



RAAD VAN STATE

afdeling Wetgeving

advies 77.517/3
van 26 maart 2025

over

een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering ‘tot wijziging van het besluit van de Vlaamse Regering van 5 april 2019 houdende het faciliteren van een multifunctionele of innoverende infrastructuur van voorzieningen van het beleidsdomein Welzijn, Volksgezondheid en Gezin en tot wijziging van sectorale regelgeving, wat betreft infrastructuurnormen’

Op 24 februari 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 een advies te verstrekken over een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering ‘tot wijziging van het besluit van de Vlaamse Regering van 5 april 2019 houdende het faciliteren van een multifunctionele of innoverende infrastructuur van voorzieningen van het beleidsdomein Welzijn, Volksgezondheid en Gezin en tot wijziging van sectorale regelgeving, wat betreft infrastructuurnormen’.

Het ontwerp is door de derde kamer onderzocht op 20 maart 2025. De kamer was samengesteld uit Jeroen VAN NIEUWENHOVE, kamervoorzitter, Koen MUYLLE en Elly VAN DE VELDE, staatsraden, en Yves DEPOORTER, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Peter SCHOLLEN, adjunct-auditeur.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 26 maart 2025.

*

STREKKING VAN HET ONTWERP

1. Het om advies voorgelegde ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering strekt ertoe verschillende wijzigingen aan te brengen in het besluit van de Vlaamse Regering van 5 april 2019 ‘houdende het faciliteren van een multifunctionele of innoverende infrastructuur van voorzieningen van het beleidsdomein Welzijn, Volksgezondheid en Gezin en tot wijziging van sectorale regelgeving, wat betreft infrastructuurnormen’.

De definitie van het begrip “innoverende zorginfrastructuur” in artikel 1 van het besluit van de Vlaamse Regering van 5 april 2019 wordt aangepast en in dat artikel wordt een definitie ingevoegd van het begrip “subsidiabele oppervlakte” (artikel 1 van het ontwerp).

Artikel 2 van het besluit van de Vlaamse Regering van 5 april 2019 wordt aangevuld met een tweede lid met daarin een machtiging aan de Vlaamse minister bevoegd voor de zorginfrastructuur (hierna: de minister) om bijkomende voorwaarden te bepalen waaraan innoverende zorginfrastructuur moet voldoen (artikel 2 van het ontwerp).

In artikel 5 van het besluit van de Vlaamse Regering van 5 april 2019 wordt in het tweede lid, wat betreft multifunctionele infrastructuur, de mogelijkheid geschrapt voor de minister om, wanneer er verschillende procedures van toepassing zijn op een voorziening die multifunctionele of innoverende infrastructuur wil realiseren of gebruiken, te beslissen één van de geldende procedures toepasselijk te maken op de wijze van toekenning en vereffening van de infrastructuursubsidie in het geheel, zodat deze mogelijkheid enkel blijft bestaan voor innoverende infrastructuur (artikel 3, 1°, van het ontwerp). Wat betreft innoverende infrastructuur wordt ook bepaald dat als geen enkele procedure van toepassing is, de minister kan beslissen welke bestaande procedure toepasselijk wordt gemaakt op de wijze van toekenning en vereffening van de infrastructuursubsidie en dat de minister voorwaarden kan bepalen op basis waarvan de voormelde beslissing wordt genomen (artikel 3, 2°, van het ontwerp). Het derde lid van artikel 5 van het besluit van de Vlaamse Regering van 5 april 2019 wordt vervangen waardoor de “commissie voor multifunctionele infrastructuur”, die de minister thans om advies kan vragen, steeds een advies zal moeten uitbrengen wanneer de minister beslist over afwijkingen die voorzieningen zouden aanvragen van erkennings-, vergunnings- of subsidiëeringsvoorwaarden met betrekking tot de infrastructuur met het oog op de realisatie of het gebruik van multifunctionele of innoverende zorginfrastructuur, of over de op innoverende infrastructuur toepasselijke procedure (artikel 3, 3°, van het ontwerp).

Tot slot worden in het besluit van de Vlaamse Regering van 5 april 2019 de nieuwe artikelen 5/1 tot 5/9 ingevoegd waarin de algemene en specifieke bouwtechnische en bouwfysische normen worden bepaald waaraan een innoverende zorginfrastructuur moet voldoen om in aanmerking te komen voor een investeringssubsidie, evenals de maximale subsidiabele oppervlakte, de basisbedragen van de investeringssubsidie, en de berekeningswijze van de totale investeringssubsidie voor een innoverende zorginfrastructuur (artikel 4 van het ontwerp).

Het te nemen besluit heeft uitwerking met ingang van 1 april 2025 (artikel 5 van het ontwerp).

RECHTSGROND

2. Blijkens de rubriek ‘Rechtsgronden’ in de aanhef wordt voor het ontwerp rechtsgrond gezocht in de artikelen 6, § 1, en 10 van het decreet van 23 februari 1994 ‘inzake de infrastructuur voor persoonsgebonden aangelegenheden’ en de artikelen 6, 8 en 11 van het decreet van 2 juni 2006 ‘tot omvorming van het Vlaams Infrastructuurfonds voor Persoonsgebonden Aangelegenheden tot een intern verzelfstandigd agentschap met rechtspersoonlijkheid, en tot wijziging van het decreet van 23 februari 1994 inzake de infrastructuur voor persoonsgebonden aangelegenheden’.

De gemachtigde bezorgde de volgende rechtsgrondentabel:

<i>Artikel</i>	<i>Wijzigt artikel</i>	<i>Rechtsgrond</i>
1	1, 3°/1 (wijziging) 1, 7°/1 (invoeging)	Artikel 6, §1, van het decreet van 23 februari 1994 inzake de infrastructuur voor persoonsgebonden aangelegenheden
2	2	Artikel 6, §1, en artikel 10, eerste lid, van het decreet van 23 februari 1994 inzake de infrastructuur voor persoonsgebonden aangelegenheden
3	5	Artikel 6, §1, van het decreet van 23 februari 1994 inzake de infrastructuur voor persoonsgebonden aangelegenheden en artikel 8 van het decreet van 2 juni 2006 tot omvorming van het Vlaams Infrastructuurfonds voor Persoonsgebonden Aangelegenheden tot een intern verzelfstandigd agentschap met rechtspersoonlijkheid, en tot wijziging van het decreet van 23 februari 1994 inzake de infrastructuur voor persoonsgebonden aangelegenheden
4	5/1 tot en met 5/9 (invoeging)	Artikel 6, §1, en artikel 10, eerste lid, van het decreet van 23 februari 1994 inzake de infrastructuur voor persoonsgebonden aangelegenheden
5	- (inwerkingtreding)	
6	- (uitvoeringsbepaling)	

Daarbij moet het volgende worden opgemerkt.

3.1. Aangezien de artikelen 2 en 3, 3°, van het ontwerp wijzigingen aanbrengen in de voorwaarden waaronder voorzieningen innoverende infrastructuur kunnen realiseren of er gebruik van maken en waaronder kan worden afgeweken van de erkennings-, vergunnings- en subsidiëeringsvereisten, moet de rechtsgrond ervoor worden gezocht in de bepalingen die rechtsgrond bieden voor de erkennings-, vergunnings- en subsidiëeringsregeling van de verschillende voorzieningen die worden erkend, vergund of gesubsidieerd binnen het beleidsdomein Welzijn, Volksgezondheid en Gezin.¹ Die bepalingen moeten dan ook in de aanhef worden toegevoegd in de rubriek ‘Rechtsgronden’.

¹ Zie ook adv.RvS 65.541/3 van 28 maart 2019 over een ontwerp dat heeft geleid tot het besluit van de Vlaamse Regering van 5 april 2019, opmerking 3.1; adv.RvS 76.590/3 van 25 juni 2024 over een ontwerp dat heeft geleid tot

Vermits in artikel 3, 3°, van het ontwerp een specifieke opdracht wordt bepaald voor de commissie voor multifunctionele infrastructuur binnen het Vlaams Infrastructuurfonds voor Persoonsgebonden Aangelegenheden (hierna: VIPA), moet daarvoor bijkomend rechtsgrond worden gezocht in artikel 11 van het decreet van 2 juni 2006, dat de Vlaamse Regering onder meer machtigt om de werking van het VIPA te regelen.²

3.2. Artikel 3, 1° en 2°, van het ontwerp vindt rechtsgrond in artikel 6, § 1, van het decreet van 23 februari 1994, aangezien dit enkel betrekking heeft op de investeringssubsidie en de wijze van toekenning en vereffening daarvan.

3.3. Artikel 4 van het ontwerp omvat de ontworpen artikelen 5/1 tot 5/9 van het besluit van de Vlaamse Regering van 5 april 2019, die betrekking hebben op de bouwtechnische en bouwfysische normen, de subsidiabele oppervlakte en de bedragen van de subsidies voor investeringen (waaronder aankopen) in innoverende zorginfrastructuur. De rechtsgrond daarvoor wordt in beginsel geboden door de artikelen 6, § 1, en 10 van het decreet van 23 februari 1994.

Het ontworpen artikel 5/3, tweede lid, van het besluit van de Vlaamse Regering van 5 april 2019 bepaalt dat het VIPA op gemotiveerd verzoek van de aanvrager een afwijking kan toestaan van de maximale subsidiabele oppervlakte als deze tot doel heeft een functie of zorgvorm te faciliteren die niet in aanmerking komt voor subsidiëring van het VIPA, maar die complementair is aan een functie of zorgvorm die wél in aanmerking komt voor subsidiëring van het VIPA. Deze ontworpen bepaling heeft tot gevolg dat er, weliswaar onrechtstreeks, door het VIPA subsidies kunnen worden toegekend voor een functie of zorgvorm die op basis van de bestaande regelgeving nog niet in aanmerking komt voor subsidiëring. Daarvoor moet bijkomend rechtsgrond worden gezocht in artikel 8 van het decreet van 2 juni 2006, op grond waarvan de Vlaamse Regering het VIPA specifieke taken kan toewijzen binnen het kader van zijn missie en taken.

3.4. Artikel 6 van het decreet van 2 juni 2006 biedt bijgevolg geen rechtsgrond voor het ontwerp, zodat de verwijzing ernaar in de rubriek ‘Rechtsgronden’ van de aanhef moet worden weggelaten.

VORMVEREISTEN

4. Ook al omvat het ontwerp geen ingrijpende wijziging van het systeem van de investeringssubsidies, een aantal wijzigingen hebben wel degelijk tot gevolg dat voortaan subsidies kunnen worden verleend onder soepeler voorwaarden dan voorheen of voor investeringen die voorheen niet voor subsidiëring in aanmerking kwamen. Het verlenen van subsidies aan voorzieningen in persoonsgebonden aangelegenheden, zoals kinderopvanginitiatieven, ouderenvoorzieningen en verzorgingsinstellingen, moet mogelijk worden beschouwd als staatssteun in de zin van artikel 107 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie en valt dan ook in beginsel onder het toepassingsgebied van de aanmeldingsplicht bij de Europese

het besluit van de Vlaamse Regering van 19 juli 2024 ‘tot wijziging van diverse besluiten inzake de infrastructuur voor persoonsgebonden aangelegenheden’, opmerking 5.

² Zie ook adv.RvS 65.541/3 van 28 maart 2019, opmerking 3.2; adv.RvS 76.590/3 van 25 juni 2024, opmerking 6.

Commissie, bedoeld in artikel 108, lid 3, van datzelfde Verdrag. Dat geldt ook voor de procedureregels waarbij de subsidies worden toegekend.³

De stellers van het ontwerp doen er dan ook goed aan na te gaan of alle aangeboden diensten die door het ontwerp worden geregeld daadwerkelijk als een niet-economische algemene dienst, dan wel als een dienst van algemeen economisch belang, kunnen worden aangemerkt. Wat dat laatste betreft, moet worden opgemerkt dat zelfs wanneer het DAEB-vrijstellingsbesluit⁴ of desgevallend de DAEB-*de-minimis*-verordening⁵ principieel toepassing zou kunnen vinden, dit niet automatisch tot een vrijstelling van de aanmeldingsplicht leidt, maar pas wanneer is voldaan aan de voorwaarden vervat in deze rechtsinstrumenten. De stellers van het ontwerp moeten zich er dan ook van vergewissen dat aan deze voorwaarden is voldaan opdat de ontworpen regeling niet zou moeten worden aangemeld bij de Europese Commissie.

ALGEMENE OPMERKINGEN

5. Het is niet duidelijk hoe de nieuwe artikelen 5/1 tot 5/9 van het besluit van de Vlaamse Regering van 5 april 2019 (artikel 4 van het ontwerp) zich verhouden tot de mogelijkheden die artikel 5 van hetzelfde besluit, zoals gewijzigd bij artikel 3 van het ontwerp, reeds biedt voor het moduleren van de erkennings-, vergunnings- of subsidiëeringsvoorwaarden met betrekking tot de infrastructuur, en het kiezen van de toepasselijke procedure voor innoverende zorginfrastructuur.

³ Zie ook 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; adv.RvS 64.061/3 van 8 oktober 2018 over een ontwerp dat heeft geleid tot het besluit van de Vlaamse Regering van 23 november 2018 ‘tot vaststelling van de investeringssubsidie en de bouwtechnische en bouwfysische normen voor sommige voorzieningen voor personen met een handicap en tot wijziging van artikel 16 van het besluit van de Vlaamse regering van 8 juni 1999 houdende de procedureregels inzake de infrastructuur voor persoonsgebonden aangelegenheden’, opmerkingen 4.1 tot 4.3; 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’, opmerkingen 5.1 tot 5.3; adv.RvS 66.276/3 van 26 juni 2019 over een ontwerp dat heeft geleid tot het besluit van de Vlaamse Regering van 13 december 2019 ‘tot vaststelling van de investeringssubsidie en de bouwtechnische en bouwfysische normen voor sommige woonzorgvoorzieningen, tot wijziging van diverse bepalingen in dat verband ingevolge het Woonzorgdecreet van 15 februari 2019 en tot wijziging van artikel 5 van het besluit van de Vlaamse Regering van 5 juni 2009 tot oprichting van een technische commissie voor de brandveiligheid in de voorzieningen van Welzijn, Volksgezondheid en Gezin’, opmerking 5; adv.RvS 76.590/3 van 25 juni 2024, opmerking 8.

⁴ 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’.

⁵ Verordening (EU) 2023/2832 van de Commissie van 13 december 2023 ‘betreffende de toepassing van de artikelen 107 en 108 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie op de-minimissteun verleend aan diensten van algemeen economisch belang verrichtende ondernemingen’.

De gemachtigde verklaarde in dat verband het volgende:

“Een belangrijke reden voor dit ontwerp van besluit is dat het de berekeningsbasis voor de zogenaamde klassieke VIPA-procedure inschrijft voor die voorzieningsvormen die momenteel onder een ander financieringssysteem voor zorginfrastructuur vallen (woonzorgcentra, voorzieningen voor meerderjarige personen met een handicap) of die nog niet onder het VIPA-toepassingsgebied vallen.

De meeste artikelen zijn overgenomen uit de bestaande regelgeving m.b.t. berekeningsbasis voor de klassieke VIPA-procedure. Als maximaal subsidiabele oppervlakte werd voor de residentiële, ambulante en voorzieningen voor dagopvang de oppervlakte genomen zoals deze momenteel over sectoren heen het meest voorkomen. Wat de specifieke minimale bouwtechnische en bouwfysische normen (art. 5/2) betreft, is een gelijkaardige redenering gevolgd, waarbij grondig vereenvoudigd is. Deze vereenvoudiging heeft geleid tot een basisset aan bouwfysische en -technische normen die als referentie gehanteerd worden voor de beoordeling van projecten innoverende zorginfrastructuur.

De nieuwe artikelen 5/1 t.e.m. 5/9 gelden voor alle innoverende projecten die als innoverend project volgens de zogenaamde klassieke VIPA-procedure kunnen verlopen. Dus zowel deze die nog niet onder het VIPA-toepassingsgebied vallen, als deze die onder de bestaande forfaitaire betoelagingssystemen vallen (woonzorgcentra, centra voor kortverblijf type 1 en voorzieningen voor meerderjarige personen met een handicap), mits de minister daartoe beslist op advies van de commissie multifunctionele infrastructuur.

De specifieke bouwtechnische en bouwfysische normen in artikel 5/2 gelden als een basisset van normen die bij de beoordeling van elk innoverend zorginfrastructuurproject als referentienormen gehanteerd worden. Het bestaande artikel 5, 1e lid laat nu al toe dat de minister, op vraag van een voorziening, kan afwijken van bestaande normen als een norm de realisatie van innoverende zorginfrastructuur belet. Daarnaast is het de bedoeling dat de minister, op advies van de commissie multifunctionele infrastructuur en vertrekkende van de basisset aan bouwtechnische en bouwfysische normen, ook aanvullende, strengere normen kan hanteren in functie van de specifieke doelgroep van een innoverend project (een voorbeeld hiervan vindt u op pagina 3 van de nota aan de Vlaamse Regering m.b.t. dit ontwerp van besluit onder de titel ‘Referentieset bouwtechnische en bouwfysische normen en afwijkingsmogelijkheden’). Deze mogelijkheid tot aanvullende, strengere normen staat ook als zodanig opgenomen op pagina 4 van de principieel goedgekeurde nota aan de Vlaamse Regering m.b.t. dit ontwerp van besluit. De verankering van deze mogelijkheid in het ontwerp van besluit is evenwel niet correct gebeurd. Dit willen we dan ook alsnog voorzien in dit ontwerp van besluit. Een voorstel van formulering hiervan vindt u verder in deze nota.

(...)

Om een kwalitatieve referentiebasis te hebben voor projecten waarvoor nog geen bouwfysische en bouwtechnische normen gelden, is het aangewezen om een basisset aan normen te voorzien. Deze basisset laat toe dat we niet voor elk project innoverende zorginfrastructuur moeten bekijken welke van de bestaande sectorale bouwfysische en bouwtechnische normen we voor een specifiek innoverend project als referentie kunnen nemen, om er vervolgens van af te wijken. Dit vergt vermoedelijk meer afwijkingen en motivatie voor deze afwijkingen, dan wanneer we een minimale generieke set voorstellen, zoals in dit ontwerp van besluit.

Naast de reeds voorziene mogelijkheid in artikel 5, 1e lid waarbij de minister op vraag van de voorziening kan afwijken van erkennings-, vergunnings-, of subsidiëeringsvoorwaarde m.b.t. de infrastructuur als die normen de realisatie van innoverende zorginfrastructuur belet, is het nodig de mogelijkheid te voorzien waarbij de

minister, op eigen initiatief, dus niet op vraag van de voorziening (die zelden zelf een zwaardere norm zal vragen), bijkomende, strengere normen kan hanteren of bepalen dan deze die voorzien zijn in de eerder genoemde basisset aan normen. Dit in functie van de specifieke doelgroep van het innoverende project.

Zoals eerder aangegeven is deze mogelijkheid tot bijkomende, strengere normen al wél opgenomen in de nota aan de Vlaamse Regering m.b.t. dit ontwerp van besluit, maar is de verankering van deze mogelijkheid in het ontwerp van besluit evenwel niet correct gebeurd.

Een formulering van deze verankering van een extra artikel of lid van een artikel zou de volgende kunnen zijn: *‘De minister kan, op advies van de commissie multifunctionele infrastructuur, bijkomende normen toepassen bovenop de normen zoals opgenomen in art. 5/2 in functie van de doelgroep of de functionaliteit van de innoverende zorginfrastructuur.’*

(...)

Het is inderdaad zo dat eerst bepaald moet worden of een project als innoverend beschouwd wordt om vervolgens te zien welke afwijkingen worden toegelaten of welke bijkomende normen worden opgelegd. Deze werkwijze wordt gehanteerd omdat initiatiefnemers van innoverende projecten de commissie multifunctionele zorginfrastructuur best eerder vroeg in de ontwikkeling van hun project contacteren om af te toetsen of hun project in aanmerking zal komen voor afwijkingen of onderhevig is aan bijkomende normen. Als we wachten tot het project helemaal is uitgewerkt, in ontwerpplannen is uitgetekend en vervolgens blijkt dat het project niet als innoverend beschouwd wordt en dus niet in aanmerking komt voor de afwijkingen of geen rekening heeft gehouden met mogelijke bijkomende normen, dan is er al veel energie en geld in het project geïnvesteerd zonder perspectief op realisatie.

Als de minister, op advies van de commissie multifunctionele infrastructuur, een project als innoverend beschouwt en in functie van de doelgroep bijkomende normen bovenop de basisset wil opleggen, dan gebeurt dit samen met de beslissing om een project als innoverend te beschouwen.”

Uit dit antwoord blijkt dat de stellers van het ontwerp voor de projecten innoverende zorginfrastructuur in feite een ander subsidiemechanisme willen invoeren dan dit waarin nu in het besluit van de Vlaamse Regering van 5 april 2019 is voorzien, terwijl het bestaande subsidiemechanisme in beginsel wel behouden wordt voor projecten multifunctionele infrastructuur. Het is immers niet langer de bedoeling om voor een concreet project innoverende zorginfrastructuur te vertrekken van een bestaand, in een ander VIPA-besluit geregeld stelsel en daarvan indien nodig op grond van artikel 5, eerste lid, van het besluit van de Vlaamse Regering van 5 april 2019 afwijkingen toe te staan voor dat specifieke project, maar om een nieuw subsidiemechanisme uit te werken voor alle projecten die, na advies van de commissie voor multifunctionele infrastructuur, gekwalificeerd worden als innoverende zorginfrastructuur, en om dat mechanisme voor concrete projecten innoverende zorginfrastructuur nog te kunnen verstrengen of verzachten.

Vermits de werkwijze voor projecten multifunctionele en innoverende zorginfrastructuur voortaan principieel zal verschillen, is het raadzaam om ervoor afzonderlijke regelingen uit te werken. Het bestaande artikel 5 van het besluit van de Vlaamse Regering van 5 april 2019 zou bijgevolg het best worden beperkt tot regels voor multifunctionele infrastructuur, en er zou een nieuw artikel 5/10 kunnen worden uitgewerkt waarin niet alleen de procedure wordt

geregeld om te beslissen of een project als innoverend kan worden beschouwd, maar waarin ook de bevoegdheden van de minister worden omschreven inzake het opleggen van verstrengingen van het basisstelsel voor concrete projecten innoverende zorginfrastructuur, inzake het toestaan van afwijkingen op de naleving van een erkennings-, vergunnings- of subsidiëringsvoorwaarde met betrekking tot de infrastructuur, en desgevallend inzake het bepalen van de toepasselijke procedure.⁶

6.1. Het bestaande artikel 1, 4°, van het besluit van de Vlaamse Regering van 5 april 2019 definieert het begrip “minister” als “de Vlaamse minister, bevoegd voor de bijstand aan personen, en de Vlaamse minister, bevoegd voor het gezondheidsbeleid”.

In sommige van de ontworpen wijzigingen aan het besluit van de Vlaamse Regering van 5 april 2019 wordt bijgevolg de term “minister” gebruikt (namelijk in artikel 3 van het ontwerp), terwijl in andere ontworpen wijzigingen wordt verwezen naar een specifieke minister, met name de “Vlaamse minister, bevoegd voor de zorginfrastructuur” (namelijk in artikel 2 van het ontwerp alsook in artikel 4 van het ontwerp, meer bepaald in het ontworpen artikel 5/7, vijfde lid, 2°) of de “Vlaamse minister, bevoegd voor de bijstand aan personen” (namelijk in artikel 4 van het ontwerp, meer bepaald in de ontworpen artikelen 5/3, eerste lid, 3°, en 5/6, § 2, tweede lid, 2°).

De gemachtigde verklaarde dat dit niet de bedoeling is en dat overal gewag moet worden gemaakt van de “minister”, zoals gedefinieerd in artikel 1, 4°, van het besluit van de Vlaamse Regering van 5 april 2019.

In de uitvoeringsbepaling in artikel 6 van het ontwerp wordt dan ook het best geschreven “De Vlaamse minister, bevoegd voor de bijstand aan personen, en de Vlaamse minister, bevoegd voor het gezondheidsbeleid, zijn, ieder wat de eigen bevoegdheid betreft, belast met de uitvoering van dit besluit”.

6.2. Zoals de Raad van State, afdeling Wetgeving, in het verleden reeds meermaals heeft opgemerkt, kan het toekennen van een verordenende bevoegdheid door de Vlaamse Regering aan een van haar leden, enkel toelaatbaar worden geacht in zoverre die delegatie slechts regels van bijkomstige aard of van beperkt belang betreft.

Een delegatie aan een minister, zoals die in de ontworpen artikelen 2, tweede lid, en 5, tweede lid, laatste zin, van het besluit van de Vlaamse Regering van 5 april 2019, om (bijkomende) voorwaarden te bepalen waaraan innoverende zorginfrastructuur moet voldoen of op

⁶ Wanneer deze aanbeveling gevolgd wordt, moeten de aanpassingen die artikel 3 van het ontwerp nu aanbrengt aan artikel 5 van het besluit van de Vlaamse Regering van 5 april 2019 worden herbekeken, rekening houdend met het gegeven dat een deel van de inhoud van dat artikel verplaatst zou worden naar dat te ontwerpen artikel 5/10 en dat artikel 5 zelf enkel nog betrekking zal hebben op multifunctionele infrastructuur. Bovendien moeten dan ook de verwijzing naar artikel 5 in het bestaande artikel 2, 2°, van het besluit van de Vlaamse Regering van 5 april 2019 en de verwijzing naar artikel 5, derde lid, in het bestaande artikel 7, 1°, van dat besluit worden aangevuld of aangepast, rekening houdend met de herschrijving van artikel 5 en het invoegen van een artikel 5/10. Ten slotte is het dan ook raadzaam om de omschrijving van de “commissie multifunctionele infrastructuur” in het besluit van de Vlaamse Regering van 5 april 2019 uit te breiden tot een “commissie multifunctionele en innoverende infrastructuur” (zie de bestaande artikelen 1, 3°, 6, 7 en 8 van dat besluit).

basis waarvan de toepasselijke procedure wordt gekozen,⁷ kan dan ook enkel doorgang vinden in zoverre met deze voorwaarden slechts regels van bijkomstige aard of van beperkt belang worden beoogd. Het is raadzaam om in de ontworpen bepalingen zelf de elementen op te nemen op basis waarvan de betrokken bijkomende voorwaarden worden bepaald of op basis waarvan welke procedure zal worden toegepast. De nadere uitwerking van die elementen kan vervolgens aan de minister worden overgelaten.

7.1. Op verschillende plaatsen in het ontwerp wordt verwezen naar het “Fonds” terwijl het VIPA wordt bedoeld. Die eerste term stemt weliswaar overeen met de definitie in artikel 2, 4°, van het decreet van 23 februari 1994, maar zowel in het decreet van 2 juni 2006 als in het besluit van de Vlaamse Regering van 5 april 2019 wordt de term “VIPA” gebruikt (zie ook de definitie in artikel 1, 8°, van het voormelde besluit). Het is dan ook raadzaam om de term “Fonds” in het ontwerp systematisch te vervangen door de term “VIPA”. Indien de stellers van het ontwerp toch zouden vasthouden aan de term “Fonds”, moeten alle bestaande vermeldingen van de term “VIPA” in het besluit van de Vlaamse Regering van 5 april 2019 worden aangepast.

7.2. In de ontworpen artikelen 5/2, vijfde lid, en 5/3, tweede lid, van het besluit van de Vlaamse Regering van 5 april 2019 wordt telkens een beslissingsbevoegdheid toegekend aan het Fonds (lees: VIPA). De gemachtigde verklaarde dat die beslissingsbevoegdheid beter kan worden toegekend aan de minister, in lijn met de andere delegaties die in het ontwerp aan de minister worden verleend. Daartegen bestaat geen bezwaar.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Aanhef

8. De rubriek ‘Rechtsgronden’ van de aanhef moet worden aangepast aan wat in de opmerkingen 3.1 tot 3.4 is uiteengezet over de rechtsgrond voor het ontwerp.

Artikel 1

9. Artikel 1, 1°, van het ontwerp strekt ertoe de definitie van het begrip “innoverende zorginfrastructuur” uit artikel 1, 3°/1, van het besluit van de Vlaamse Regering van 5 april 2019, dat thans omschreven wordt als “een zorginfrastructuurproject dat vernieuwend is en past in het beleid van het beleidsdomein Welzijn, Volksgezondheid en Gezin”, aan te vullen zodat dit ook moet “[inspelen] op maatschappelijke veranderingen met innoverende en geïntegreerde zorgconcepten”.⁸ Uit de bisnota aan de Vlaamse Regering kan echter worden begrepen dat het vereiste van een geïntegreerd project niet op absolute wijze wordt gehanteerd, maar dat het *bij voorkeur* geïntegreerde projecten betreft, wat door de gemachtigde wordt bevestigd. In dat geval is het raadzaam om het vereiste van “geïntegreerde” zorgconcepten weg te laten in de ontworpen

⁷ Als voorbeeld van wat onder de tweede ontworpen delegatie kan worden begrepen, antwoordde de gemachtigde: “Voorwaarden om te beslissen welke procedure wordt toegepast kunnen bvb. zijn: financieel, schaalgrootte van een project,”

⁸ Overigens moet de punt aan het einde van de in het ontwerp vermelde in te voegen zinsnede worden weggelaten.

definitie, aangezien het geen wezenskenmerk inhoudt van het begrip “innoverende zorginfrastructuur”, en om elders in het ontwerp te bepalen dat met het element van een geïntegreerd zorgconcept rekening wordt gehouden, zonder het als een absoluut vereiste te vermelden.

Artikel 3

10. Artikel 3, 3°, van het ontwerp strekt tot vervanging van het derde lid van artikel 5 van het besluit van 5 april 2019.⁹ De redactie van het nieuwe lid moet op taalkundig vlak worden nagekeken:

- zo wordt er gewag gemaakt van aanvragen van een “afwijking” als vermeld in het eerste en het tweede lid, maar de beslissingen die de minister neemt op basis van de nieuwe zin die artikel 3, 2°, van het ontwerp aan dat tweede lid toevoegt, betreffen geen afwijking, maar een beslissing over de toepasselijke procedure, wat tot uiting moet worden gebracht in de tekst van het ontworpen derde lid;¹⁰
- er wordt vermeld dat de aanvragen “gemotiveerd [worden] voorgelegd” aan de commissie voor multifunctionele infrastructuur, wat in combinatie met het gegeven dat in artikel 7, 1°, van het besluit van de Vlaamse Regering van 5 april 2019 wordt vermeld dat er door de commissie advies over wordt verleend “op verzoek van de minister”, suggereert dat de minister zijn verzoek om advies zou moeten motiveren, terwijl het allicht de bedoeling is dat de aanvrager zijn verzoek tot afwijking of tot het nemen van een beslissing over de toepasselijke procedure motiveert;
- er staat een overbodige spatie na het woord “commissie” in de eerste zin van het ontworpen lid en er ontbreekt een komma en een spatie na de vermelding “artikel 6” in de tweede zin;
- in de laatste zin wordt het woord “voorziening” in een andere betekenis gebruikt dan deze die dat woord krijgt in artikel 1, 9°, van het besluit van de Vlaamse Regering van 5 april 2019.

Artikel 4

11. In het ontworpen artikel 5/2, eerste lid, 1°, van het besluit van de Vlaamse Regering van 5 april 2019 (artikel 4 van het ontwerp) worden in de opsomming van wat onder de oppervlakte van de “verblijfsruimten” wordt verstaan, ook “de ruimtes die voor de bewoner bruikbaar zijn, exclusief de circulatie- en de berg ruimtes” vermeld. Volgens de bisnota aan de Vlaamse Regering is het de bedoeling op die manier bijvoorbeeld ook de oppervlakte van therapieruimtes te kunnen meerekenen om aan de minimale oppervlakte van 30 m² voor een verblijfsruimte te geraken. De gemachtigde lichtte die notie van voor de bewoner bruikbare ruimtes nader toe als volgt:

⁹ In de inleidende zin van deze bepaling ontbreekt het woord “lid” na het woord “derde”.

¹⁰ Ook in artikel 7, 1°, van het besluit van de Vlaamse Regering van 5 april 2019 zal de verwijzing naar een vraag tot “afwijking” overigens te beperkt worden ingevolge de voormelde wijziging bij artikel 3, 2°, van het ontwerp.

“Onder ‘de ruimtes die voor de bewoner bruikbaar zijn’ kunnen naast de in de definitie vermelde ruimtes ook bvb. activiteitenruimtes bedoeld worden die (ook) door de bewoners gebruikt worden. Ook kunnen dit ruimtes zijn die gebruikt worden voor bvb. speltherapie, gesprek met de bewoner, Zo kan bvb. een vergaderzaal die soms ook door de bewoners gebruikt wordt, als (deel van) de verblijfsruimte gerekend worden. Een vergaderzaal die enkel voor personeel wordt gebruikt, wordt niet als verblijfsruimte beschouwd.”

Het is raadzaam om deze verduidelijking op te nemen in de volgende versie van de nota aan de Vlaamse Regering.

12. Op de vraag wat in het ontworpen artikel 5/2, eerste lid, 6°, en tweede lid, 2°, van het besluit van de Vlaamse Regering van 5 april 2019 wordt bedoeld met een “aangepast toilet”, antwoordde de gemachtigde als volgt:

“Een ‘aangepast toilet’ is een toilet dat aangepast is aan de doelgroep van de voorziening. Dit kan een rolstoeltoegankelijk toilet zijn als het toilet dient voor een doelgroep van rolstoelafhankelijk personen, maar kan evengoed een niet-rolstoeltoegankelijk toilet zijn, dat bvb. beschikt over een deur in een contrasterende kleur als de doelgroep slechtzienden betreft. Niet elk ‘aangepast’ toilet is dus automatisch rolstoeltoegankelijk, maar omgekeerd wel. Om dit te verduidelijken kan ‘aangepast toilet’ gewijzigd worden in ‘aan de doelgroep aangepast toilet’.”

Met die aanpassing kan worden ingestemd.

13. In het ontworpen artikel 5/2, tweede lid, van het besluit van de Vlaamse Regering van 5 april 2019 moet in de inleidende zin slechts één komma staan na de woorden “bouw fysische normen”, moet in punt 1° het cijfer “2” na “m” in superscript staan en moet de aanduiding “2°” voor de woorden “er is in of in de nabijheid (...)” staan in plaats van voor de woorden “Dat sanitair omvat (...)”.

14. In het ontworpen artikel 5/2, vijfde lid, van het besluit van de Vlaamse Regering van 5 april 2019 wordt beter gesproken over de circulatie “in” de infrastructuur dan “van” de infrastructuur.

15. Overeenkomstig het ontworpen artikel 5/3, tweede lid, van het besluit van de Vlaamse Regering van 5 april 2019 kan het VIPA¹¹ op gemotiveerd verzoek van de aanvrager een afwijking toestaan van de maximale subsidiabele oppervlakte als die tot doel heeft een functie of zorgvorm te faciliteren, die niet in aanmerking komt voor subsidiëring van het VIPA, maar die complementair is aan een functie of zorgvorm die wél in aanmerking komt voor subsidiëring van het VIPA.¹² De vraag rijst of daarmee, onrechtstreeks, geen subsidies zouden kunnen worden toegekend voor functies of zorgvormen die niet tot de materiële bevoegdheid van de Vlaamse Gemeenschap kunnen worden gerekend.

¹¹ Zie daarover evenwel opmerking 7.2.

¹² Overigens moeten aan het einde van dat tweede lid het aanhalingsteken en het tweede punt worden weggelaten.

De gemachtigde verklaarde daarover het volgende:

“Om erover te waken dat de projecten innoverende zorginfrastructuur enkel projecten betreffen die binnen de bevoegdheid van de Vlaams Gemeenschap vallen, zullen we een artikel of een lid in die zin aan dit ontwerp van besluit toevoegen.”

16. In het ontworpen artikel 5/4, § 1, van het besluit van de Vlaamse Regering van 5 april 2019 moet het woord “is” slechts eenmaal worden vermeld.

17. De gemachtigde bevestigde dat in het ontworpen artikel 5/5, § 4, vierde lid, van het besluit van de Vlaamse Regering van 5 april 2019 moet worden verwezen naar artikel 5/4, § 2 (niet: “§1”).

18. De gemachtigde bevestigde eveneens dat punt 4° van het ontworpen artikel 5/6, § 2, tweede lid,¹³ van het besluit van de Vlaamse Regering van 5 april 2019 eigenlijk moet worden opgenomen als punt 4° van het derde lid. Vermits het begrip “erfgoedgebouw” ook gebruikt wordt in het ontworpen artikel 5/7, vijfde lid, wordt de definitie ervan in dat derde lid overigens beter in artikel 1 van het besluit van de Vlaamse Regering van 5 april 2019 opgenomen.

19. In het ontworpen artikel 5/7, vijfde lid, 1°, van het besluit van de Vlaamse Regering van 5 april 2019 loopt de zinsbouw mis na het woord “geïsoleerd” en moet in elk geval “voor erfgoedgebouwen” worden geschreven in plaats van “voor erfgoedgebouwen”.

20. Volgens het ontworpen artikel 5/9, tweede lid, van het besluit van de Vlaamse Regering van 5 april 2019 wordt de totale investeringssubsidie “op de volgende wijze berekend:

basisbedrag + geldende btw op het basisbedrag + algemene onkosten tegen 10% op het basisbedrag + geldende btw op de algemene onkosten + de bouwindex van het jaar waarin de subsidiebelofte wordt verleend, vermenigvuldigd met de maximaal subsidiabele oppervlakte per capaciteitsseenheid en de totale capaciteit van het project waarvoor de VIPA-aanvraag wordt ingediend”.

Aangezien het niet duidelijk is hoe de bouwindex opgeteld kan worden bij de vorige elementen en vermits de formule in verschillende andere sectorale besluiten eindigt na de zinsnede “+ geldende btw op de algemene onkosten”,¹⁴ werd aan de gemachtigde gevraagd nader toe te lichten wat precies bedoeld wordt met de zinsnede “+ de bouwindex van het jaar waarin de subsidiebelofte wordt verleend, vermenigvuldigd met de maximaal subsidiabele oppervlakte per

¹³ In de inleidende zin van dat lid zijn overigens de woorden “van de voorziening in kwestie” en “van dit besluit” overbodig, en in punt 2° schrijve men “die de” in plaats van “diede”.

¹⁴ Zie bv. artikel 31 van het besluit van de Vlaamse Regering van 23 november 2018 ‘tot vaststelling van de investeringssubsidie en de bouwtechnische en bouw fysieke normen voor sommige voorzieningen voor personen met een handicap en tot wijziging van artikel 16 van het besluit van de Vlaamse regering van 8 juni 1999 houdende de procedureregels inzake de infrastructuur voor persoonsgebonden aangelegenheden’; artikel 14 van het besluit van de Vlaamse Regering van 10 september 2010 ‘tot vaststelling van de investeringssubsidie en de bouwtechnische en bouw fysieke normen voor het algemeen welzijnswerk’; artikel 21 van het besluit van de Vlaamse Regering van 16 juli 2010 ‘tot vaststelling van de investeringssubsidie en de bouwtechnische en bouw fysieke normen voor de verzorgingsvoorzieningen’; artikel 15 van het besluit van de Vlaamse Regering van 18 juni 2010 ‘tot vaststelling van de investeringssubsidie en de bouwtechnische en bouw fysieke normen voor de door het agentschap Opgroeien regie erkende voorzieningen en vergunde diensten’.

capaciteitseenheid en de totale capaciteit van het project waarvoor de VIPA-aanvraag wordt ingediend”. De gemachtigde antwoordde als volgt:

“Bij nader inzien is het beter om de formulering van de bouwindex enkel op te nemen in ontworpen artikel 5/8 en de formulering van de wijze waarop de totale investeringssubsidie wordt berekend consistent met de formulering in de andere VIPA-sectorbesluiten.”

Met dat voorstel kan worden ingestemd.

Artikel 5

21. Volgens artikel 5 van het ontwerp heeft het te nemen besluit uitwerking met ingang van 1 april 2025. Op de vraag of het werkelijk de bedoeling is het besluit met terugwerkende kracht aan te nemen als het te nemen besluit niet tegen die datum in het Belgisch Staatsblad kan worden bekendgemaakt en, zo ja, waarom de terugwerkende kracht noodzakelijk is, antwoordde de gemachtigde als volgt:

“Het is inderdaad de bedoeling om het ontwerp van besluit zo snel mogelijk in voege te laten treden. Dit omdat er al een concreet project voorligt waarbij het, omwille van lokale contextfactoren, belangrijk is dat het, mits het positief geadviseerd wordt door de commissie multifunctionele zorginfrastructuur, snel een bevel van aanvang van de werken kan geven. Aangezien het project pas een bevel van aanvang van de werken mag geven als de minister voor dit project een beslissing heeft genomen tot toekenning van VIPA-middelen in het kader innoverende zorginfrastructuur, is een terugwerkende kracht aangewezen. In plaats van een concrete datum kan de terugwerkende kracht mogelijk ook bepaald worden als *‘de datum waarop de Vlaamse Regering dit ontwerp van besluit definitief goedkeurt’*. Hierbij kan de terugwerkende kracht, indien nodig of zinvol, beperkt worden tot die bepalingen die betrekking hebben op projecten van innoverende zorginfrastructuur. Bepalingen die enkel van toepassing zijn op multifunctionele projecten vallen dan niet onder de terugwerkende kracht en worden van kracht 10 dagen na publicatie in het Belgisch Staatsblad, zoals standaard is voorzien.”

21.1. Het verlenen van terugwerkende kracht aan besluiten kan slechts onder bepaalde voorwaarden toelaatbaar 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 in zoverre de ontworpen regeling voor het door de gemachtigde aangehaalde project louter voordelig is, met inachtneming van het gelijkheidsbeginsel, kan worden ingestemd met de terugwerkende kracht. Hoe dan ook moet die terugwerkende kracht worden beperkt tot de bepalingen die betrekking hebben op het betrokken project, zoals de gemachtigde ook aangeeft.

21.2. In zoverre, rekening houdend met opmerking 21.1, geen terugwerkende kracht kan worden verleend aan een aantal bepalingen van het te nemen besluit, kan alleszins niet worden ingestemd met de suggestie om het te nemen besluit in werking te laten treden op de dag van de definitieve goedkeuring ervan door de Vlaamse Regering. Zo’n wijze van inwerkingtreding strookt

immers niet met de vereisten inzake rechtszekerheid en transparantie van de regelgeving. Zolang het te nemen besluit niet is bekendgemaakt, weten de rechtzoekenden niet wanneer het door de Vlaamse Regering werd goedgekeurd en kunnen zij evenmin weten dat het in werking is getreden. Bovendien zal het besluit noodzakelijkerwijze bekendgemaakt worden na de goedkeuring ervan, zodat daardoor ook feitelijk terugwerkende kracht zou worden verleend aan het te nemen besluit.

Er zal voor de betrokken bepalingen dan ook moeten worden gekozen voor een inwerkingtreding op de tiende dag na de bekendmaking van het te nemen besluit in het Belgisch Staatsblad of, indien de inwerkingtreding zo dringend is als de gemachtigde voorhoudt, ten vroegste op de dag van de bekendmaking in het Belgisch Staatsblad.

DE GRIFFIER

DE VOORZITTER

Yves DEPOORTER

Jeroen VAN NIEUWENHOVE