit van de Vlaamse Regering van 28 juni 2019.

4.12. Artikel 279 van het ontwerp, dat strekt tot opheffing van het ministerieel besluit van 19 februari 2008 ‘betreffende de samenstelling van de waarborgcommissie bij het Vlaams Infrastructuurfonds voor Persoonsgebonden Aangelegenheden’, vindt rechtsgrond in artikel 12 van het decreet van 23 februari 1994. Die bepaling biedt immers rechtsgrond aan artikel 12 van het besluit van de Vlaamse Regering van 9 februari 2007, dat op zijn beurt mede rechtsgrond biedt aan het ministerieel besluit tot opheffing waarvan artikel 279 van het ontwerp strekt.

Bijgevolg moet in de rubriek ‘Rechtsgronden’ in de aanhef bijkomend worden verwezen naar artikel 7ter van het decreet van 23 februari 1994.

VORMVEREISTEN

5.1. Het ontwerp strekt tot wijziging van een aantal besluiten die in een subsidieregeling voorzien, zodat de vraag rijst of het al dan niet moet worden aangemeld bij de Europese Commissie overeenkomstig artikel 108, lid 3, van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie (hierna: VWEU).

5.2. In een aantal gevallen kan worden aangenomen dat de subsidieregeling tot wijziging waarvan het ontwerp strekt, betrekking heeft op niet-economische activiteiten, zodat aanmelding bij de Europese Commissie niet is vereist. Dat is met name het geval voor de bij de artikelen 7 tot 11 van het ontwerp gewijzigde regeling van de subsidies die worden verleend aan organisaties die in het kader van het maatschappelijk opbouwwerk werkzaam zijn, en voor de bij de artikelen 39 tot 42 van het ontwerp gewijzigde regeling van de subsidies die worden verleend aan de zorgkassen.

5.3. In andere gevallen strekt het ontwerp echter tot wijziging van een subsidieregeling waaromtrent de Raad van State, afdeling Wetgeving, heeft opgemerkt dat ze mogelijk als staatssteun moet worden beschouwd. Zo heeft de Raad van State in advies 63.433/3 het volgende opgemerkt omtrent een ontwerp dat onder meer strekte tot wijziging van het besluit van de Vlaamse Regering van 8 juni 1999 ‘houdende de procedureregels inzake de infrastructuur voor persoonsgebonden aangelegenheden’, het besluit van de Vlaamse Regering van 18 juni 2010 ‘tot vaststelling van de investeringssubsidie en de bouwtechnische en bouwfysische normen voor de door het agentschap Opgroeien regie erkende voorzieningen en vergunde diensten’, het besluit van de Vlaamse Regering van 16 juli 2010 ‘tot vaststelling van de investeringssubsidie en de bouwtechnische en bouwfysische normen voor de verzorgingsvoorzieningen’, het besluit van de Vlaamse Regering van 10 september 2010 ‘tot vaststelling van de investeringssubsidie en de bouwtechnische en bouwfysische normen voor de preventieve en de ambulante gezondheidszorg’, het besluit van de Vlaamse Regering van 10 september 2010 ‘tot vaststelling van de investeringssubsidie en de bouwtechnische en bouwfysische normen voor het algemeen welzijnswerk’, het besluit van de Vlaamse Regering van 4 maart 2011 ‘tot vaststelling van de investeringssubsidie en de bouwtechnische en bouwfysische normen voor de sector van de kinderopvang’, en het besluit van de Vlaamse Regering van 14 juli 2017 ‘houdende de procedureregels voor de subsidiëring van infrastructuur van ziekenhuizen’:

“5. Ook al behelst het ontwerp geen ingrijpende wijziging van het systeem van investeringssubsidies, toch hebben sommige wijzigingen tot gevolg dat voortaan subsidies kunnen worden verleend onder meer soepele voorwaarden dan voorheen of voor investeringen die nog niet voor subsidiëring in aanmerking kwamen.

Het verlenen van subsidies aan sommige voorzieningen in de sector van de persoonsgebonden aangelegenheden (bijvoorbeeld kinderopvanginitiatieven, ouderenvoorzieningen en verzorgingsinstellingen) valt mogelijk te beschouwen als staatssteun in de zin van artikel 107 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie (hierna: VWEU) en valt derhalve in beginsel onder de aanmeldingsplicht bij de Europese Commissie, zoals bedoeld in artikel 108, lid 3, van datzelfde verdrag; zulks kan ook gelden voor de procedureregels waarbij de subsidies worden toegekend.

Ook al is het zo dat 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’ toepassing kan vinden in VIPA-sectoren, in welk geval de aanmeldingsplicht niet geldt, toch betekent dit nog niet dat het toekennen van de investeringssubsidies in alle gevallen kan worden beschouwd als een compensatie voor de openbare dienst verleend aan een onderneming belast met het beheer van diensten van algemeen economisch belang, in de zin van dat besluit. Niet alleen dient aan de voorwaarden te zijn voldaan die in dat besluit zijn vastgesteld, waaronder de beperking in de tijd van de compensatie (artikel 2, lid 2), de omvang van de compensatie (artikel 5) en

de tweejaarlijkse verslaggeving aan de Europese Commissie (artikel 9), maar ook moeten de investeringssubsidies zelf effectief worden toegekend voor de compensatie van een welbepaalde dienst van algemeen economisch belang.

Het staat aan de stellers van het ontwerp om na te gaan of de regeling wel in overeenstemming is met besluit 2012/21/EU.⁷ In geval van twijfel daaromtrent verdient het, mede gelet op de draconische sanctie die dreigt bij een onterechte niet-aanmelding, aanbeveling om de maatregel vooraf aan te melden met toepassing van artikel 108, lid 3, van het VWEU, tenzij een andere vrijstellingsgrond zou kunnen worden ingeroepen. Niet-aangemelde staatssteun is immers *per se* onwettig (zelfs indien ze verenigbaar verklaard zou kunnen worden indien ze correct werd aangemeld),⁸ en die onwettigheid moet door elke rechter, desnoods ambtshalve, worden opgeworpen,⁹ zonder dat de begunstigden van de steun zich op een gewekt vertrouwen kunnen beroepen om de terugbetaling van de steun (met interest) te verhinderen.¹⁰ De nationale rechter is bevoegd om vast te stellen of een maatregel als nieuwe staatssteun moet worden aangemerkt en of, indien dat het geval is, die maatregel bij de Commissie moest worden aangemeld alvorens tot uitvoering te worden gebracht.^{11,12}

Dezelfde besluiten worden gewijzigd bij de artikelen 1 tot 3, 19 tot 23, 52 en 53 van het ontwerp, zodat ten aanzien van die bepalingen dezelfde opmerking moet worden gemaakt.¹³ Bijgevolg moeten de stellers van het ontwerp nagaan of de door het ontwerp gewijzigde regelingen (nog steeds) in overeenstemming zijn met 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’ of dat beroep kan worden gedaan op een andere vrijstellingsregeling.

⁷ Voetnoot 5 van het aangehaalde advies: De bisnota aan de Vlaamse Regering bevat daaromtrent alvast geen enkele verduidelijking.

⁸ Voetnoot 6 van het aangehaalde advies: HvJ 8 december 2011, C-275/10, *Residex Capital IV*, punt 28, met verwijzing naar arresten van 21 november 1991, *Fédération nationale du commerce extérieur des produits alimentaires en Syndicat national des négociants et transformateurs de saumon*, C-354/90, punt 17, en 27 oktober 2005, *Distribution Casino France e.a.*, C-266/04-C-270/04, C-276/04 en C-321/04-C-325/04, punt 30; HvJ 5 maart 2015, C-667/13, *Estado Português*, punt 59 en 60.

⁹ Voetnoot 7 van het aangehaalde advies: HvJ 18 juli 2007, C-119/05, *Lucchini*, punt 61; HvJ 26 oktober 2016, C-590/14 P, *Dimosia Epicheirisi Ilektrismou AE*;

¹⁰ Voetnoot 8 van het aangehaalde advies: HvJ 20 maart 1997, C-24/95, *Alcan*; HvJ 29 april 2004, C-278/00, *Helleense Republiek*, punt 108. Zie ook: N. DE VOS, “De rol van het Europese en het Belgische vertrouwensbeginsel bij de terugvordering van Europese subsidies en staatssteun”, *RW* 2012-13, p. 130-131, nrs. 26 en 30; K. LENAERTS en P. VAN NUFFEL, *European Union Law*, Sweet & Maxwell, 2011, p. 377, nr. 11-026.

¹¹ Voetnoot 9 van het aangehaalde advies: GwH 6 april 2011, nr. 50/2011, B.12.3.1 tot B.12.3.4; GwH 17 juli 2014, nr. 106/2014, B.27.2; GwH 5 februari 2015, nr. 15/2015, B.6.3 – B.6.4; GwH 17 september 2015, nr. 114/2015, B.30.2.

¹² Adv.RvS 63.433/3 van 31 mei 2018 over een ontwerp dat heeft geleid tot het besluit van de Vlaamse Regering van 6 juli 2018 ‘tot wijziging van diverse besluiten inzake de infrastructuur voor persoonsgebonden aangelegenheden’, opmerking 5.

¹³ De Raad van State, afdeling Wetgeving, heeft niet kunnen nagaan of die wijzigingen al dan niet tot gevolg hebben dat “voortaan subsidies kunnen worden verleend onder meer soepele voorwaarden dan voorheen of voor investeringen die nog niet voor subsidiëring in aanmerking kwamen”, zoals de gemachtigde aanvoerde.

ALGEMENE OPMERKINGEN

6.1. In de artikelen 1, 53, 54 en 68 van het ontwerp worden een aantal gevallen omschreven waarin een onweerlegbaar vermoeden bestaat dat er een ongeoorloofde verwantschapsband is tussen de aanvrager en de eigenaar van de grond waarop een project wordt uitgevoerd of de aanvrager en de houder van de zakelijke rechten op de grond waarop een project wordt uitgevoerd.

In advies 49.093/3 heeft de Raad van State, afdeling Wetgeving, omtrent een dergelijke regeling opgemerkt dat aldus “een verschil in behandeling tussen eigenaars van de betrokken gronden en tussen initiatiefnemers van voorzieningen [wordt] ingesteld. Al berust dat onderscheid op een objectief criterium en al kan er geen twijfel over bestaan dat ermee een wettig doel wordt nagestreefd, toch dienen de stellers van het ontwerp, mede gelet op het gegeven dat een beperking wordt aangebracht op de vrijheid van vereniging, voor elk van de in de genoemde bepaling bedoelde gevallen na te gaan of het onweerlegbare karakter van het vermoeden niet verder reikt dan noodzakelijk is om de beoogde doelstelling te bereiken”.¹⁴ In advies 61.652/3 stelde de Raad in het licht hiervan de vraag “of niet op meer algemene wijze moet worden gekozen voor het weerlegbaar vermoeden zoals geregeld in artikel 4, § 4, van het ontwerp, eventueel aangevuld met een aantal concrete indicatoren die ervan doen blijken dat de verhouding tussen de aanvrager en de eigenaars en houders van zakelijke rechten effectief vrij is van belangenconflicten, zodat niet bij voorbaat zoveel gevallen moeten worden uitgesloten als volgens de thans ontworpen regeling het geval is”.¹⁵

Gevraagd om de ontworpen regelingen te verantwoorden in het licht van het voorgaande, verklaarde de gemachtigde:

“We herleiden de vroegere particuliere gevallen van verwantschapsband tot de algemene principes van verwantschapsband. Zonder deze principes, kan de verwantschapsband niet worden getoetst. We willen immers ook wijzen op de bedoeling, de geest van het volledige artikel (artikel 2^{ter} voor wijzigingsartikel 1, artikel 4 voor de wijzigingsartikelen 53, 54 en 68). Het doel is om te vermijden dat er via hoge erfpacht- of huurvergoedingen middelen doorgesluisd worden van de aanvrager naar een grondeigenaar

¹⁴ Adv.RvS 49.093/3 van 25 januari 2011 over een ontwerp dat heeft geleid tot het besluit van de Vlaamse Regering van 18 maart 2011 ‘tot regeling van de alternatieve investeringsubsidies, verstrekt door het Vlaams Infrastructuurfonds voor Persoonsgebonden Aangelegenheden’, opmerking 8. Zie ook adv.RvS 49.849/3 van 5 juli 2011 over een ontwerp dat heeft geleid tot het besluit van de Vlaamse Regering van 10 november 2011 ‘tot wijziging van diverse besluiten inzake de infrastructuur voor persoonsgebonden aangelegenheden’, opmerking 6; adv.RvS 54.158/3 van 15 oktober 2013 over een ontwerp dat heeft geleid tot het besluit van de Vlaamse Regering van 8 november 2013 ‘tot facilitering van de infrastructuurfinanciering via de alternatieve investeringswaarborg, verstrekt door het Vlaams Infrastructuurfonds voor Persoonsgebonden Aangelegenheden’, opmerking 9; adv.RvS 62.995/3 van 16 maart 2018 over een ontwerp dat heeft geleid tot het besluit van de Vlaamse Regering van 22 juni 2018 ‘tot regeling van het infrastructuurforsfeit binnen de persoonsvolgende financiering voor personen met een handicap, verstrekt door het Vlaams Infrastructuurfonds voor Persoonsgebonden Aangelegenheden’, opmerking 8; adv.RvS 64.062/3 van 8 oktober 2018 over een ontwerp dat heeft geleid tot het besluit van de Vlaamse Regering van 30 november 2018 ‘houdende de subsidiëring van projecten van preventieve infrastructurele maatregelen inzake agressie, vrijheidsbeperking of vrijheidsberoving in bepaalde voorzieningen van het beleidsdomein Welzijn, Volksgezondheid en Gezin’, opmerking 6.

¹⁵ Adv.RvS 61.652/3 van 10 juli 2017 over een ontwerp dat heeft geleid tot het besluit van de Vlaamse Regering van 14 juli 2017, opmerking 8.

die die bedragen ofwel uitkeert via dividend (indien BV, NV) of rechtstreeks in ontvangst neemt (in het geval van een natuurlijke persoon).

Vandaar dat toetsing van de ongeoorloofde verwantschapsband sowieso gebeurt als de grondeigenaar een commerciële rechtspersoon of natuurlijke persoon is (zoals bepaald in het eerste lid) en niet in geval van een vzw, stichting of erkende coöperatieve vennootschap (eerste lid van het initiële artikel). De ongeoorloofde verwantschapsband wordt bovendien enkel ingeroepen als die grondeigenaar een beslissende invloed kan uitoefenen op de aanvrager (tweede lid, 1°) of indien beide onder een gemeenschappelijke invloed staan (tweede lid, 2°). Enkel in die gevallen bestaat het gevaar dat de grondeigenaar kan wegen op de beslissing van de initiatiefnemer tot aanvaarding van een hoge erfpacht/huur-vergoeding.

Het is dan ook mede dankzij de bepalingen van het tweede lid, 1° en 2°, dat de vrijheid van vereniging niet wordt gefnuikt. Het volstaat voor de betrokken grondeigenaar immers om de Raad van Bestuur of het aandeelhouderschap te herschikken. De beperking van vrijheid van vereniging is dus eerder beperkt of zelfs onbestaande. Het schrappen van de principes zou voor de toepassing van de verwantschapsregels een veel grotere schade opleveren omdat die principes in feite ook de verwantschapsband verder definiëren.”

Ofschoon de ontworpen regeling, zoals de Raad van State reeds eerder heeft vastgesteld, een wettig doel nastreeft, en het beginsel van de ongeoorloofde verwantschapsband redelijk verantwoord lijkt, blijkt uit het antwoord van de gemachtigde niet waarom het vermoeden waarin de ontworpen regelingen voorzien, *onweerlegbaar* moet zijn. Door het algemene en onweerlegbare karakter ervan, bereikt de ontworpen regeling de erdoor nagestreefde doelstelling middels een beperking op de vrijheid van vereniging waarvan niet duidelijk dat ze noodzakelijk is. Zonder een dergelijke verantwoording zou in een weerlegbaar vermoeden moeten worden voorzien.

6.2. Onverminderd opmerking 6.1 moet erop worden gewezen dat artikel 4 van het besluit van de Vlaamse Regering van 18 maart 2011 ‘tot regeling van de alternatieve investeringssubsidies, verstrekt door het Vlaams Infrastructuurfonds voor Persoonsgebonden Aangelegenheden’ en artikel 24 van het besluit van de Vlaamse Regering van 8 november 2013 ‘tot facilitering van de infrastructuurfinanciering via de alternatieve investeringswaarborg, verstrekt door het Vlaams Infrastructuurfonds voor Persoonsgebonden Aangelegenheden’ een gelijkaardige regeling bevatten van de ongeoorloofde verwantschapsband als die tot wijziging waarvan de artikelen 1, 53, 54 en 68 van het ontwerp strekken.

De stellers van het ontwerp moeten dan ook nagaan of eenzelfde wijziging ook moet worden aangebracht in de voormelde besluiten en eventueel ook in nog andere besluiten.

7. De artikelen 19 tot 23, 67 en 266 van het ontwerp strekken ertoe in de te wijzigen artikelen de opsomming te schrappen van de algemene bouwtechnische en bouwfysische normen waaraan de infrastructuur moet voldoen om voor subsidiëring in aanmerking te komen. In de plaats hiervan wordt in algemene bewoordingen bepaald dat de infrastructuur moet voldoen aan de geldende algemene bouwtechnische en bouwfysische normen om voor een investeringssubsidie in aanmerking te komen.

De gemachtigde gaf hieromtrent de volgende toelichting:

“In deze betreffen de ‘geldende algemene bouwtechnische en bouwfysische normen’ regelgeving die niet valt onder het VIPA, maar door andere overheidsinstanties wordt uitgevaardigd. Het wijzigen van deze bepaling impliceert dus geenszins dat die onderscheiden regelgeving of normen opgeheven zouden worden of niet meer van toepassing zouden zijn. Om de aanvragers-voorzieningen te informeren welke andere regelgeving of normen bij de realisatie van infrastructuur ook gerespecteerd dienen te worden, hoeft de VIPA-regelgeving geen expliciete opsomming van desbetreffende regelgeving te bevatten. Een exhaustieve opsomming zou bovendien verkeerdelijk de indruk kunnen wekken dat het bevoegdheidsdomein inzake VIPA de bevoegdheid omvat om te bepalen welke andere regelgeving gerespecteerd dient te worden bij de realisatie van infrastructuur.”

Zoals de gemachtigde aangeeft, zijn de normen vermeld in de regelingen tot wijziging waarvan de artikelen 19 tot 23, 67 en 266 van het ontwerp strekken, uit zichzelf van toepassing op de erin vermelde voorzieningen. Die regelingen leiden er evenwel toe dat wanneer een voorziening ze niet naleeft, ze geen subsidie kan bekomen. In vergelijking met de ontworpen bepalingen, hebben die regelingen als voordeel dat duidelijker is in welke gevallen de niet-naleving van bouwtechnische en bouwfysische normen ertoe leidt dat de subsidie niet kan worden bekomen. Gelet hierop geeft de Raad van State, afdeling Wetgeving, ter overweging de bestaande regelingen te behouden.

8. De artikelen 88 tot 91 van het ontwerp strekken ertoe in de artikelen 3 tot 6 van het besluit van de Vlaamse Regering van 21 december 2018 ‘betreffende de Vlaamse Raad voor Welzijn, Volksgezondheid en Gezin’ te bepalen dat de Vlaamse Regering kan afwijken van de samenstelling van haar vertegenwoordigers in de in die artikelen vermelde kamers van de Vlaamse Raad voor Welzijn, Volksgezondheid en Gezin.

De gemachtigde gaf dienaangaande de volgende toelichting:

“Het doel van de mogelijkheid om af te wijken van de samenstelling van de vertegenwoordigers van de Vlaamse Regering in de kamers van de Vlaamse Raad voor Welzijn, Volksgezondheid en Gezin is inderdaad de Vlaamse Regering de nodige flexibiliteit te bieden om de samenstelling van haar vertegenwoordiging aan te passen in functie van het onderwerp / het dossier dat wordt besproken. Ons lijkt dit uit de ontworpen tekst duidelijk naar voor te komen, maar desgevallend kan overwogen worden de tekst van de ontwerp bepaling in die zin aan te passen.”

Gelet hierop zou het duidelijker zijn in de ontworpen regelingen te bepalen dat de Vlaamse Regering *per dossier* de samenstelling van haar vertegenwoordigers kan bepalen.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Aanhef

9. De rubriek ‘Rechtsgronden’ in de aanhef moet worden aangepast aan hetgeen hierboven over de rechtsgrond voor het ontwerp is opgemerkt.

Artikel 4

10. Luidens het ontworpen artikel 3^{ter}, § 4, derde lid, van het besluit van de Vlaamse Regering van 17 juli 2000 ‘tot uitvoering van het decreet van 26 juni 1991 houdende erkenning en subsidiëring van het maatschappelijk opbouwwerk’ erkennen de regionale instituten het belang van het gebruik van de Nederlandse taal bij de uitvoering van hun opdrachten vermeld in artikel 4.

De gemachtigde bevestigde dat “dit artikel geen verplichting [inhoudt] om het Nederlands te gebruiken” en dat “de organisaties zich er enkel toe [moeten] verbinden om het belang van het gebruik van het Nederlands te erkennen”.

De ontworpen regeling houdt geen regeling in van het gebruik der talen en kan dan ook worden aanvaard.

Artikel 27

11. Luidens het ontworpen artikel 14, vierde lid, van het besluit van de Vlaamse Regering van 15 januari 2016 ‘betreffende de erkenning van beoefenaars van paramedische beroepen’ wordt, als de aanvrager geen bezwaarnota indient binnen de termijn vermeld in het derde lid, het voornemen tot intrekking vermeld in het tweede lid van rechtswege geacht een definitieve beslissing te zijn.

Aldus wordt een beroep gedaan op het procedé van de stilzwijgende beslissing. Te dien aanzien moet worden opgemerkt dat aan een stilzwijgende besluitvorming een aantal nadelen zijn verbonden. Zo is een dergelijk procedé in de eerste plaats niet bevorderlijk voor de rechtszekerheid, al was het maar omdat een schriftelijke beslissing ontbreekt, wat tot bewijsproblemen aanleiding kan geven, en de stilzwijgende beslissing in beginsel niet op dezelfde wijze zal worden meegedeeld of bekendgemaakt als uitdrukkelijk genomen beslissingen, met alle gevolgen van dien voor de kenbaarheid en de aanvechtbaarheid van dergelijke stilzwijgende beslissingen. Meer bepaald houdt het procedé van de stilzwijgende beslissing hierdoor ook grotere risico’s in voor een schending van de belangen van derden die op een impliciete, doch daarom niet minder verstrekkende wijze, in het gedrang kunnen komen. In de tweede plaats kan het procedé van de stilzwijgende beslissing in strijd komen met het algemeen belang, in zoverre een dergelijk procedé tot gevolg kan hebben dat impliciet beslissingen worden genomen zonder dat daarmee een zorgvuldige voorbereiding en afweging van alle betrokken belangen gepaard gaat. Ten slotte zijn die beslissingen uiteraard niet formeel gemotiveerd, wat de wettigheidscontrole erop kan bemoeilijken.

Het ontworpen artikel 14, vierde lid, wordt dan ook het best herzien.

Artikelen 31 en 32

12. De ontworpen artikelen 10, § 4, en 11, § 4, van het besluit van de Vlaamse Regering van 15 januari 2016 ‘betreffende de erkenning van de beoefenaars van de verpleegkunde, de erkenning van de bijzondere beroepstitels en bijzondere beroepsbekwaamheden voor de beoefenaars van de verpleegkunde en de registratie als zorgkundige’ bepalen dat, als onderwijsinstellingen het diploma dat vereist is voor een erkenning als beoefenaar van de verpleegkunde, van de bijzondere beroepstitels en bijzondere beroepsbekwaamheden, van de verpleegkundig specialist of een registratie als zorgkundige registreren in de leer- en ervaringsbewijzendatabank, de administratie de erkenning of registratie automatisch kan uitreiken. In dat geval hoeft de houder van dat diploma zelf geen individuele aanvraag in te dienen.

In advies 58.418/VR/3 heeft de Raad van State, afdeling Wetgeving, ten aanzien van een gelijkaardige regeling in het besluit van de Vlaamse Regering van 15 januari 2016 de vraag gesteld of erkenningen of registraties zouden worden verleend voor personen die geen aanvraag hebben ingediend en die de erkenning of de registratie ook niet wensen.¹⁶

Hierop gewezen verklaarde de gemachtigde:

“Als een individuele student geen erkenning wenst, mag diens onderwijsinstelling geen gegevens delen met het oog op een erkenning of registratie.”

Aangenomen dat in dat geval de onderwijsinstellingen in kwestie het diploma van de betrokkene niet registreren in de leer- en ervaringsbewijzendatabank, en dat de studenten op de hoogte worden gebracht van die mogelijkheid, kan de ontworpen regeling worden aanvaard.

Artikel 132

13. Artikel 132 van het ontwerp strekt tot wijziging van bijlage 5 bij het besluit van de Vlaamse Regering van 28 juni 2019 die betrekking heeft op de diensten maatschappelijk werk van het ziekenfonds.

In de adviezen 63.937/3¹⁷ en 66.182/3¹⁸ heeft de Raad van State reeds uitvoerig stilgestaan bij de toepasselijkheid van de dienstenrichtlijn¹⁹ en plaatste hij vraagtekens bij de stelling

¹⁶ Adv.RvS 58.418/VR/3 van 11 december 2015 over een ontwerp dat heeft geleid tot het besluit van de Vlaamse Regering van 15 januari 2016 ‘betreffende de erkenning van de beoefenaars van de verpleegkunde, de erkenning van de bijzondere beroepstitels en bijzondere beroepsbekwaamheden voor de beoefenaars van de verpleegkunde en de registratie als zorgkundige’, opmerking 11.

¹⁷ Adv.RvS 63.937/3 van 10 oktober 2018 over een voorontwerp dat heeft geleid tot het Woonzorgdecreet van 15 februari 2019, *Parl.St.* VI.Parl. 2018-19, nr. 1765/1, 273-279, opmerkingen 7 tot 7.4.

¹⁸ Adv.RvS 66.182/3 van 19 juni 2019 over een ontwerp dat heeft geleid tot het besluit van de Vlaamse Regering van 28 juni 2019, opmerkingen 13.1 tot 13.3.

¹⁹ Richtlijn 2006/123/EG van het Europees Parlement en de Raad van 12 december 2006 ‘betreffende diensten op de interne markt’.

dat enkel de groep van assistentiewoningen onder het toepassingsgebied ervan zou vallen en dat alle andere woonzorgvoorzieningen en verenigingen als niet-economische diensten van algemeen belang zouden moeten worden beschouwd die buiten het toepassingsgebied van het VWEU en de dienstenrichtlijn vallen, of, in subsidiaire orde, onder de uitzonderingen zouden vallen van artikel 2, lid 2, f) (diensten van de gezondheidszorg), of artikel 2, lid 2, j) (sociale diensten), van de dienstenrichtlijn.

Te dien aanzien moet worden opgemerkt dat, ofschoon de meeste van de opdrachten die de diensten maatschappelijk werk van de ziekenfondsen uitvoeren overeenkomstig de artikelen 19 en 20 van het Woonzorgdecreet van 15 februari 2019, wellicht niet te beschouwen zijn als economische activiteiten, het niet uitgesloten lijkt dat andere als een economische dienst worden uitgeoefend door andere marktdeelnemers en daardoor in beginsel niet vallen onder de uitzonderingsgrond voor niet-economische diensten van algemeen belang.²⁰ Zo hebben die diensten onder meer als opdracht begeleiding aan te bieden waarbij gebruikers psychosociaal ondersteund worden bij het omgaan met beperkingen en het verwerken van verlies.²¹ Het komt de Raad van State voor dat dergelijke activiteiten ook door (zelfstandige) psychologen of rouwtherapeuten kunnen worden uitgeoefend.

In zoverre de ontworpen regeling betrekking heeft op personeelsleden die belast zijn met begeleidingsopdrachten die niet lijken te vallen onder de uitzonderingsgrond voor niet-economische diensten van algemeen belang,²² moet de ontworpen regeling worden getoetst aan de bepalingen van de dienstenrichtlijn, behoudens indien alsnog zou kunnen worden aangetoond dat het om diensten van de gezondheidszorg als bedoeld in artikel 2, lid 2, f), van de richtlijn, zou gaan.

Artikel 153

14. In artikel 153, 2°, van het ontwerp moet worden gepreciseerd dat de ontworpen wijziging betrekking heeft op punt 2°, b), van artikel 20 van bijlage 7 bij het besluit van de Vlaamse Regering van 28 juni 2019.

Artikel 204

15. In het ontworpen artikel 24 van bijlage 9 bij het besluit van de Vlaamse Regering van 28 juni 2019 schrijven men “twee kalenderjaren” (in plaats van “twee kalenderjaar”).

²⁰ Artikel 2, lid 2, a), van de dienstenrichtlijn.

²¹ Artikel 20, § 1, eerste lid, 2°, c), van het Woonzorgdecreet van 15 februari 2019.

²² Het ontworpen artikel 24 van bijlage 5 bij het besluit van de Vlaamse Regering van 28 juni 2019 verwijst, onder meer, naar artikel 20, § 1, eerste lid, 2°, c), van het Woonzorgdecreet van 15 februari 2019.

Artikel 234

16. In artikel 234, 3°, van het ontwerp moet worden gepreciseerd dat de ontworpen wijziging wordt aangebracht in de inleidende zin van punt 3° van artikel 12, eerste lid, van bijlage 11 bij het besluit van de Vlaamse Regering van 28 juni 2019.

Artikel 242

17. Artikel 242, 3°, van het ontwerp strekt ertoe in artikel 29, 2°, c), van bijlage 11 bij het besluit van de Vlaamse Regering van 28 juni 2019 de woorden “of de” te vervangen door het leesteken “;”.

Erop gewezen dat de woorden “of de” niet voorkomen in het voormelde artikel 29, 2°, c), verklaarde de gemachtigde dat de ontworpen wijziging betrekking heeft op artikel 29, 3°, a), in plaats van op artikel 29, 2°, c). Zij stelt dan ook voor de ontworpen bepaling als volgt te herformuleren:

“3° in punt 3°, a), worden de woorden ‘of de kinesitherapeutische’ vervangen door de zinsnede ‘, kinesitherapeutische’;”.

Hiermee kan worden ingestemd.

Artikel 245

18. In artikel 245, 2°, van het ontwerp schrijve men “punt 2°” in plaats van “het tweede lid”.

Artikel 252

19. In artikel 252, 7°, van het ontwerp schrijve men dat in punt 20° van artikel 51 van bijlage 11 bij het besluit van de Vlaamse Regering van 28 juni 2019 het woord “toegankelijke” wordt vervangen door het woord “toegankelijk” (en niet omgekeerd).

Artikel 259

20. In het ontworpen artikel 76 van bijlage 11 bij het besluit van de Vlaamse Regering van 28 juni 2019 wordt verwezen naar het diplomavereiste vermeld in artikel 50, § 1, 1°, van diezelfde bijlage.

Het voormelde artikel 50 telt echter geen paragraaf 1, 1°, en heeft bovendien betrekking op de brandveiligheidsreglementering. In het licht hiervan verklaarde de gemachtigde dat moet worden verwezen naar artikel 45, § 1, 1°, van bijlage 11 bij het besluit van de Vlaamse Regering van 28 juni 2019. Het ontwerp moet dan ook in die zin worden aangepast.

Artikel 261

21. Artikel 261 van het ontwerp strekt ertoe in artikel 83 van bijlage 11 bij het besluit van de Vlaamse Regering van 28 juni 2019 het woord “verkregen” te vervangen door de zinsnede “vervangen,”.

Erop gewezen dat de ontworpen wijziging niet werkzaam is, bevestigde de gemachtigde dat het woord “verkregen” moet worden vervangen door de zinsnede “verkregen,” (en niet door de zinsnede “vervangen,”).

Artikel 278

22. Artikel 278 van het ontwerp strekt tot toevoeging van een bepaling aan punt f) van hoofdstuk II van bijlage II bij het ministerieel besluit van 26 juli 2001 ‘tot vaststelling van het bijdragesysteem voor de gebruiker van gezinszorg’. Die in te voegen bepaling zal formeel de waarde hebben van een besluit van de Vlaamse Regering en kan in de toekomst niet meer door de minister worden gewijzigd. Indien dat niet de bedoeling is, moet een bepaling worden toegevoegd die de minister daar alsnog toe machtigt.

Artikel 280

23. Luidens artikel 280 van het ontwerp treedt het te nemen besluit in werking op de dag die volgt op de bekendmaking ervan in het Belgisch Staatsblad. Gevraagd naar de bijzondere redenen om af te wijken van de gewone termijn voor de inwerkingtreding van besluiten van de Vlaamse Regering, antwoordde de gemachtigde als volgt:

“Bij nader inzicht moet de inwerkingtredingstermijn inderdaad niet afwijken van de gewone termijn voor inwerkingtreding, met uitzondering van de inwerkingtredingstermijn voor artikel 70 tot en met 76 en artikel 84 tot en met 86, die in werking treden op 1 januari 2026 (waarvoor de argumentatie werd opgenomen in de artikelsgewijze toelichting in de nota aan de Vlaamse Regering). Artikel 280 zal worden aangepast naar: ‘Dit besluit treedt in werking 10 dagen na de dag van de bekendmaking ervan in het Belgisch Staatsblad, met uitzondering van artikel 70 tot en met 76 en artikel 84 tot en met 86, die in werking treden op 1 januari 2026.’”

Het is evenwel niet nodig te bepalen dat het te nemen besluit in werking treedt tien dagen na de bekendmaking ervan in het Belgisch Staatsblad, vermits dat bij gebrek aan een andersluidende bepaling reeds uit artikel 84, 2°, eerste lid, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 voortvloeit. Het volstaat bijgevolg om in de inwerkingtreedingsbepaling enkel die bepalingen op te sommen die afwijken van de algemene regel van inwerkingtreding.

Artikelen 281 en 282

24.1. Luidens artikel 281 van het ontwerp heeft artikel 57 van het te nemen besluit uitwerking met ingang van 1 januari 2025. Luidens artikel 282 van het ontwerp hebben de artikelen 60 tot 62, 63, 1° tot 4°, en 64, 2°, uitwerking met ingang van 1 september 2025.

In dat verband moet worden opgemerkt dat het verlenen van terugwerkende kracht aan besluiten slechts onder bepaalde voorwaarden toelaatbaar kan worden geacht, namelijk wanneer ofwel voor de retroactiviteit een wettelijke grondslag bestaat, ofwel de retroactiviteit betrekking heeft op een regeling waarbij, met inachtneming van het gelijkheidsbeginsel, voordelen worden toegekend ofwel 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..

24.2. In de nota aan de Vlaamse Regering wordt de terugwerkende kracht die aan artikel 57 van het ontwerp wordt verleend, als volgt verantwoord:

“De retroactieve werking die verleend wordt aan artikel 57 is noodzakelijk voor de goede werking van de diensten en tast in beginsel geen verkregen rechten aan. Sinds 1 januari 2025 wordt in het dossierbeheer aanvaard dat het verzoek door één van de begunstigden ondertekend wordt. Deze toepassing is reeds gerechtvaardigd op basis van een aantal principes uit het Burgerlijk Wetboek. De regelgevende wijziging kadert in de transparantie naar de burger toe.”

De afdeling Wetgeving van de Raad van State heeft er in het verleden meermaals op gewezen dat het procedé waarbij een regeling onmiddellijk wordt ingevoerd zonder de totstandkoming van de noodzakelijke reglementaire basis af te wachten, en aan die laatste dan, wanneer zij uiteindelijk tot stand komt, terugwerkende kracht wordt verleend voor zoveel tijd als nodig is om de reeds gangbare praktijk te bevestigen, in beginsel niet toelaatbaar is. Dit is vooreerst het geval, omdat met dat procedé wordt afgeweken van de normale regels die moeten worden gevolgd bij de totstandkoming van reglementaire bepalingen en aldus die regels dreigen te worden uitgehold, ten tweede, omdat de inhoud van de nieuwe meegedeelde regelgeving niet wordt bekendgemaakt op een wijze als bedoeld bij artikel 190 van de Grondwet en, ten slotte, omdat het gevolgde procedé een bron van rechtsonzekerheid is voor de bestemmingen van de betrokken normen.

Daarbij komt nog dat, in tegenstelling tot wat in de aangehaalde nota wordt gesteld, er wel degelijk wordt geraakt aan verkregen rechten, vermits thans beide begunstigden het verzoek moeten ondertekenen waarbij ze de uitbetalingsactor aanwijzen en ze een bankrekening opgeven. Zoals vermeld in opmerking 4.5.3 leidt de ontworpen regeling ertoe dat niet langer is gewaarborgd dat het verzoek daadwerkelijk overeenstemt met de wens van beide begunstigden.

Onverminderd hetgeen hiervoor is opgemerkt over artikel 57 van het ontwerp, kan artikel 281 van het ontwerp alleszins geen doorgang vinden.

24.3. In de nota aan de Vlaamse Regering wordt de terugwerkende kracht die aan de in artikel 282 van het ontwerp vermelde bepalingen wordt verleend, als volgt verantwoord:

“De retroactieve werking die wordt toegekend aan de artikelen 60, 61, 62 en 63, 1° tem 4° is noodzakelijk aangezien het studiepuntensysteem voor de opleiding Basisverpleegkunde in het hoger beroepsonderwijs uitwerking zal hebben met ingang van het schooljaar 2025-2026. Deze retroactieve werking is noodzakelijk voor de goede werking van de diensten en tast in beginsel geen verkregen rechten aan.

Er wordt bovendien een retroactieve werking toegekend aan het artikel 64, 2°, aangezien het aangewezen is om de invoering van deze nieuwe algemene vrijstelling te laten ingaan bij de start van het schooljaar. De terugwerkende kracht is noodzakelijk voor de goede werking van de diensten en tast in beginsel geen verkregen rechten aan en is in het voordeel van de burger.”

Uit die toelichting blijkt dat volgens de stellers van het ontwerp door de ontworpen regeling in beginsel geen verkregen situaties worden aangetast. Onder voorbehoud van het bestaan van omstandigheden die de Raad van State niet bekend zijn of waaromtrent hij niet voldoende inzicht heeft, lijkt aldus een voldoende verantwoording voor de terugwerkende kracht van de in artikel 282 van het ontwerp vermelde bepalingen voorhanden te zijn.

DE GRIFFIER

DE VOORZITTER

Yves DEPOORTER

Jeroen VAN NIEUWENHOVE