

DE VLAAMSE MINISTER VAN WELZIJN, VOLKSGEZONDHEID EN GEZIN

**BISNOTA AAN DE LEDEN VAN DE VLAAMSE REGERING****Betreft: Voorontwerp van decreet houdende het overheidstoezicht in het kader van het gezondheids- en welzijnsbeleid****Tweede principiële goedkeuring**

Bijlagen:

- het voor de tweede keer principiële goed te keuren voorontwerp van decreet houdende het overheidstoezicht in het kader van het gezondheids- en welzijnsbeleid;
- de memorie van toelichting bij het voorontwerp van decreet;
- het advies van de strategische adviesraad WVG, d.d. 19 januari 2017;
- het advies van de sociaal-economische raad, d.d. 23 januari 2017;
- het advies van de privacycommissie, d.d. 1 februari 2017.

**1. Situering****1.1 ALGEMEEN**

Op 25 november 2016 heeft de Vlaamse Regering het voorontwerp van decreet houdende het overheidstoezicht in het kader van het gezondheids- en welzijnsbeleid en de bijhorende memorie van toelichting een eerste keer principiële goedgekeurd en de Vlaamse minister, bevoegd voor welzijn, volksgezondheid en gezin, gelast over voornoemd voorontwerp het advies in te winnen van de Strategische Advies Raad voor Welzijn, Gezondheid en Gezin (SARWGG), van de Sociaal-Economische Raad van Vlaanderen (SERV) en van de Privacycommissie (VR 2016 2511 DOC.1292-1BIS).

Met de beslissing van 25 november 2016 wenst de Vlaamse Regering te voorzien in een uniforme regeling voor de uitoefening van het toezicht door inspectie voor het gehele beleidsdomein Welzijn, Volksgezondheid en Gezin. Dit voorontwerp van decreet gaat uitsluitend over de fase van toezicht door inspectie in de ganse handhavingketen. Subsidiëren, erkennen, vergunnen, opleggen van remediëringsplannen en sancties (schorsing, sluiting, ...) worden geregeld in de respectievelijke sectorale regelgevingen en blijven toevertrouwd aan de respectievelijke functioneel bevoegde agentschappen. Dit is de concrete vertaling van de functiescheiding waarbij het inspectieproces volledig gescheiden wordt van het subsidiëren, erkennen, vergunnen en handhaven vanuit de principes van goed bestuur.

Met dit voorontwerp van decreet is het de bedoeling duidelijkheid te scheppen omtrent alle aspecten van dit toezicht, zoals de vraag naar de afbakening van wat geïnspecteerd kan worden en op welke wijze kan worden geïnspecteerd. Dit decreet moet een uniforme juridische basis bieden voor de uitoefening van het toezicht en moet een efficiënte en slagvaardige inspectie toelaten. Tevens moet de rechtszekerheid voor de geïnspecteerde en de inspecteur merkelijk worden verbeterd.

## 2. ADVIEZEN

In het advies van 19 januari 2017, dat gaat als bijlage, vermeldt de **SAR WGG** zowel enkele algemene bedenkingen als een bespreking per artikel.

Wat betreft de algemene appreciatie uit zich dit in volgende krachtlijnen:

1. De SAR WGG ondersteunt het voornemen van de Vlaamse Regering om te zorgen voor uniformiteit in de uitoefening van het toezicht door de overheidsinspectie in het beleidsdomein Welzijn, Volksgezondheid en Gezin. Het is een goede zaak dat de inspecteurs op dit vlak meer rechtszekerheid krijgen. De raad meent wel dat de rechtszekerheid voor initiatiefnemers in de zorg en ondersteuning en de zorggebruikers door dit decreet nog niet voldoende gegarandeerd wordt. Zo zijn bijvoorbeeld de beroepsmogelijkheden te weinig uitgewerkt.

De SAR stelt ook dat een ruimere visie op kwaliteitsborging en handhaving aan dit decreet had moeten voorafgaan. De SAR WGG heeft zijn visie op kwaliteitsborging en handhaving al eerder geschetst in een advies over 'Kwaliteitsborging en toezicht door derden' (9 oktober 2014). Het is in deze geest dat de raad vraagt om het decreet op overheidstoezicht te plaatsen. De raad wenst dat de nadruk valt op een toezichthoudende overheid die initiatiefnemers in zorg en ondersteuning aanmoedigt om interne processen tot kwaliteits- verbetering op te zetten en te doorlopen.

De raad mist daarom de algemene visie van de overheid op kwaliteitsborging en handhaving in de Memorie van Toelichting bij het decreet over het overheidstoezicht. Met dit losstaand decreet wordt de indruk gewekt dat er in de eerste plaats vertrokken wordt van een sfeer van wantrouwen naar de initiatiefnemers in zorg en ondersteuning. De raad onderschrijft de noodzaak om een legistiek kader te hebben dat dit repressief optreden mogelijk maakt maar vraagt met aandrang om binnen een kader van samenwerking en ondersteuning over dit decreet te communiceren met de verschillende actoren in zorg en ondersteuning.

- Repliek: Het voorzien van een uniform pakket aan toezichtrechten waarover inspectie kan beschikken, biedt ook heel wat rechten aan de geïnspecteerde. In de huidige stand van de wetgeving (waar de bevoegdheden en de mogelijke gevolgen van inspectie verspreid zitten in sectorale regelgeving) zijn bepalingen met betrekking tot inspectie vaak 'container' bevoegdheden, met een zeer ruime bevoegdheid en weinig nuancering. Het voorontwerp van decreet wil op dit vlak de positie van de geïnspecteerde ook versterken. Met dit decreet lijnen we nu precies af wat er wel en dus ook wat NIET mag als inspectie, i.p.v. die zeer algemene bepalingen. Bovendien beschrijft het ontwerp niet enkel de huidige praktijk, maar zorgt het nu voor een duidelijke en daarmee gelimiteerde bevoegdheid. In die zin is het ook een antwoord op hun vragen naar de rechtswaarborgen/ rechtszekerheid voor de geïnspecteerde.

De beroepsmogelijkheden zijn deze van gemeen recht (Ger. W) en hoeven geen decretale herhaling. Desalniettemin is de bezorgdheid van de SAR terecht en zullen de beroepsmogelijkheden steeds correct meegedeeld worden aan de geïnspecteerde (vb.: via het document van vaststelling).

De vraag naar een algemene visie van de overheid rond kwaliteitsborging en handhaving is een zeer legitieme vraag. Deze vragen reiken echter veel verder dan dit decreet, dat a.h.w. een soort 'bevoegheidsdecreet' is. 'Kwaliteitsborging' heeft vooral betrekking op afstemming tussen Zorginspectie en de sector, een taak die Zorginspectie op vandaag reeds Bestaande toezichtvisies zijn nu sectoraal uitgewerkt. Het steeds meer wegvallen van muurtjes tussen sectorale regelgevingen en in het werkveld, noopt inderdaad tot een meer globale visie. Daar zal in de komende tijd werk worden van gemaakt, samen met de betrokken belanghebbenden en in samenspraak met de SAR.

2. Het zou goed zijn dat er in dit decreet op overheidstoezicht een duidelijk onderscheid wordt gemaakt tussen verschillende vormen van inspectie (bijvoorbeeld een structurele of 'reguliere' inspectie, een meer punctuele inspectie, een incidentele inspectie (op basis van een klacht of een voorval). Hierbij moeten de gekozen (rechts)middelen worden aangepast aan de vorm van inspectie. Onaangekondigde inspectiebezoeken kunnen aangewezen zijn maar moeten in verhouding staan tot het doel van de inspectie (punctueel of incidenteel).
  - Repliek: De vraag naar een visie m.b.t. de verschillende vormen van inspectie is een zeer legitieme vraag, en behoort tot de inspectiepraktijk. Echter staat deze inspectiepraktijk buiten de ratio legis van voorliggend voorontwerp van decreet.
3. De raad stelt vast dat dit decreet in hoofdzaak gericht is op de omschrijving van de rechten van de inspecteurs. Het gaat minder in op de rechten van geïnspecteerde. De raad meent echter dat bij de bepalingen over het verzamelen van informatie ook de rechten van de geïnspecteerde moeten benoemd worden, zoals bijvoorbeeld het recht om geen incriminerende verklaringen af te leggen, het recht op kopie van het verslag van een verklaring, enz.. De raad meent dat dit onontbeerlijk is binnen de ruimere principes van de rechtstaat. De algemene indruk is tevens dat de inspecteurs in dit decreet veel discretionaire beoordelingsruimte krijgen. De raad preciseert dit verder bij de bespreking per artikel.
  - Repliek: Zoals reeds aangehaald biedt het voorzien in een uniform pakket aan toezichtrechten waarover inspectie kan beschikken, ook heel wat rechten aan de geïnspecteerde. Het voorontwerp van decreet wil op dit vlak de positie van de geïnspecteerde ook versterken. Met dit decreet lijnen we nu precies af wat er wel en dus ook wat niet mag als inspectie, i.p.v. die zeer algemene bepalingen. Het ontwerp zorgt nu voor een duidelijke en daarmee gelimiteerde bevoegdheid. In die zin is het ook een antwoord op hun vragen naar de rechtswaarborgen/ rechtszekerheid voor de geïnspecteerde.

- De uitkomst van een inspectie situeert zich niet in de strafrechtelijke context. De principes van de Salduz-wetgeving zijn niet van toepassing op de inspectiepraktijk. Desalniettemin wordt in art. 17 van het voorontwerp van decreet rekening gehouden met het recht om geen incriminerende verklaringen af te leggen. Om een eventueel later strafrechtelijk onderzoek niet te compromitteren.
- Brede consultaties over dit voorontwerpdecreet zijn gehouden met de betrokken sectoren en de andere entiteiten van het beleidsdomein. Geconsulteerde groepen hebben steeds de mogelijkheid gehad om feedback te geven; deze feedback werd verwerkt en hierover werd gecommuniceerd.

Wat betreft de opmerkingen per artikel, hebben we deze verwerkt en indien wenselijk aangepast in de tekst van het voorontwerp van decreet. We halen hier kort de belangrijkste elementen aan:

1. Artikel 7: De raad is bezorgd dat de toegangsrechten benoemd in artikel 7 § 1 in conflict komen met de privacy van de zorggebruiker en met het decreet rechtspositie van de minderjarigen wanneer het over minderjarige gebruikers gaat en vraagt dit na te gaan.
  - Repliek: Inspecteurs dienen steeds de privacywetgeving na te leven. De bepaling is naar analogie met het decreet rechtspositie. Het advies van de privacycommissie had geen opmerkingen omtrent deze bepaling.
2. Artikel 13: Bij de procedure voor het bezorgen van het verslag van de inspectie, valt het de raad op dat de inspecteurs 2 keer dertig dagen tijd krijgen voor de opmaak van het voorlopig en definitief verslag, telkens 1 maal verlengbaar, terwijl aan de actoren in de zorg en ondersteuning of aan de klachtindieners slechts 14 dagen tijd, 1 maal verlengbaar, wordt verleend om te reageren. De raad vraagt deze termijn ook op te trekken naar 30 dagen.
  - Repliek: Het verschil in termijn berust op een gerechtvaardigd onderscheid. Feedback wordt in de praktijk ook dikwijls al op het einde van een inspectiebezoek mondeling meegegeven, zodat de voorziening in vele gevallen dan al haar reactie kan voorbereiden.
3. Artikel 13: Men kan geen beroep aantekenen tegen het verslag. De Zorginspectie beoordeelt zelf of ze het verslag aanpassen op basis van de reacties op het voorlopige verslag en de bijlagen. De raad vraagt om expliciet te maken dat de reactie op het voorlopig verslag integraal deel uitmaakt van het verslag en vraagt om een beroepsorgaan op te richten dat klachten met betrekking tot het verslag kan behandelen.
  - Repliek: Een inspectieverslag is geen administratieve rechtshandeling die vatbaar is voor een beroep tot nietigverklaring bij de Raad van State. Een inspectieverslag kan wel de basis zijn voor het stellen van een administratieve rechtshandeling (door de functionele entiteit) die de rechtstoestand van de betrokken voorziening wijzigt en die voor de Raad van State kan worden bestreden (bv. de weigering, schorsing of intrekking van een erkenning of vergunning).

- Het is de bedoeling dat de reactie altijd deel uitmaakt van het administratief dossier. Maar het kan geen deel uitmaken van het verslag, aangezien het verslag de verantwoordelijkheid is van Zorginspectie, en we dus niet verantwoordelijk kunnen zijn voor wat een derde (de voorziening) heeft geschreven. Onder deze verantwoordelijkheid valt ook het al of niet aanpassen van het verslag op basis van de reactie van de voorziening. Dit werd opgenomen in de tekst van het decreet.
4. Artikel 13: Onderzoeksbevoegdheden en de rechten van de verdediging moeten hier beter in balans gebracht worden. De rechten van de verdediging (o.a. recht op antwoord, het recht op tegensprekelijke interpretatie, recht op motivatie, ...) moeten van bij het begin van het proces beter gewaarborgd worden.
- Repliek: Het is erg belangrijk te onderlijnen dat dit decreet zich niet situeert in een strafrechtelijke context. Onze activiteit speelt in een context van de welzijns- en gezondheidswetgeving, die al door de aard zelf niet die strafrechtelijke connotatie heeft.

In het advies van 19 januari 2017, dat gaat als bijlage, uit de **SERV** enkele aandachtspunten gekoppeld aan een aantal aanbevelingen, dit uitte zich in een 7-tal krachtlijnen:

1. De SERV apprecieert de intentie van de Vlaamse Regering om te streven naar een coherent overheidstoezicht binnen het beleidsdomein WVG.
2. De rechten van de gebruikers en de aanbieders, de rechtszekerheid en de proportionaliteit in de inspecties moeten voor de SERV evenwel gewaarborgd zijn. Deze punten zijn het voorontwerp van decreet nog onvoldoende gegarandeerd en vragen om bijsturing.
  - Repliek: Het voorzien van een uniform pakket aan toezichtrechten waarover inspectie kan beschikken, biedt ook heel wat rechten aan de geïnspecteerde. In de huidige stand van de wetgeving (waar de bevoegdheden en de mogelijke gevolgen van inspectie verspreid zitten in sectorale regelgeving) zijn bepalingen met betrekking tot inspectie vaak 'container' bevoegdheden, met een zeer ruime bevoegdheid en weinig nuancering. Het voorontwerp van decreet wil op dit vlak de positie van de geïnspecteerde ook versterken. Met dit decreet lijnen we nu precies af wat er wel en dus ook wat niet mag als inspectie, i.p.v. die zeer algemene bepalingen. Bovendien beschrijft het ontwerp niet enkel de huidige praktijk, maar zorgt het nu voor een duidelijke en daarmee gelimiteerde bevoegdheid. In die zin is het ook een antwoord op hun vragen naar de rechtswaarborgen/ rechtszekerheid voor de geïnspecteerde. Het proportionaliteit- en finaliteitsbeginsel kunnen aan een rechterlijke toetsing onderworpen worden.
3. De SERV is in eerste instantie blij met de organisatie van brede consultaties. De doorwerking van de consultaties in het eindresultaat lijkt hier echter te beperkt.
  - Repliek: Brede consultaties zijn gehouden met sector en beleidsdomein. Geconsulteerde groepen hebben steeds de mogelijkheid gehad om feedback te geven, ZI heeft deze feedback verwerkt en hierover gecommuniceerd.

4. De voorgestelde harmonisering legt sterk de nadruk op de vormgeving van de inspectie en de rechten van de inspecteurs. De rechten en plichten van de gebruikers en de aanbieders komen slechts beperkt aan bod. Onder meer door dit onevenwicht wordt het geheel onvoldoende gedragen binnen de sectoren zelf.
  - Repliek departement WVG: Het is erg belangrijk te onderlijnen dat dit decreet zich niet situeert in een strafrechtelijke context. Onze activiteit speelt in een context van de welzijns- en gezondheidswetgeving, die al door de aard zelf niet die strafrechtelijke connotatie heeft. De privacybepalingen, rechten van verdediging en de beroepsmogelijkheden is geregeld in het gemeen recht, door de federale wetgever. Deze bepalingen mogen niet herhaald worden door de decreetgever. Dit werd opgenomen in de tekst van de memorie van toelichting.
  
5. De SERV vraagt om meer ruimte te creëren voor dialoog en overleg in het inspectieproces, wederzijds argumenteren en 1-op-1 afstemming. Dit was trouwens een evolutie die in de praktijk al kon waargenomen worden maar waarvan we in dit voorstel geen vertaling terugvinden. Juridische procedures zijn aanvullend. Deze vraag kadert in het streven naar:
  - (1) het creëren en behouden van een draagvlak voor inspectie en handhaving,
  - (2) duidelijke rechten en plichten van de geïnspecteerden, (3) evenwicht creëren tussen de bewegingsvrijheid en rechtszekerheid van de initiatieven en de interpretatieruimte van de inspectiediensten en de individuele inspecteurs en (4) het belang van proportioneel handhaven.
  - Repliek departement WVG: Zoals hierboven bij krachtlijn 2, reeds aangegeven, biedt het voorzien van een uniform pakket aan toezichtrechten waarover inspectie kan beschikken, ook heel wat rechten aan de geïnspecteerde (juridisering). De vraag naar dialoog en overleg in het inspectieproces is een legitieme vraag, en behoort tot de inspectiepraktijk. Echter staat deze inspectiepraktijk buiten de ratio legis van voorliggend voorontwerp van decreet. De scope van dit voorontwerp van decreet is beperkt tot het vastleggen van de toezichtrechten en de bevoegdheden van inspectie.
  
6. De SERV benadrukt dat het belangrijk is om bepalingen rond de evaluatie van de regelgeving op te nemen en verwijst graag naar eerdere SERV-initiatieven die denksproten uitzetten voor ex-post decreetsevaluatie.
  - Repliek departement WVG: Een artikel omtrent een ex-post decreetsevaluatie werd opgenomen in de tekst van het decreet.
  
7. In het kader van integrale handhaving verzoekt de SERV verder om al start bij de ontwikkeling of wijziging van de sectorale wetgeving die het voorwerp van de inspecties vormt aandacht te besteden aan de principes van goed handhavingsbeleid en na te denken in welke mate er een coördinatie van de inspecties zelf mogelijk gemaakt kan worden, bovenop deze harmonisering van de inspectieregels.
  - Repliek: Het opzetten van een Vlaams inspectie- en handhavingsbeleid is een net iets andere doelstelling. De bewerkstelling van dit project zit vervat in het project "Coördinatie Vlaams handhavingsbeleid" (CVH).

De doelstelling van toezichtdecreet is te vinden in de MvT: *“Bijgevoegd voorontwerp van decreet houdende het overheidstoezicht in het kader van het welzijns- en gezondheidsbeleid heeft een meervoudig doel. Vooreerst wil het uitvoering geven aan de Beleidsnota Welzijn, Volksgezondheid en Gezin 2014-2019 waarin gevraagd wordt naar een duidelijk kader voor enerzijds de bevoegdheden en de plichten van inspectie en anderzijds de rechten van de geïnspecteerde. Vervolgens wensen we dat inspectie kan terugvallen op een homogene regelgeving, die voor al haar activiteiten een duidelijk kader biedt van de beschikbare bevoegdheden en mogelijkheden en Zorginspectie toelaat haar rol van controlerende en van kwaliteitsbevorderende actor in de welzijns- en gezondheidssector te vervullen. Bovendien komt dit de rechtszekerheid én de rechtsgelijkheid, ten goede. Tot slot heeft het de bedoeling om het te voeren beleid inzake inspectie efficiënter en effectiever te maken. Willen we de inspectietaken kunnen uitvoeren, hebben we bepaalde rechten nodig (vb: inzagerecht)”*.

In het advies van 1 februari 2017, dat gaat als bijlage, is de **Privacycommissie** van oordeel dat het voorontwerp van decreet voldoende waarborgen kan bieden wat de bescherming van de persoonsgegevens van de betrokken betreft, op voorwaarde dat drie opmerkingen worden geïntegreerd:

- Verduidelijking in de tekst van het decreet zelf dat de regelgeving inzake bescherming persoonsgegevens voor bepaalde gegevensoverdrachten het bekomen van een voorafgaande machtiging voorschrijft;
- Precisering een maximale bewaartermijn van in het kader van inspectie ingezamelde persoonsgegevens;
- Aanduiding van de verantwoordelijke voor de verwerking in zin van artikel 1, §4, WVP.

De drie bovenstaande aanbevelingen werden geïntegreerd in de tekst van het voorontwerp van decreet en de memorie van toelichting.

### **3. WEERSLAG VAN HET VOORSTEL OP DE BEGROTING VAN DE VLAAMSE GEMEENSCHAP**

Op dit vlak zijn geen wijzigingen ten opzichte van de nota waaraan de Vlaamse Regering op 25 november 2016 haar eerste principiële goedkeuring verleende (VR 2016 2511 DOC.1292-1BIS).

### **4. WEERSLAG VAN HET VOORSTEL OP DE LOKALE BESTUREN**

Op dit vlak zijn geen wijzigingen ten opzichte van de nota waaraan de Vlaamse Regering op 25 november 2016 haar eerste principiële goedkeuring verleende (VR 2016 2511 DOC.1292-1BIS).

### **5. WEERSLAG VAN HET VOORSTEL OP HET PERSONEELSBESTAND EN DE PERSONEELSBUDGETTEN**

Op dit vlak zijn geen wijzigingen ten opzichte van de nota waaraan de Vlaamse Regering op 25 november 2016 haar eerste principiële goedkeuring verleende (VR 2016 2511 DOC.1292-1BIS).

## **6. KWALITEIT VAN DE REGELGEVING**

Op dit vlak zijn geen wijzigingen ten opzichte van de nota waaraan de Vlaamse Regering op 25 november 2016 haar eerste principiële goedkeuring verleende (VR 2016 2511 DOC.1292-1BIS).

## **7. VOORSTEL VAN BESLISSING**

De Vlaamse Regering beslist:

1. haar tweede principiële goedkeuring te hechten aan het bijgaande voorontwerp van decreet houdende het overheidstoezicht in het kader van het gezondheids- en welzijnsbeleid en aan de bijhorende memorie van toelichting;
2. de Vlaamse minister, bevoegd voor het beleidsdomein Welzijn, Volksgezondheid en Gezin, te gelasten over voornoemd voorontwerp van decreet het advies in te winnen van de Raad van State, met verzoek het advies mee te delen binnen een termijn van 30 dagen, met toepassing van artikel 84, §1, eerste lid, 2°, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State.

Jo VANDEURZEN  
Vlaams minister van Welzijn,  
Volksgezondheid en Gezin