# RAAD VAN STATE
# afdeling Wetgeving

advies 75.736/16
van 28 maart 2024

over

een ontwerp van besluit van de Vlaamse minister van Welzijn, Volksgezondheid en Gezin ‘tot wijziging van het ministerieel besluit van 26 maart 2019 tot uitvoering van het besluit van de Vlaamse Regering van 7 december 2018 betreffende de nadere regels voor het verkrijgen van een zorgtoeslag, wat betreft de vergoedingen voor de evaluerend artsen en de invulling van de criteria en de procedure om tot een rangorde te komen’

‡LW-CIDYLADAE-HFHDGQW‡

Op 27 februari 2024 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 het ministerieel besluit van 26 maart 2019 tot uitvoering van het besluit van de Vlaamse Regering van 7 december 2018 betreffende de nadere regels voor het verkrijgen van een zorgtoeslag, wat betreft de vergoedingen voor de evaluerend artsen en de invulling van de criteria en de procedure om tot een rangorde te komen’.

Het ontwerp is door de zestiende kamer onderzocht op 21 maart 2024. De kamer was samengesteld uit Pierre LEFRANC, wnd. kamervoorzitter, Toon MOONEN en Tim CORTHAUT, staatsraden, en Wim GEURTS, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Benjamin MEEUSEN, adjunct-auditeur.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 28 maart 2024.

*

‡LW-CIDYLADAE-HFHDGQW‡

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 minister van Welzijn, Volksgezondheid en Gezin strekt tot wijziging van het ministerieel besluit van 26 maart 2019 ‘tot uitvoering van het besluit van de Vlaamse Regering van 7 december 2018 betreffende de nadere regels voor het verkrijgen van een zorgtoeslag’.

Artikel 1, 1°, van het ontwerp wijzigt de vergoeding voor de evaluerend arts die in het kader van de toekenning van de zorgtoeslag de gevolgen van een aandoening waaruit een specifieke ondersteuningsbehoefte voortvloeit, vaststelt (ontworpen artikel 3, 1°, van het ministerieel besluit van 26 maart 2019).

Artikel 2 strekt tot invoeging van een nieuw hoofdstuk 3/1 “Rangorde van de evaluerend artsen” in hetzelfde besluit. Het bevat de indicatoren voor het invullen van de criteria om de beschikbare evaluerend artsen in een rangorde te rangschikken voor het geval meerdere artsen in aanmerking komen voor een bundel van aanvragen (ontworpen artikel 6/1, § 1, eerste en tweede lid, van het ministerieel besluit van 26 maart 2019). Het bevat daarnaast delegaties aan het agentschap Opgroeien regie (hierna: het agentschap) om de indicatoren inhoudelijk verder uit te werken, een score per indicator te bepalen en de geldigheidsduur van de rangorde te bepalen (ontworpen artikel 6/1, §§ 1, derde lid, en 2, van het ministerieel besluit van 26 maart 2019).

Luidens artikel 3 van het ontwerp treedt het te nemen ministerieel besluit in werking op 1 mei 2024.

## RECHTSGROND

3. Onder voorbehoud van wat volgt, kan voor het ontwerp rechtsgrond worden gevonden in de in de rubriek ‘Rechtsgronden’ van de aanhef vermelde artikelen 23/1, derde lid, en 25, derde lid, van het besluit van de Vlaamse Regering van 7 december 2018 ‘betreffende de nadere regels voor het verkrijgen van een zorgtoeslag’, die op hun beurt rechtsgrond vinden in artikel 16, § 1, derde en vierde lid, van het decreet van 27 april 2018 ‘tot regeling van de toelagen in het kader van het gezinsbeleid’ (het Groeipakketdecreet van 2018).

4. Hoewel de minister gemachtigd wordt om de invulling van de criteria voor de rangorde nader te bepalen, kan hij geen andere criteria hanteren dan opgesomd in artikel 23/1, tweede lid, van het besluit van de Vlaamse Regering van 7 december 2018. Die criteria zijn de regelmaat en continuïteit van de evaluerend arts, zijn specifieke competenties en de afwezigheid

‡LW-CIDYLADAE-HFHDGQW‡

van indicaties dat hij de erkenningsvoorschriften en -voorwaarden niet naleeft of dat hij zich in een proces tot schorsing of opheffing van zijn erkenning bevindt.

In het ontworpen artikel 6/1, § 1, tweede lid, 1°, van het ministerieel besluit van 26 maart 2019 wordt bepaald dat voor de invulling van de criteria rekening wordt gehouden met "de visie van de evaluerend artsen". Gevraagd om toelichting, antwoordde de gemachtigde met betrekking tot die indicator het volgende:

> "Deze indicator meet onder andere (niet limitatief) of en in welke mate evaluerend artsen gemotiveerd zijn en zich conformeren aan de waarden en normen van het agentschap Opgroeien regie, zoals bijvoorbeeld rekening houden met elkaars grenzen, vriendelijk en beleefd optreden, mee zorgen voor een opbouwende sfeer en het hanteren van een positief mensbeeld.
>
> De evaluerend artsen moeten de medisch inhoudelijke visie van zorgtoeslagevaluatie onderschrijven en toepassen.
>
> Verder wil het agentschap dat de evaluerend artsen zich expliciet scharen achter het 4-ogenprincipe."

Als voorwaarde om de erkenning als evaluerend arts te kunnen behouden of verlengen moet de betrokkene onder andere zijn opdrachten vervullen conform de wetenschappelijke aanbevelingen, met inachtneming van de code van de geneeskundige plichtenleer, waarover het agentschap de nodige informatie en aanbevelingen verstrekt, en bij de uitvoering van zijn opdracht de inhoudelijke en methodische doelstellingen die het agentschap nastreeft, in acht nemen en zo mee vorm geven aan het kwaliteitskader van het agentschap (artikel 22, § 3, 1° en 4°, van het besluit van de Vlaamse Regering van 7 december 2018). Als erkenningsvoorschrift geldt onder andere de vereiste dat de evaluerend arts voor de uitvoering van zijn opdrachten samenwerkt met de medewerkers van het agentschap volgens de richtlijnen die het agentschap opstelt (artikel 23, 5°, van het besluit van de Vlaamse Regering van 7 december 2018).

Slechts in zoverre met de "visie" van de evaluerend arts wordt beoogd het nakomen van een of meer van die verplichtingen in acht te nemen, kan een dergelijke indicator worden aanvaard, namelijk als invulling van het criterium van de afwezigheid van indicaties dat hij de erkenningsvoorschriften en -voorwaarden niet naleeft. Dat moet dan echter duidelijker tot uiting worden gebracht in de tekst van het ontwerp.

## ONDERZOEK VAN DE TEKST

### Artikel 2

5. Het ontworpen artikel 6/1, §§ 1, derde lid, en 2, van het ministerieel besluit van 26 maart 2019 bevat machtigingen aan het agentschap om de indicatoren inhoudelijk verder uit te werken, een score per indicator te bepalen en de geldigheidsduur van de rangorde te bepalen.

Het verlenen van verordenende bevoegdheid aan een openbare instelling, zoals het agentschap, is in beginsel niet in overeenstemming met de algemene publiekrechtelijke beginselen omdat erdoor geraakt wordt aan het beginsel van de eenheid van de verordenende macht en een

‡LW-CIDYLADAE-HFHDGQW‡

rechtstreekse parlementaire controle ontbreekt. Bovendien ontbreken de waarborgen waarmee de klassieke regelgeving gepaard gaat, zoals die inzake de bekendmaking, de preventieve controle van de Raad van State, afdeling Wetgeving, en de duidelijke plaats in de hiërarchie der normen. Dergelijke delegaties kunnen dan ook enkel worden gebillijkt voor zover zij zeer beperkt zijn en een niet-beleidsmatig karakter hebben, door hun detailmatige of hoofdzakelijk technische draagwijdte. De instellingen die de betrokken reglementering dienen toe te passen, moeten hierbij zowel aan rechterlijke controle als aan politieke controle onderworpen zijn.[1]

Daarover om toelichting gevraagd, antwoordde de gemachtigde:

> "Deze delegatie is niet technisch maar heeft een beperkte draagwijdte en geeft louter invulling aan de indicatoren die door de minister worden vastgelegd. Aangezien het agentschap het dichtste bij de evaluerend artsen staat en dagelijks met hen samenwerkt zijn zij het beste geplaatst om deze evolutieve indicatoren verder vorm te geven en hun gewicht te bepalen. Het gaat louter om de invulling van de indicatoren die vastgelegd zijn in het Ministerieel besluit en geen bijkomende."

Rekening houdend met de vaststelling dat de indicatoren open geformuleerd zijn, dat de score per indicator het relatief belang ervan volledig bepaalt en dat de houdbaarheid van de rangorde op geen enkele manier in de tijd is beperkt, kan niet worden aangenomen dat de machtiging voldoende beperkt is. Het komt toe aan de minister om die keuzes te maken, zodat de betrokken machtigingen aan het agentschap uit het ontwerp moeten worden weggelaten.

DE GRIFFIER DE VOORZITTER

Wim GEURTS Pierre LEFRANC

[1] Vergelijk met de toetsingscriteria die het Grondwettelijk Hof gebruikt om delegaties van verordenende bevoegdheid door de wetgever aan een autonome administratieve overheid of een gedecentraliseerde openbare instelling te beoordelen; zie GwH 11 juni 2015, nr. 86/2015, B.22.4 en GwH 9 juni 2016, nr. 89/2016, B.9.6.4: "De artikelen 33, 105 en 108 van de Grondwet verzetten zich niet ertegen dat, in een bepaalde technische materie, de wetgever specifieke uitvoerende bevoegdheden toevertrouwt aan een autonome administratieve overheid die zowel aan de jurisdictionele controle als aan de parlementaire controle is onderworpen, en verbieden de wetgever niet om delegaties te verlenen aan een uitvoerend orgaan, op voorwaarde dat die betrekking hebben op de uitvoering van maatregelen waarvan het doel door de bevoegde wetgever is bepaald, in het bijzonder in technische en ingewikkelde materies."; zie GwH 19 november 2015, nr. 162/2015, B.8.4: "Artikel 33 van de Grondwet en artikel 20 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 [tot hervorming der instellingen] staan niet eraan in de weg dat de wetgever specifieke uitvoerende bevoegdheden toevertrouwt aan een gedecentraliseerde openbare instelling die aan een bestuurlijk toezicht en aan een rechterlijke toetsing is onderworpen." Zie ook GwH 14 mei 2020, nr. 67/2020, B.41.2: "Een delegatie aan een gedecentraliseerde openbare instelling die aan een bestuurlijk toezicht en aan een rechterlijke toetsing is onderworpen is evenwel niet in strijd met het wettigheidsbeginsel voor zover de machtiging voldoende nauwkeurig is omschreven en betrekking heeft op de tenuitvoerlegging van maatregelen waarvan de essentiële elementen voorafgaandelijk door de wetgever zijn vastgesteld."

‡LW-CIDYLADAE-HFHDGQW‡