



## **Memorie van toelichting**

**Ontwerp van “Kaderdecreet bestuurlijke handhaving”**

## 1. Inleidende omgevingsanalyse

### 1.1. De bevoegdheden van de Vlaamse deelstaat na de zesde staatshervorming

#### 1.1.a. M.b.t. strafrechtelijke handhaving

Op grond van artikel 11 van de wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen (BWHI) kunnen de gemeenschappen en gewesten, binnen de grenzen van hun bevoegdheden, de niet-naleving van bepalingen uit hun decreten strafbaar stellen en de straffen wegens die niet-naleving bepalen. De vervolging van de schending van decretale bepalingen komt evenwel toe aan het Openbaar Ministerie, dat onder gezag en toezicht van de minister van Justitie opereert. Tussen de ministers van de gemeenschappen en de gewesten enerzijds en het Openbaar Ministerie anderzijds bestaat er geen rechtstreekse band. Ook wanneer het optreedt in gemeenschaps- of gewestmateries, staat het Openbaar Ministerie dus niet onder het gezag of het toezicht van de ministers van de gemeenschappen en de gewesten. Daarenboven beschikten deze ministers tot voor kort niet over een positief injunctierecht en waren zij formeel beschouwd evenmin betrokken bij de vaststelling van het strafrechtelijk beleid.<sup>1</sup>

Vanuit democratisch perspectief is deze situatie niet ideaal. De minister van Justitie kan immers niet ter verantwoording worden geroepen door de parlementen van de deelstaten, waardoor op deelstatelijk niveau sprake is van een onevenwicht tussen de staatsmachten. De zesde staatshervorming heeft gepoogd om hieraan te remediëren door de deelstaten te betrekken bij het strafrechtelijk beleid en een positief injunctierecht toe te kennen.

De grondwetsherziening van 6 januari 2014<sup>2</sup> voegde twee leden toe aan artikel 151 §1 G.W., waarvan het derde lid als volgt luidt:

*“Een wet aangenomen met de in artikel 4, laatste lid, bepaalde meerderheid, bepaalt de deelname van de gemeenschappen en gewesten, voor de aangelegenheden die onder hun bevoegdheden vallen, aan de uitwerking van de in het eerste lid bedoelde richtlijnen en aan de planning van het veiligheidsbeleid, evenals de deelname, wat dezelfde aangelegenheden betreft, van hun vertegenwoordigers aan de vergaderingen van het College van procureurs-generaal.”*

Gelijktijdig werd in de Bijzondere Wet van 8 augustus 1980 een nieuw artikel 11 bis ingevoegd, met volgend tweede en derde lid:

*“Voor de aangelegenheden die onder hun bevoegdheden vallen, nemen de regeringen van de gemeenschappen en de gewesten, elk wat hen betreft, deel aan de uitwerking van de bindende richtlijnen van het strafrechtelijk beleid, met inbegrip van die van het opsporings- en vervolgingsbeleid, alsook aan de uitwerking van de Kadernota Integrale veiligheid en het Nationaal Veiligheidsplan.*

---

<sup>1</sup> D. Van Daele, “Het juridisch statuut van de richtlijnen van het strafrechtelijk beleid”, *Nullem Crimen* 2014, 167.

<sup>2</sup> B.S. 31 januari 2014.

*De gemeenschappen en de gewesten nemen, voor de aangelegenheden die tot hun bevoegdheid behoren, deel aan de vergaderingen van het College van procureurs-generaal, met inbegrip van de prioritering van de richtlijnen van het strafrechtelijk beleid in het algemeen.”*

Conform het aan artikel 92 bis BWHI toegevoegde paragraaf 4 decies, *“sluiten de federale overheid, de gemeenschappen en de gewesten in elk geval een samenwerkingsovereenkomst om de modaliteiten m.b.t. de in art. 11 bis, tweede en derde lid bedoelde aangelegenheden nader te regelen.”*

Het samenwerkingsakkoord werd op 7 januari 2014 ondertekend, en verleent – in samenhang met art. 151 §1 en art. 11 bis BWHI – volgende bevoegdheden aan de deelstaten op het vlak van het strafrechtelijk beleid:

- 1) De deelname aan de vergaderingen van het College van procureurs-generaal, in de mate waarin er bindende richtlijnen van strafrechtelijk beleid worden besproken of dergelijke richtlijnen op verzoek van de minister van Justitie verder worden uitgewerkt, en er een verband is met de bevoegdheden van de deelstaten;
- 2) De deelname aan de vergaderingen van het College wanneer die betrekking hebben op de vaststelling van de prioriteiten binnen de richtlijnen van strafrechtelijk beleid in het algemeen, met dien verstande dat ze zich enkel uitspreken met betrekking tot hun eigen bevoegdheden;
- 3) Een agenderingsrecht m.b.t. de punten 1 en 2;<sup>3</sup>
- 4) De deelname aan de expertisenetwerken van ambtenaren en deskundigen, aangeduid door de deelstaten, waarin het voorbereidend werk van de punten 1) en 2) wordt verricht;

Als begeleidende maatregel wordt daarbij voorzien dat het jaarlijks verslag van het College van procureurs-generaal in de zin van art. 143bis §7 Ger. W. tevens aan de deelstaten wordt overgemaakt.

De impact van de Vlaamse Regering op het strafrechtelijk beleid m.b.t. de Vlaamse strafbaarstellingen is bijgevolg beperkt. Artikel 151 §1, 2<sup>de</sup> lid G.W. en art. 11, 1<sup>ste</sup> lid bis §1 BWHI voorziet sinds de zesde staatshervorming in een injunctierecht voor het *“daartoe aangewezen lid van de gemeenschaps- of gewestregering”*.. Het ingrijpende karakter van het injunctierecht maakt dat het slechts in hoogst uitzonderlijke gevallen kan worden ingezet en zich niet leent als beleidsmatig instrument.<sup>4</sup>

Op 30 juni 2017 heeft de Vlaamse Regering vorm gegeven aan het door haar gewenste strafrechtelijk beleid via een Vlaamse prioriteringsnota.<sup>5</sup> De Vlaamse Regering streeft naar een overname ervan in een federale richtlijn zoals bedoeld in art. 143 quater Sv., wat de Vlaamse

---

<sup>3</sup> Zie ook *Parl. St. Senaat, 2013-14, 5-2232/5, 265: “Artikel 2 §2 van het samenwerkingsakkoord stelt dat de gemeenschappen en de gewesten kunnen vragen om een vergadering van het College van procureurs samen te roepen. De gemeenschappen en gewesten kunnen bovendien vragen dat er punten op de agenda komen die onder hun bevoegdheid vallen.”*

<sup>4</sup> NVR betreffende implementatie positief injunctierecht, VR2017 1301 DOC.0002/1BIS

<sup>5</sup> NVR betreffende Vlaamse prioriteiten strafrechtelijke vervolging, VR2017 3006 DOC0642\_1.

prioriteringsnota *indirect* zou verheffen tot een bindend instrument van strafvervolgingsbeleid. Dit is echter afhankelijk van een beslissing van het federale niveau.

### **1.1.b. M.b.t. bestuurlijke handhaving**

Ook na de zesde staatshervorming is de *vorm van de vervolging*, bedoeld in art. 12, 2<sup>de</sup> lid G.W., tot de principiële bevoegdheid van de federale wetgever blijven behoren, ook voor wat betreft de schendingen van decretale regels. De bevoegdheid van de deelstaat blijft beperkt tot de drie uitzonderingen, vermeld in artikel 11, 3<sup>de</sup> lid BWHI. Op grond van deze bepaling kan het decreet:

- 1) de hoedanigheid van agent of officier van gerechtelijke politie toekennen aan de beëdigde ambtenaren van de Gemeenschaps – of Gewestregering of van instellingen die onder het gezag of het toezicht van de Gemeenschaps – of Gewestregering ressorteren;
- 2) de bewijskracht regelen van processen-verbaal;
- 3) de gevallen bepalen waarin een huiszoeking kan plaatshebben.

Verder reikt de bevoegdheid van de deelstaten niet. Deze uitzonderingen zijn bovendien opgenomen in reactie op de rechtspraak van het toenmalige Arbitragehof<sup>6</sup>, en maken als dusdanig geen consistent bevoegdheidspakket uit.<sup>7</sup>

Zo beperkt als de bevoegdheid is op het vlak van het strafprocesrecht, zo ruim is de bevoegdheid van de deelstaat op het vlak van bestuurlijke handhaving. Deze bevoegdheid vindt zijn grondslag immers niet in art. 11 BWHI, maar vloeit rechtstreeks voort uit de bepalingen die de deelstaat zijn materiële bevoegdheid toekennen.<sup>8</sup>

De bevoegdheid om te handhaven via administratieve sancties wordt rechtstreeks ontleend aan deze materiële bevoegdheid i.p.v. via machtiging door de BWHI. Er is m.a.w. sprake van een volle bevoegdheid, die de deelstaat in principe vrij kan invullen. Noch de Grondwet noch de BWHI voorzien daarbij in specifieke randvoorwaarden.

Het loutere feit dat een bestuurlijke sanctie als een straf in de zin van art. 6 EVRM kan worden beschouwd, brengt niet de toepasselijkheid van art. 11 BWHI met zich mee. Een dergelijke kwalificatie is vreemd aan de bevoegdheidsverdeling en zal enkel tot gevolg hebben dat de beginselen van behoorlijke (straf)rechtsbedeling gewaarborgd zullen moeten worden.<sup>9</sup>

---

<sup>6</sup> B. Bronders, “De weerslag van de grondwetsherziening op het milieustrafrecht”, in X. *Milieubeleid in het federale België anno 1993*, Story Scientia, 1994,

<sup>7</sup> In de rechtsleer wordt verwezen naar art. 11, 3<sup>de</sup> lid BWHI als een typevoorbeeld van institutionele loodgieterij: P. De Herdt, “De defederalisering van het strafrecht en het strafprocesrecht. Over wat het is en zou kunnen zijn.”, *Nullem Crimen*, 2008, 9.

<sup>8</sup> *Parl. St.* Senaat 2012-2013, 5-2232/1, 138; J. Van Praet, *De latente staatshervorming*, die Keure, 2011, 485; J. De Herdt, *l.c.*, 5, die spreekt over “een normaal attribuut van de uitvoeren de functie.”

<sup>9</sup> GW Hof 6 december 2000, 127/2000; GW Hof 2 maart 1995, 18/95; J. De Herdt, *l.c.*, 5; J. Van Praet, *De latente staatshervorming*, die Keure, 2011, 487.

Om een administratieve sanctie en een strafrechtelijke sanctie te onderscheiden wordt uitsluitend een organiek criterium gehanteerd: administratieve sancties worden opgelegd door een bestuur, strafsancities door een rechter.<sup>10</sup>

Bovendien heeft het Grondwettelijk Hof bevestigd dat de bevoegdheid om een bepaalde materie te regelen, niet alleen de bevoegdheid inhoudt administratieve sancties in te schrijven maar ook om de sanctieprocedure te regelen.<sup>11</sup> Vast staat dat de decreetgever in de aangelegenheden waarvoor hij bevoegd is, een volledige regeling kan treffen voor de administratieve sancties die hij inschrijft<sup>12</sup>, m.i.v. het “sanctieprocesrecht”.

Het bovenstaande geldt tot slot niet enkel voor bestuurlijke sancties, maar evenzeer voor politie- en veiligheidsmaatregelen. Net als voor de bestuurlijke sancties halen de deelstaten hun bevoegdheid op dit vlak niet uit artikel 11 BWHI.<sup>13</sup>

## **1.2. De retractie van het strafrecht als maatschappelijke tendens**

Zowel op het federale als op het Vlaamse niveau bestaat er een tendens om steeds meer verboden gedragingen uit de strafwet te halen, en af te handelen binnen een bestuurlijk sanctiestelsel. Eenzelfde tendens is trouwens over heel Europa merkbaar. Vele landen hebben er de minder ernstige vergrijpen aan een administratief sanctiesysteem onderworpen.<sup>14</sup> De bestuurlijke afhandeling wordt daarbij gezien als een tijds- en kostenbesparend alternatief voor de als log en duur ervaren strafrechtelijke procedure. Bovendien biedt zij de mogelijkheid aan gespecialiseerde besturen om op een aangepaste en systematische manier te reageren op strafbare feiten die gepleegd zijn in sectoren, vaak met een zeer technische inslag, die ze zelf controleren of zelfs reguleren, terwijl de overbelaste parketten er geen voorrang aan zouden kunnen geven.<sup>15</sup>

Deze evolutie wordt toegejuicht door het openbaar ministerie als een belangrijk middel tot reductie van de werklust. Zij wordt nog versterkt door de hierboven beschreven eigenheden van de Belgische staatstructuur. Bij gebrek aan reële hefboomen op het vlak van strafvervolgning, doen de deelstaten steeds meer beroep op bestuurlijke handhaving, die ze zelf kunnen organiseren binnen de grenzen van de individuele grondrechten, de beginselen van behoorlijk bestuur en de beginselen van behoorlijke rechtsbedeling.

In een bijdrage voor de Belgische Raad van State n.a.v. de Vergadering van de Raden van State van de Benelux en van het administratief Hof van Luxemburg te Brussel van 21 oktober 2011

---

<sup>10</sup> J. De Herdt, *I.c.*, 4; J. Van Praet, *o.c.*, 486; J. Velaers, *De Grondwet en de Raad van State, afdeling Wetgeving*, Maklu, , 831.

<sup>11</sup> J. Put, “Naar een kaderwet administratieve sancties”, *R.W.* 2005-2006, 325, met verwijzing naar GW Hof, 6 december 2000, 127/2000.

<sup>12</sup> J. Put, *I.c.*, 326.

<sup>13</sup> J. De Herdt, *I.c.*, 5.

<sup>14</sup> C. Van den Wyngaert, B. De Smet en S. Vandromme, *Strafrecht en strafprocesrecht in hoofdlijnen*, Maklu, 2014, 412. De auteurs verwijzen bv. naar de Duitse Ordnungswidrigkeiten, de Portugese contra-ordinações en de Nederlandse “lex Mulder”, waarbij kleine verkeersmisdrijven via een administratief afhandelingsstelsel worden gesanctioneerd.

<sup>15</sup> E. Willemaert, “De bestuurlijke sancties in België- bijdrage van de Raad van State van België”, in X., *Administratieve sancties in België, Luxemburg en Nederland. Vergelijkende studie*, Vergadering van de Raden van State van de Benelux en van het administratief Hof van Luxemburg, Brussel, 21 oktober 2011, 5.

wordt dit laatste motief als legitiem erkend en zelfs een troef genoemd van de bestuurlijke sanctionering, getuige waarvan volgende passage:

*“Tevens is het belangrijk dat de deelgebieden zelf de schending van de door hen aangenomen regels kunnen vervolgen en bestraffen.*

*Hoewel de gemeenschappen en gewesten in hun wetgevende teksten strafsancties kunnen opnemen, kunnen ze – tot dusver – immers geen vervolging instellen of vonnissen uitspreken. Ze zijn dus afhankelijk van het federale openbaar ministerie en van de federale justitie om daadwerkelijk de overtredingen van hun eigen regels strafrechtelijk te bestraffen. Dankzij de bestuurlijke sanctie kunnen ze volledig zelfstandig een bestraffingsbeleid voeren, onder voorbehoud van rechterlijke toetsing, die hoofdzakelijk federaal blijft. Zulks verklaart mede waarom de bestuurlijke sancties een hoge vlucht nemen in de domeinen van stedenbouw, leefmilieu, landbouw, huisvesting, transport, ....”<sup>16</sup>*

Een soortgelijke problematiek speelt overigens ook op het gemeentelijk niveau. Zoals de deelstaten, hebben ook de gemeenten geen enkele impact op het openbaar ministerie. Zij hebben geen enkele invloed op het strafrechtelijk vervolgingsbeleid, maar zijn wel verantwoordelijk voor de lokale openbare ordehandhaving. Dankzij de wet Gemeentelijke Administratieve Sancties kunnen de gemeenten vanuit de eigen globale verantwoordelijkheid een eigen vervolgingsbeleid ontwikkelen binnen het bestuurlijk spoor van de GAS-wetgeving. In die zin is het doorschuiven van de afhandeling naar de gemeente zeker niet zinloos.<sup>17</sup>

### **1.3. Het gebrek aan een Vlaamse kaderregeling**

Hoewel de bevoegdheid voor het bestuur om sancties op te leggen reeds in 1831 als een normaal attribuut van de uitvoerende macht werd beschouwd,<sup>18</sup> is de bestuurlijke handhaving in België eerst in de tweede helft van de vorige eeuw tot enige wasdom gekomen.

Dit groeiproces verliep bovendien vrij chaotisch, zonder ééngemaakte inventaris van sancties en procedures. Elke materiële regeling voorzag in een eigen sanctiearsenaal en eigen procedureregels, wat neerkomt op het voegen van een bestuurlijke variant voor boek I Strafwetboek en het wetboek van Strafvordering bij elke inhoudelijke regeling. Het gevolg was een “kaleidoscopische” proliferatie van regelingen, op alle niveaus, in alle rechtsdomeinen, van verschillende tijdstippen en van divers allooi, die niet alleen leidde tot rechtsonzekerheid door ondoorzichtigheid, maar ook tot rechtsonzekerheid door onvolledigheid.<sup>19</sup>

---

<sup>16</sup> E. Willemaert, “De bestuurlijke sancties in België- bijdrage van de Raad van State van België”, in X., *Administratieve sancties in België, Luxemburg en Nederland. Vergelijkende studie*, Vergadering van de Raden van State van de Benelux en van het administratief Hof van Luxemburg, Brussel, 21 oktober 2011, 5.

<sup>17</sup> P. De Herdt, K. Meerschaut en S. Gutwirth, “Democratie en rechtsbescherming bij zeer lichte administratieve sancties, *Panopticon* 2008, 6.

<sup>18</sup> E. De Bock, *Onderzoeksrapport Bestuurlijke sanctioneringsmechanismen*, Universiteit Antwerpen, 3;

<sup>19</sup> J. Put, *I.c.*, 322.

Anno 2017 beschikt enkel het gemeentelijke niveau met de GAS-wet over een kaderregeling met algemene toepassing. Op Vlaams niveau blijft het beeld van versnippering bestaan, al is de laatste 15 jaar een tendens merkbaar om per beleidsdomein een unificatie door te voeren, minstens voor bepaalde onderdelen van de bestuurlijke handhaving. Het decreet houdende sociaalrechtelijk toezicht van 30 april 2004 was wellicht de eerste kaderregeling op het niveau van een beleidsdomein. In 2009 verkreeg ook de milieusector met het Milieuhandhavingsdecreet<sup>20</sup> een kaderregeling voor de bestuurlijke handhaving. Op 19 januari 2018 kondigde de Vlaamse regering het decreet houdende het overheidstoezicht in het kader van het gezondheids- en welzijnsbeleid af.<sup>21</sup>

Nu het strafrecht zich terugtrekt en er steeds meer richting bestuurlijke handhaving wordt gekeken, is het tijd om deze beweging verder uit te diepen tot een Vlaamse codificatie. In het regeerakkoord van de huidige Vlaamse Regering werd daarom een stroomlijning van de procedures in de bestaande Vlaamse handhavingsregelingen vooropgesteld.<sup>22</sup>

Omdat deze Vlaamse codificatie geen unificatie maar enkel een stroomlijning beoogt, wordt zij opgevat als aanvullend recht, in tegenstelling tot voormelde sectorale kaderdecreten, die van dwingend recht zijn. Het Kaderdecreet bestuurlijke handhaving (hierna afgekort als KBH) zal bijgevolg maar van toepassing zijn onder voorbehoud van andersluidende bepalingen in de inhoudelijke decreten of sectorale kaderdecreten.

Bovendien zullen de bepalingen van de codex voor welbepaalde beleidsvelden slechts gelden voor zover de decreten die deze beleidsvelden nu regelen de bepalingen uitdrukkelijk van toepassing verklaren, onder de voorwaarden die deze decreten daarbij voorzien.

## **2. Krachtlijnen van het ontwerp**

Dit ontwerp beoogt de stroomlijning van het bestuurlijke handhavingsrecht op Vlaams niveau. Daarbij worden volgende uitgangspunten gehanteerd:

- 1) de bestuurlijke handhaving wordt uitgebouwd als veralgemeend en volwaardig alternatief voor de strafrechtelijke handhaving, met een evenwaardige focus op de rechtsbescherming van de burger, en, waar nodig, een functioneel onderscheid tussen toezicht, opsporing, vervolging en sanctionering;
- 2) Vlaanderen neemt haar bevoegdheden op het vlak van de bestuurlijke handhaving maximaal op; de toegang tot het bestuurlijke spoor na seponering door het openbaar ministerie wordt op Vlaams niveau bepaald, conform de beleidslijnen van de Vlaamse Regering inzake het strafrechtelijk en bestuurlijk opsporings- en vervolgingsbeleid;
- 3) tegelijkertijd wordt ingezet op protocolakkoorden, waarbij in overleg met en ter ontlasting van het Openbaar Ministerie, afgesproken categorieën van misdrijven onmiddellijk via het bestuurlijke spoor kunnen worden afgehandeld;

---

<sup>20</sup> Opgenomen als titel 16 van het decreet van 5 april 1995 houdende algemene bepalingen inzake milieubeleid.

<sup>21</sup> Ontwerp van decreet houdende het overheidstoezicht in het kader van het gezondheids- en welzijnsbeleid, Parl. St. VI P. 2016-2017, 1242/1, aangenomen door het Vlaams Parlement op 10 januari 2018. .

<sup>22</sup> Regeerakkoord, pagina 13

- 4) de uitbouw van de bestuurlijke handhaving heeft evenwel niet een onrechtstreekse heroriëntatie van de federale justitie tot doel en mag bijgevolg niet leiden tot het systematisch doorschuiven van “Vlaamse misdrijven” naar het bestuurlijke spoor. Een beroep op de reguliere politie moet bovendien mogelijk blijven, ook voor bestuurlijke opsporing;
- 5) Van zodra zij inwerking is getreden, staat het KBH als kaderregeling ter beschikking van de sectorale regelgeving, die geheel of ten dele tot het kader kan toetreden. Dit toetreden vereist een uitdrukkelijke, decretale implementatiebepaling, waarin bepaald wordt of het KBH geheel of slechts gedeeltelijk van toepassing wordt gesteld, met de eventuele voorwaarden die daarbij in acht moeten worden genomen. Na de van toepassingstelling, functioneert het KBH in zijn verhouding tot het inhoudelijk decreet als aanvullend recht;
- 6) de GAS-wet blijft de algemene kaderregeling voor de bestuurlijke sanctionering op gemeentelijk niveau.

Deze uitgangspunten laten zich vertalen in volgende decretale krachtlijnen:

### *1. Aanbouwdecreet*

Bij bestuurlijke handhaving kan een onderscheid worden gemaakt tussen het opleggen van bestuurlijke sancties en het opleggen van bestuurlijke maatregelen. Sancties en maatregelen worden doorgaans opgelegd door onderscheiden instanties, en via aparte procedures. Tegelijkertijd zijn beide gebaseerd op de bevindingen in het kader van bestuurlijk toezicht en bestuurlijke opsporing.

In die zin zal een Kaderdecreet bestuurlijke handhaving noodzakelijk bestaan uit volgende grote onderdelen: het bestuurlijk toezicht, de opsporing, de bestuurlijke sanctionering en het opleggen van bestuurlijke maatregelen.

Om de slaagkansen van de codificatie te verhogen, wordt er voor geopteerd om in fases te werken, door het onderdeel m.b.t. de bestuurlijke maatregelen eerst later uit te werken en als een navolgende “tranche” toe te voegen aan het bestaande KBH. Dit geeft de beleidsvelden de kans om nog gedurende enige tijd deels te opereren binnen het vertrouwde kader.

Eenzelfde beeld van gefaseerde codificatie vindt men terug in Nederland. De Algemene Wet Bestuursrecht (AWB) is er opgevat als “aankouwet”, precies omdat de omvang en de complexiteit van de codificatieopdracht het onmogelijk maakte ze in één keer uit te voeren.<sup>23</sup> Bestuursdwang en last onder dwangsom<sup>24</sup> werden aan de AWB toegevoegd via een derde “tranche”, die in werking trad op 1 januari 1998. Voor een algemene regeling m.b.t. de bestuurlijke boete moest worden gewacht op de vierde tranche, die in werking trad op 1 juli 2009.

---

<sup>23</sup> *Nederlands Parl.*, tweede kamer, 2003-2004, 29 702 /3, 3.

<sup>24</sup> In deze tekst benoemd als bestuurlijke maatregelen.

In Vlaanderen is de proliferatie aan regelingen het grootst langs de kant van de bestuurlijke maatregelen. Het is dan ook logisch dat in een eerste beweging de codificatie van de bestuurlijke sanctionering wordt aangevat.

## 2. *Decretale implementatiebepaling vereist*

Het KBH treedt in werking na de tiende dag van de publicatie in het Belgisch Staatsblad. Als kaderregeling staat zij vanaf dan ter beschikking van de sectorale regelgeving, die geheel of gedeeltelijk tot het kader kan toetreden. Dit toetreden vereist een uitdrukkelijke, decretale implementatiebepaling, waarin bepaald wordt of het KBH geheel of slechts gedeeltelijk van toepassing wordt gesteld, en hieraan zo nodig voorwaarden worden gesteld.

Bij gedeeltelijke van toepassingstelling zullen deze voorwaarden doorgaans noodzakelijk zijn om de convergentie tussen de regeling van het inhoudelijk decreet en de bepalingen van het kaderdecreet die van toepassing worden gesteld, te verzekeren, en meer bepaald een brug te leggen tussen de begrippen en procedures van het inhoudelijk decreet enerzijds, en de van toepassing gestelde onderdelen van het KBH anderzijds.

Zowel bij gehele als gedeeltelijke van toepassingstelling, kan het inhoudelijk decreet daarnaast nog steeds blijven voorzien in regelingen, die afwijken van het KBH. Dergelijke andersluidende bepalingen hebben steeds voorrang, ook al werd het KBH principieel van toepassing gesteld. Na de van toepassingstelling, functioneert het KBH in zijn verhouding tot het inhoudelijk decreet bijgevolg als aanvullend recht, volgens de regel "*lex specialis derogat legi generali*".

Slechts een handvol bepalingen zullen na de inwerkingtreding meteen relevant zijn voor de toepassing van alle Vlaamse regelgeving zonder onderscheid.

Het gaat dan meer bepaald om:

- het aanleggen van een elektronische databank, waarin alle rechtspraak over de handhaving van Vlaamse regelgeving geanonimiseerd zal worden ontsloten (art. 77), samen met de daarmee (mede) verband houdende verplichting voor de griffies om rechterlijke uitspraken over te maken aan de door de Vlaamse regering aan te wijzen entiteit (art. 39);
- het verschaffen van een decretale grondslag voor het verlenen van bijstand aan OLAF door Vlaamse inspectiediensten (art. 83)

Na een volledige toetreding tot het kader, moeten de inhoudelijke decreten op het vlak van handhaving enkel nog:

- 1) de strafbare of bestuurlijk sanctioneerbare gedraging omschrijven, en
- 2) de minima en maxima van de straffen en de exclusieve bestuurlijke geldboetes bepalen.

De minima en maxima van de alternatieve bestuurlijke geldboetes worden door het kaderdecreet berekend op basis van de straffen opgenomen in de inhoudelijke decreten .

Dit impliceert dat de decreten die op heden enkel voorzien in strafrechtelijke handhaving, in beginsel niet moeten worden aangepast, met uitzondering van eventuele bepalingen die betrekking hebben op de strafrechtelijke opsporing. Van zodra het kaderdecreet op het inhoudelijk decreet van toepassing wordt gesteld, wordt het uitgebreid met een volwaardig luik van alternatieve bestuurlijke sanctionering.

In de decreten die wel reeds over een luik bestuurlijke handhaving beschikken, kunnen de onderdelen van de inhoudelijke decreten die betrekking hebben op het bestuurlijk toezicht, de bestuurlijke opsporing, de bestuurlijke vervolging en de bestuurlijke sanctionering worden geschrapt, onverminderd de mogelijkheid om in afwijkende regelingen (te blijven) voorzien.

### 3. *Introductie van de notie “bestuurlijke opsporing”*

Een probleem van de Vlaamse bestuurlijke handhaving is dat zij conceptueel is blijven steken in de klassieke opdeling van “bestuurlijk toezicht” versus “strafrechtelijke opsporing”, wat aansluit bij het onderscheid tussen “bestuurlijke politie”<sup>25</sup> en “gerechtelijke politie”<sup>26</sup> zoals gehanteerd in de Wet Politieambt.<sup>27</sup>

Toezicht geschiedt er met behulp van decretaal bepaalde toezichtrechten. Van zodra toezicht leidt tot een verdenking van een sanctioneerbare gedraging, gaat het over in opsporing, dat verloopt volgens de bepalingen van het federale wetboek van strafvordering. Deze tweedeling stuurt nog steeds in belangrijke mate de Vlaamse bestuurlijke handhaving, maar is enkel sluitend in zoverre en zolang een strafvordering bestaat. Dit was vroeger vrijwel steeds zo, maar de relatief recente opkomst van bestuurlijke sancties bracht daar verandering in. Het klassieke model is niet meer hanteerbaar wanneer:

- 1) er een redelijk vermoeden bestaat dat een (enkel met exclusieve bestuurlijke geldboetes sanctioneerbare) inbreuk werd gepleegd, terwijl de bestuurlijke vervolging (i.f.v. het opleggen van een bestuurlijke sanctie) bijkomend onderzoek vereist;
- 2) het strafrechtelijk parket beslist om de feiten niet strafrechtelijk te behandelen, met in een aantal decreten het verval van de strafvordering tot gevolg, terwijl de bestuurlijke vervolging (i.f.v. het opleggen van een bestuurlijke sanctie) van het misdrijf waaromtrent een redelijk vermoeden bestaat dat het werd gepleegd,<sup>28</sup> bijkomend onderzoek vereist.

In die gevallen zou het bestuurlijk toezicht of, ingeval van misdrijven, de strafrechtelijke opsporing, moeten overgaan in bestuurlijke opsporing, dat als concept in de Vlaamse regelgeving echter zo goed als onbekend is. Doorgaans laat de decreetgever toe dat de toezichthouders hun toezichtrechten onverkort kunnen blijven gebruiken in de fase van bestuurlijke handhaving, ook wanneer die gericht is op het opleggen van bestuurlijke geldboeten.

---

<sup>25</sup> Gedefinieerd in art. 14 W. Politieambt.

<sup>26</sup> Gedefinieerd in art. 15 W. Politieambt.

<sup>27</sup> E. De Raedt, H. Berckmoes, M. De Mesmaeker, A. Liners, *De wet op het Politieambt. Het handboek van de politiefunctie*. Politea, 2015, 326.

<sup>28</sup> Zie GW Hof 1 oktober 2015, 2015-134n.

Alvast op het federale niveau lijkt het besef te groeien dat bestuurlijke opsporing in functie van het opleggen van de administratieve sancties niet zomaar onder de klassieke bestuurlijke politie, zoals bedoeld in art. 14 Wet Politieambt, kan worden gebracht. Door de wet van 6 januari 2014 “met betrekking tot de Zesde Staatshervorming inzake de aangelegenheden bedoeld in artikel 78 Grondwet” werd aan art. 15 Wet Politieambt, dat de opsporing van strafbare feiten en dus de gerechtelijke politie regelt, toegevoegd dat “dit artikel eveneens van toepassing is op de inbreuken op de reglementen betreffende de politie over het wegverkeer die bestraft worden met administratieve sancties.”<sup>29</sup> De bestuurlijke opsporing van deze categorie van gedepenaliseerde inbreuken wordt bijgevolg gezien als een met de opdracht van gerechtelijke politie vergelijkbare taak.

Het niet maken van een onderscheid tussen bestuurlijk toezicht en bestuurlijk opsporen, met gelijke gelding van de toezichtrechten in beide fases, is moeilijk houdbaar in de context van het internationale recht. Onder het begrip “*criminal charge*” valt immers niet alleen strafvervolgning en bestraffing, maar ook het opleggen van bestuurlijke bestraffende sancties. Bepaalde toezichtsrechten, zoals de medewerkingsplicht, komen dan in botsing met het zwijgrecht en het *nemo tenetur*-beginsel in hoofde van de personen die het voorwerp zijn van de “*determination of a criminal charge*”.

Het KBH maakt daarom een onderscheid tussen bestuurlijk toezicht en opsporing, zowel in zijn strafrechtelijke als bestuurlijke vorm. Hierdoor kunnen de rechten van verdediging van verdachten beter worden gewaarborgd.

#### 4. De eenheid van de vaststellingsketen verzekerd

Hoewel de focus van dit decreet ligt bij de bestuurlijke handhaving, zijn er noodzakelijk raakvlakken met de strafrechtelijke handhaving telkens wanneer het bestuurlijke spoor is opgevat als een alternatieve afhandeling van misdrijven die door het parket niet worden vervolgd.

Bij misdrijven gaat bestuurlijk toezicht na het ontstaan van een redelijk vermoeden over in strafrechtelijke opsporing, en blijft de rol van bestuurlijke opsporing beperkt tot die gevallen waar de vervolgingsinstantie na het verval van de strafvordering oordeelt dat bijkomend onderzoek nodig is ter aanvulling van het sanctiedossier. Dit heeft tot gevolg dat de (alternatieve) bestuurlijke afhandeling van misdrijven in belangrijke mate gebaseerd is op vaststellingen, verricht in het kader van een klassiek strafrechtelijk opsporingsonderzoek.

Om de eenheid te waarborgen van de vaststellingsketen, en de beleidsvelden niet te dwingen om de toezichtrechten, bepaald in dit decreet, te dupliceren in de eigen decreten i.f.v. de strafrechtelijke opsporing, wordt voorzien in een standaardregeling voor strafrechtelijke opsporing. Hierin wordt aan de bijzondere opsporingsambtenaren bevoegdheden verleend, die samenvallen met de toezichtrechten, uiteraard onverminderd het wetboek van strafvordering en rekening houdend met het *nemo tenetur*-beginsel.

---

<sup>29</sup> Art. 8 wet van 6 januari 2014 met betrekking tot de Zesde Staatshervorming inzake de aangelegenheden bedoeld in artikel 78 Grondwet, B.S., 31 januari 2014.

Door de toezicht – en opsporingsbevoegdheden zo veel mogelijk te doen samenvallen, wordt het onderscheid tussen toezicht en opsporing tot zijn ware essentie herleid. Handelingen in het kader van respectievelijk toezicht en opsporing, gesteld door krachtens dit decreet aangestelde bijzondere opsporingsambtenaren, kunnen gegrond worden op (inhoudelijk) identieke bevoegdheden, met dien verstande dat men in de fase van de strafrechtelijke of bestuurlijke opsporing:

- 1) de verdachte niet kan verplichten om zichzelf te incrimineren;
- 2) geen wilsafhankelijke informatie kan opvragen;
- 3) bij het verhoren van verdachten en getuigen de zogenaamde Salduz-waarborgen in acht moet nemen.

De eerste twee beperkingen zijn verankerd in art. 25 §2 (strafrechtelijke opsporing) en art. 28 §2 (bestuurlijke opsporing) van het ontwerp. De grondslag voor het verhoor tijdens de fase van het strafrechtelijk opsporingsonderzoek blijft art. 47 bis Sv.. Het verhoor tijdens de fase van het bestuurlijk opsporingsonderzoek wordt geregeld door art. 29, dat in een gelijkaardige regeling voorziet.

De onzekerheden, verbonden aan de overgang tussen toezicht en opsporing,<sup>30</sup> worden daardoor sterk gerelativeerd. Bij twijfel rond dit “kantelmoment” in een concreet dossier, volstaat het dat de vaststeller die de hoedanigheden van toezichthouder, agent of officier van gerechtelijke politie en / of bestuurlijk opsporingsagent cumuleert, voormelde beperkingen veiligheidshalve in acht neemt.

Voor controle en onderzoek buiten de context van een “*criminal charge*”, meer bepaald in het kader van maatregelen of andere beslissingen van burgerlijke of administratieve aard die geen straf uitmaken in de zin van art. 6 en 7 EVRM, is het onderscheid tussen toezicht en opsporing bovendien niet relevant, wat uitdrukkelijk bevestigd wordt in art. 21 van het ontwerp.

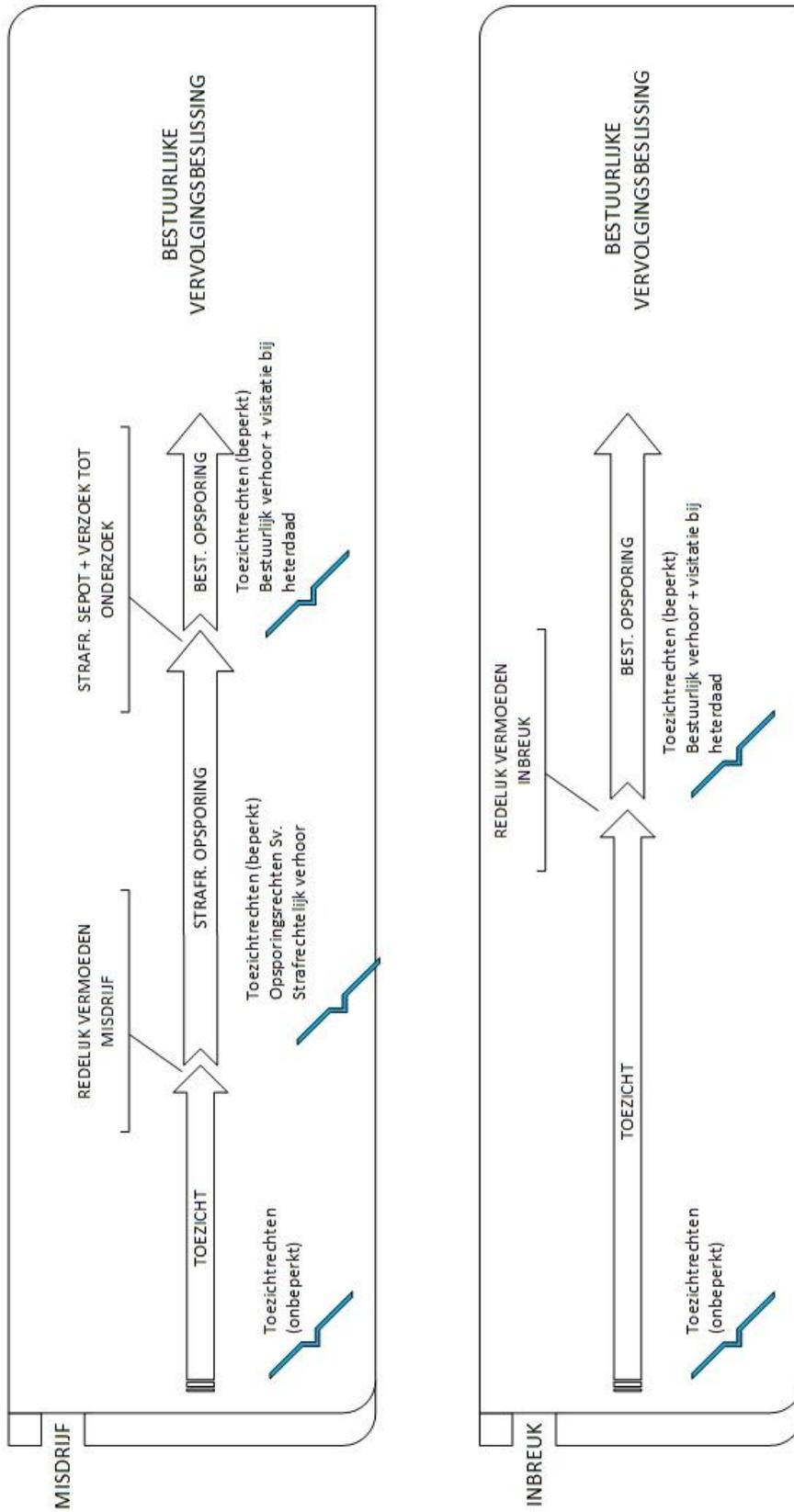
Het onderscheid tussen toezicht en (strafrechtelijke en bestuurlijke) opsporing wordt door het kaderdecreet m.a.w. niet alleen beter afgelijnd, met dit onderscheid wordt ook pragmatisch omgesprongen. Zowel de rechtsbescherming van de verdachte als de operationele werking van de inspectiediensten worden hierdoor versterkt.

---

<sup>30</sup> Zie als illustratie het “addendum aan COL15/2014 inzake de toepassing van de Salduz – wetgeving ten aanzien van inspectiediensten” (herziene versie – 2 juni 2016; zie ook infra,

Verklarende figuur

Vaststellingsketen i.f.v. een "criminal charge"



5. *Een alternatief bestuurlijk spoor voor elk Vlaams misdrijf*

Het KBH voorziet in een algemeen systeem van alternatieve bestuurlijke sanctionering van (strafrechtelijk) geseponeerde strafbare feiten, dat (na van toepassingstelling) ook bij stilzwijgen van het inhoudelijke decreet automatisch van toepassing is. De minima en maxima worden op algemene wijze berekend op basis van de op het feit gestelde strafmaat (gevangenisstraf en / of strafrechtelijke geldboete), waardoor een proportioneel evenwicht tussen de strafsanctie (bij strafrechtelijke vervolging) en de alternatieve bestuurlijke sanctie (bij strafrechtelijk sepot in combinatie met bestuurlijke vervolging) gegarandeerd wordt.

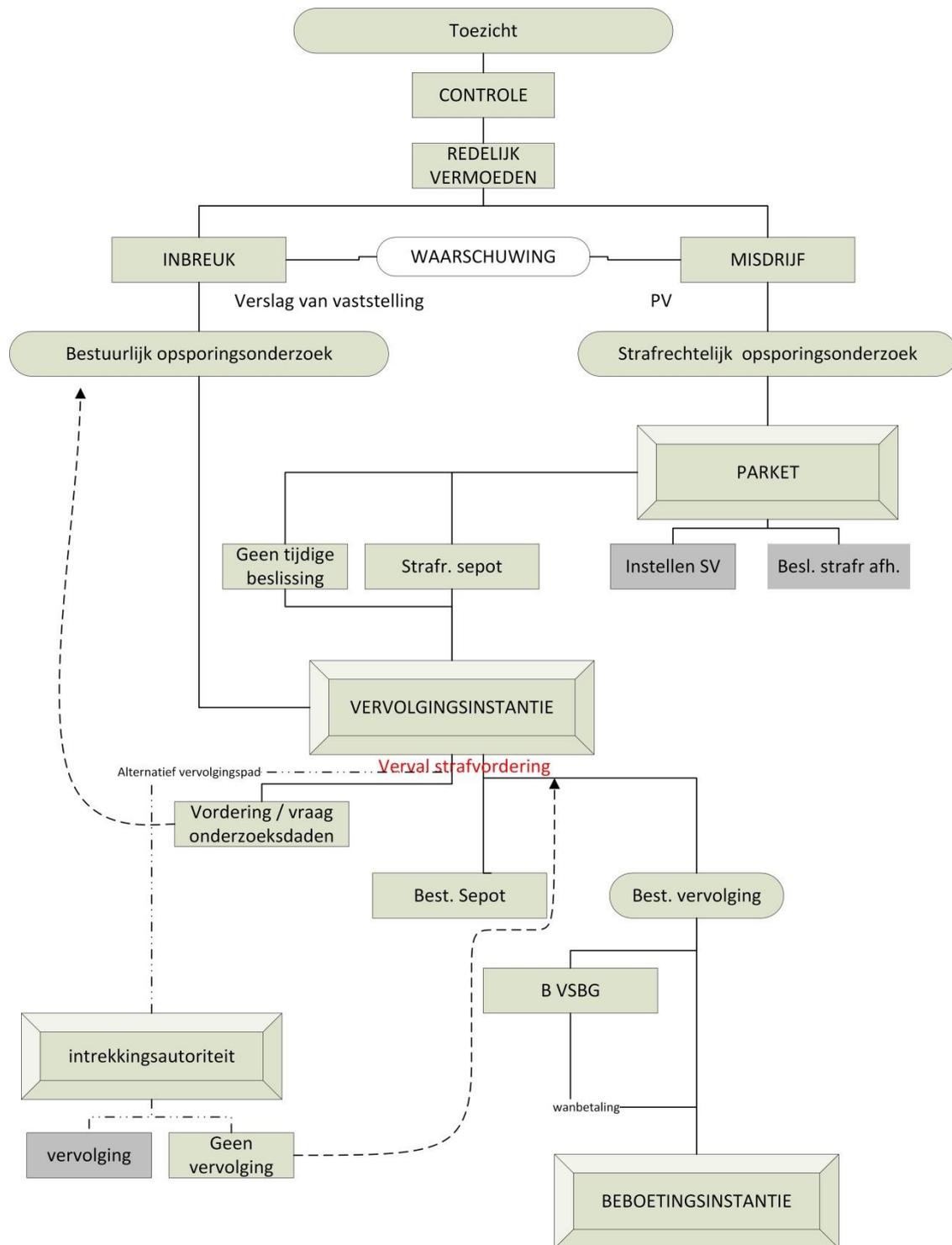
6. *De (Vlaamse) vervolgingsinstantie als bewaker van het Vlaamse vervolgingsbeleid in ruime zin.*

In tal van decreten wordt op dit ogenblik het (Belgisch) openbaar ministerie als “spelverdeler” aangeduid. De beslissing van het openbaar ministerie om niet strafrechtelijk te vervolgen, opent het bestuurlijk spoor en leidt niet zelden tot het onherroepelijk verval van de strafvordering.

De beslissing om voor welbepaalde feiten niet tot strafrechtelijke vervolging over te gaan komt uiteraard toe aan het Belgisch openbaar ministerie. De beslissing om deze feiten bestuurlijk af te handelen, is daarentegen een zuiver Vlaamse bevoegdheid, die in sommige decreten feitelijk wordt “uitbesteed” aan het openbaar ministerie.

Voortaan leidt niet de beslissing van het (Belgische) parket “houdende niet-strafrechtelijke afhandeling”, maar wel de beslissing van de (Vlaamse) vervolgingsinstantie “houdende bestuurlijke afhandeling” tot het verval van de strafvordering. (art. 37§§ 2 en 3 van het ontwerp). De vervolgingsinstantie oordeelt daarbij aan de hand van het Vlaamse vervolgingsbeleid, zoals uitgedrukt in de richtlijnen terzake van de Vlaamse Regering.

Verklarende figuur



## 7. Samenwerkingsfederalisme via protocolakkoorden

De ambitie van de Vlaamse deelstaat om zich op het vlak van het vervolgingsbeleid in brede zin assertiever op te stellen en zijn bevoegdheden ter zake op te nemen, betekent geenszins dat zij in concurrentie wenst te treden met het op het federale niveau opererende openbaar ministerie of dit laatste als een opponent zal gaan beschouwen.

Met de figuur van het protocolakkoord maakt het kaderdecreet het mogelijk om in een overleg tussen gelijkwaardige partners afspraken te maken in functie van een betere afstemming tussen de strafrechtelijke en (alternatieve) bestuurlijke afhandeling van misdrijven. Welomschreven categorieën van misdrijven kunnen via een protocolakkoord principieel worden voorbestemd voor een bestuurlijke afhandeling, en volgen dan een alternatief traject dat het openbaar ministerie maximaal ontlast. Hierdoor komt ruimte vrij voor de strafrechtelijke afhandeling van prioritaire Vlaamse misdrijven.

Vanuit dezelfde doelstelling wordt het via protocolakkoorden tevens mogelijk om de aangifte van bij toezicht ontdekte misdrijven in eerste instantie te laten gebeuren bij gespecialiseerde opsporingsagenten met een zelfstandige opsporingsbevoegdheid, die vervolgens over de misdrijven zullen berichten aan het openbaar ministerie conform de afspraken die daarrond in het protocolakkoord gemaakt zijn.

## 8. Organisatie-neutrale functiescheiding tussen toezicht, opsporing, vervolging en beboeting

Het regeerakkoord voorziet enkel in een procedurele integratie. Het KBH is daarom organisatieneutraal opgevat. Het decreet maakt een doorgedreven functiescheiding mogelijk, maar bevat slechts in één geval een formele verplichting in die zin.

Een cumul op dossierniveau tussen enerzijds de hoedanigheden van toezichthouder, agent of officier van gerechtelijke politie en / of bestuurlijk opsporingsagent, en anderzijds de hoedanigheid van beboetingsinstantie is maar mogelijk wanneer het inhoudelijk decreet voorziet in een georganiseerd administratief beroep bij een beroepsorgaan dat niet beschikt over bevoegdheden op het vlak van toezicht of opsporing. Het decreet voorziet niet in andere cumulverboden. Algemene rechtsbeginselen zoals het onpartijdigheidsbeginsel moeten weliswaar ook in een bestuurlijke omgeving worden toegepast, maar enkel in zoverre zulks verenigbaar is met de eigen aard, inzonderheid met de structuur, van het actief bestuur. Administratieve overheden zijn per definitie niet georganiseerd op de naleving van de – voor hen niet ontworpen – beginselen van behoorlijke rechtsbedeling, waarvan een integrale toepassing hun werking zou verlammen.<sup>31</sup>

De omstandigheid dat het voornemen tot beboeten “*a criminal charge*” uitmaakt in de zin van art. 6, eerste lid EVRM – dat ook het recht op een onafhankelijke en onpartijdige rechter omvat – leidt

---

<sup>31</sup> P. Van Orshoven, “Algemene beginselen van behoorlijk fiscaal en ander bestuur”, in X., Actuele problemen van fiscaal recht, Antwerpen, Kluwer, 1989, 7; P. Vansant, “Nemo iudex in causa sua of het onpartijdigheidsbeginsel”, in B. Hubeau en P. Popelier (eds.), *Behoorlijk ruimtelijk ordenen. Algemene beginselen van behoorlijk bestuur in de ruimtelijke ordening en de stedenbouw*, die Keure, 2002, 226-227.

niet tot een ander besluit. Beslist werd dat dat niet is vereist dat de beslissende instanties in een administratieve beboetingsprocedure moeten voldoen aan alle vereisten die gesteld worden aan een rechterlijke instantie, mits tegen hun beslissing beroep openstaat bij een rechterlijke instantie die wel aan die vereisten voldoet.<sup>32</sup>

Tussen de bevoegdheidspakketten van bestuurlijk toezicht, strafrechtelijke opsporing en bestuurlijke opsporing, is er vanuit het perspectief van deze algemene rechtsbeginselen overigens geen enkele reden om een cumulverbod aan te houden in hoofde van dezelfde persoon. Integendeel, efficiëntieoverwegingen pleiten precies voor een dergelijke cumul, wat niet wegneemt dat beleidsvelden er om de reden die hen eigen zijn toch voor kunnen kiezen zogenaamde “Chinese Walls” aan te houden.

Wel verdient het aanbeveling om minstens op dossierniveau een onverenigbaarheid aan te houden tussen de hoedanigheden van vervolgingsinstantie en beboetingsinstantie enerzijds, en de hoedanigheid van toezichthouder, bestuurlijke opsporingsagent en agent of officier van gerechtelijke politie anderzijds, ook wanneer het inhoudelijk decreet wel zou voorzien in een georganiseerd administratief beroep bij een onafhankelijk beroepsorgaan.

Hetzelfde principe geldt voor het onderscheid tussen vervolgen en sanctioneren. In de mate waarin de organisatiestructuur dit toelaat, treedt de vervolgingsinstantie in meer ernstige zaken beter niet op als beboetingsinstantie in de zaak waarin zij tot vervolging heeft beslist<sup>33</sup>. In het verleden is er in het bestuurlijke handhavingsspoor maar weinig aandacht besteed aan functiescheiding, terwijl de bestuurlijke sancties qua zwaarte de klassieke straffen steeds meer zijn gaan benaderen. Door de onderscheiden functies af te bakenen in bevoegdheidspakketten, maakt het kaderdecreet een functiescheiding mogelijk en draagt zij bij tot de bewustwording rond dit thema, dat de rechtszekerheid van de burger rechtstreeks aanbelangt. In die zin richt het kaderdecreet het blikveld op de toekomst, zonder meteen de revolutie te prediken. De burger is er immers evenmin bij gebaat dat de bestuurlijke handhaving door een plotse verstrenging van het reglementair kader in diverse beleidsvelden tot een feitelijke stilstand zou komen.

## 9. Afdoening van lichte inbreuken met een GAS-boete

Het kaderdecreet kiest ervoor om de sanctionering van inbreuken die slechts met een kleine geldboete kunnen worden gesanctioneerd en alleszins de in de GAS-wet opgenomen bedragen van 350 resp. 175 EURO niet kunnen overstijgen, op te dragen aan de in deze wet bedoelde sanctionerende ambtenaren.

---

<sup>32</sup> G. Debersaques, K. Kempe en S. Verbeyst, “Rechtsbescherming in een hertekend handhavend kader na het decreet betreffende de handhaving van de omgevingsvergunning”, *R.W.*, 2015, 1130.

<sup>33</sup> I. Opdebeek en S. De Somer wijzen in dit verband op rechtspraak van de Franse Conseil Constitutionnel m.b.t. regulatoren in netwerksectoren, waarin wordt nagegaan “*of de fases van vervolging en sanctionering institutioneelwel voldoende van elkaar gescheiden verlopen. Zo niet, wordt het onpartijdigheidsbeginsel, zoals o.a. gewaarborgd door art. 6 E.V.R.M. en / of het beginsel van de scheiding der machten of functies geschonden geacht*”. : I. Opdebeek en S. De Somer, *Algemeen bestuursrecht. Grondslagen en beginselen*, Intersentia, 691.

Dergelijke boetes kunnen – in lijn met de algemene regeling van het kaderdecreet<sup>34</sup> – niet worden opgelegd aan minderjarigen, tenzij dit uitdrukkelijk in het inhoudelijk decreet zou zijn bepaald (art. 62, 1<sup>ste</sup> lid in fine van het ontwerp).

#### 10. (Standaard) jurisdictionele controle door de Raad van State bij volle rechtsmacht

Met het Handhavingscollege beschikt Vlaanderen reeds over een eigen administratief rechtscollege, gespecialiseerd in de jurisdictionele controle van bestuurlijke sanctiebesluiten. De bevoegdheid van dit Vlaamse rechtscollege, dat teruggaat op het Milieuhandhavingscollege, werd de voorbije jaren tot driemaal toe uitgebreid. Sinds de inwerkingtreding van het Decreet van 25 april 2014 betreffende de handhaving van de omgevingsvergunning op 1 maart 2018, kan het daarnaast kennis nemen van beroepen tegen beslissingen over de oplegging van bestuurlijke geldboetes voor misdrijven en inbreuken in de zin van het DABM, de VCRO, het Onroerendergoeddecreet en het het decreet van 15 juli 2016 betreffende het integraal handelsvestigingsbeleid. Deze bevoegdheidsuitbreidingen werden door de afdeling Wetgeving van de Raad van State niet rechtstreeks in vraag gesteld.<sup>35</sup>

Het KBH kiest ervoor om de jurisdictionele bescherming tegen haar sanctiebesluiten “standaard” te centraliseren bij de Raad van State, uiteraard met behoud van de huidige bevoegdheden van het Handhavingscollege.<sup>36</sup>

Art. 44 van het decreet van 4 april 2014 betreffende de organisatie en de rechtspleging van sommige Vlaamse bestuursrechtscollages verleent evenwel aan het Handhavingscollege de bevoegdheid om “na gehele of gedeeltelijke vernietiging zelf een beslissing (te) nemen over het

---

<sup>34</sup> Art. 50§4 van het ontwerp.

<sup>35</sup> In tegenstelling tot de Raad voor Vergunningsbetwistingen (GW Hof, 27 januari 2011, 8/2011), heeft het Milieuhandhavingscollege nooit het voorwerp uitgemaakt van een beroep tot nietigverklaring bij het Grondwettelijk Hof. Waar de Raad van State in zijn advies bij het milieuhandvingsdecreet nog van oordeel was dat aan de voorwaarden van art. 10 BWHI niet was voldaan (*Parl. St. VI. P. 2006-2007; 1249/1, 217.*), lijkt het dit standpunt na het arrest van het Grondwettelijk Hof van 27 januari 2011 verlaten te hebben.

In zijn advies bij het Decreet van 25 april 2014 betreffende de handhaving van de omgevingsvergunning vond de Raad het in het licht van art. 10 BWHI “geen probleem” dat de bevoegdheid van het Milieuhandhavingscollege werd uitgebreid met beroepen tegen de beslissingen over de oplegging van bestuurlijke geldboetes voor stedenbouwkundige misdrijven en inbreuken, en in het zog daarvan een naamsverandering naar “handhavingscollege” werd doorgevoerd. (*Parl. St. VI. P. 2013-2014, 2419/1, 222*)

De bevoegdheidsuitbreiding van datzelfde college met beroepen tegen beslissingen over de oplegging van bestuurlijke geldboetes voor misdrijven en inbreuken in de zin van het Onroerendergoeddecreet door het decreet “houdende wijziging van diverse decreten ingevolge de integratie van de opdrachten van het agentschap Inspectie RWO in het departement Leefmilieu, Natuur en Energie en het agentschap Wonen-Vlaanderen, alsook betreffende de begrotingsfondsen en andere technische aanpassingen” (Transitiedecreet IRWO) werd zelfs niet vanuit bevoegdheidsrechtelijk standpunt becommentarieerd. (*Parl. St. VI. P. 2015-2016, 653/1, 67-68.*)

Een derde bevoegdheidsuitbreiding, meer bepaald m.b.t. de beroepen tegen de bestuurlijke geldboetes en voordeelontnemingen, opgelegd in het kader van het decreet van 15 juli 2016 betreffende het integraal handelsvestigingsbeleid, was wel het voorwerp van een kritische bemerking, maar dan verbonden aan het volledig ontbreken van elke verantwoording betrokken op art. 10 BWHI in de toelichting bij het ontwerp. (*Parl. St. VI. P. 2015-2016, 653/1, 67-68*)

<sup>36</sup> Via een afwijkende regeling in de betreffende inhoudelijke decreten.

*bedrag van de boete en, in voorkomend geval, over de voordeelontneming, en bepalen dat zijn uitspraak daarover de vernietigde beslissing vervangt.” Volgens het Grondwettelijk Hof ligt de verklaring van deze bevoegdheid in het feit dat “het nemen of beoordelen van sanctiebeslissingen tot de essentie van de rechterlijke opdracht inzake handhaving behoort.”<sup>37</sup>*

Het zou moeilijk te verantwoorden zijn om een deel van de beslissingen die de resultante zijn van een zelfde sanctieprocedure, te laten beoordelen door het Handhavingscollege met de beschreven reformatiebevoegdheid, en een ander deel door de Raad van State zonder deze bevoegdheid.

Daarom bepaalt het KBH dat de Raad van State oordeelt met volle rechtsmacht, hierbij gebruik makend van de door art. 16, 1<sup>ste</sup> lid, 8° van de wetten op de Raad van State geboden mogelijkheid. Een dergelijk beroep in volle rechtsmacht is inderdaad “meer geëigend wanneer het gaat om administratieve sancties”<sup>38</sup> en werd recent nog op aandringen van de afdeling Wetgeving van de Raad van State<sup>39</sup> opgenomen in het GIPOD-decreet.<sup>40</sup>

In tegenstelling tot het beroep bij het Handhavingscollege, heeft het beroep bij de Raad van State geen schorsende werking van rechtswege. Het staat de overtreder echter vrij een vordering tot schorsing in te dienen op basis van art. 17 van de Gecoördineerde wetten op de Raad van State.

### *11. Het bestuurlijk sanctieregister*

Nu het strafrecht zich terugtrekt en de verwachting is dat in de toekomst steeds meer zwaarwichtige feiten bestuurlijk zullen worden afgedaan, kan een bestuurlijke variant op het Centraal Strafrechtregister niet langer achterwege blijven.

Ook de GAS-wet voorziet sinds 2013 in een “register van de gemeentelijke administratieve sancties”, bij te houden door de gemeente. In belangrijke mate naar het model van dit register, voorziet het kaderdecreet in een centraal bestuurlijk sanctieregister, waarin alle uitvoerbare bestuurlijke sancties (m.i.v. sancties, opgelegd met uitstel of probatie-uitstel)<sup>41</sup> worden opgenomen die met toepassing van het kaderdecreet werden opgelegd. Daarnaast bevat het register alle beslissingen van de vervolgingsinstanties houdende bestuurlijke afdoening.

Het register is bedoeld om de uitvoering van de bestuurlijke sancties door de beboetingsinstanties te verzekeren, de beboetingsinstanties, de autoriteiten in de zin van art. 38 van het ontwerp en de strafgerichten in staat te stellen na te gaan of er sprake is van herhaling of opslorping, en het strafrechtelijk parket toe te laten na te gaan of de strafvordering is vervallen door een beslissing van de vervolgingsinstantie. Daarnaast kan de informatie uit het register eveneens worden ingezet in functie van opdrachten van bestuurlijke en gerechtelijke politie, met inbegrip van de strijd tegen het terrorisme. (art. 74§§3 en 4 van het ontwerp)

---

<sup>37</sup> GW Hof 1 december 2016, 153/2016, B.9.3.

<sup>38</sup> Parl. St. VI. P. 2017-2018, 1275/1, 134.

<sup>39</sup> Parl. St. VI. P. 2017-2018, 1275/1, 134-135.

<sup>40</sup> Art. 11 §3 Decreet van 10 november 2017 inzake maatregelen ter verlaging van de kosten voor de aanleg van elektronische-communicatienetwerken met hoge snelheid en tot wijziging van diverse decreten.

<sup>41</sup> Cf. art. 590, 2<sup>de</sup> lid Sv.

De operationalisering van een Vlaams bestuurlijk sanctieregister gaat gepaard met belangrijke organisatorische en technische uitdagingen. Omdat op dit ogenblik niet kan worden ingeschat wanneer het register operationeel zal zijn, wordt de inwerkingtreding van de artikelen die het sanctieregister regelen verbonden aan een beslissing in die zin van de Vlaamse Regering. (art. 85, 3<sup>de</sup> lid van het ontwerp)

### 12. Bijstand aan OLAF

Wanneer zij daarom verzocht worden, zijn de Vlaamse inspectiediensten verplicht om bijstand te leveren aan het Europees Bureau voor Fraudebestrijding. Daarvoor dienen de bij deze diensten werkzame personen de hen toekomende toezichts- en opsporingsrechten in te zetten. Dit gebeurt ook nu reeds, maar zonder dat daarvoor een specifieke decretale toelating voorhanden is. Aangezien bedoelde rechten voor een ander doeleinde dan de bijstand aan OLAF werden verleend, is deze praktijk juridisch niet altijd evident.

Het KBH verleent de toezichthouders, bestuurlijke opsporingsagenten en agenten en officieren van gerechtelijke politie van Vlaamse inspectiediensten daarom de uitdrukkelijke bevoegdheid om de hen op grond van het kaderdecreet toekomende toezichts- en opsporingsrechten ook in functie van de bijstand aan OLAF in te zetten. (art. 80 ) Het federale niveau beschikt reeds over een vergelijkbare regeling.<sup>42</sup>

Omdat de veralgemeende van toepassingstelling van het KBH nog een aantal jaren op zich zal laten wachten, bevat zij een overgangsregeling, die in afwachting reeds van kracht zal worden op alle Vlaamse regelgeving zonder onderscheid.

In deze overgangsregeling wordt bevestigd dat de Vlaamse inspectiediensten de hen op basis van hun eigen (sectorale) regelgeving toekomende bevoegdheden inzake toezicht en opsporing kunnen aanwenden voor de bijstand aan OLAF. Daarnaast kunnen zij voor dit doeleinde ook reeds de bevoegdheden van bestuurlijk toezicht, bepaald in hoofdstuk 2 van het kaderdecreet, inzetten. (art. 84 van het ontwerp).

## 3. Regeerakkoord, beleidsbrief en adviezen van de geconsulteerde adviesraden

### 1.2.1. Regeerakkoord en beleidsbrief

Het regeerakkoord voorziet in de stroomlijning van de procedures in de bestaande Vlaamse handhavingsregelingen.<sup>43</sup> De beleidsbrief 2017-2018 m.b.t. het Algemeen Regeringsbeleid van minister-president Bourgeois stelt volgende doelstellingen voorop:

*“Ik laat een decretale regeling voorbereiden voor de bijstand van Vlaamse inspectiediensten aan onderzoeken van OLAF, het Europees bureau voor fraudebestrijding en start de gesprekken voor het sluiten van een samenwerkingsakkoord voor de oprichting van een anti-fraud coordination service (AFCOS).*

*Ik leg een ontwerp van handhavingsdecreet voor aan de Vlaamse Regering dat moet leiden tot een stroomlijning van de handhavingsprocedures voor het toezicht, de opsporing, de keuze tussen*

---

<sup>42</sup> Art. XV.30/2 Wetboek van economisch recht.

<sup>43</sup> Vlaams Regeerakkoord van 23 juli 2014, pagina 13.

*strafrechtelijke of bestuurlijke vervolging, de administratieve beboeting en de rechtsbescherming. De regeling over de bijstand aan OLAF wordt geïntegreerd in dat ontwerp. Het zal, voor zover mogelijk, ook rekening houden met de implicaties van de Algemene Verordening Gegevensbescherming (GDPR) en de richtlijn (EU) 2016/680 van 27 april 2016 betreffende de bescherming van natuurlijke personen in verband met de verwerking van persoonsgegevens door bevoegde autoriteiten met het oog op de voorkoming, het onderzoek, de opsporing en de vervolging van strafbare feiten of de tenuitvoerlegging van straffen, en betreffende het vrije verkeer van die gegevens en tot intrekking van Kaderbesluit 2008/977/JBZ van de Raad.”<sup>44</sup>*

Met het kaderdecreet wordt tegemoet gekomen aan beide doelstellingen.

### **1.2.2. Verwerking van de adviezen van de adviesraden**

-

### **1.2.4. Verwerking van het advies van de Raad van State van**

-

## **3. Artikelsgewijze bespreking**

### **3.1. Hoofdstuk 1 Algemene bepalingen en definities**

#### **Artikel 1**

Dit artikel behoeft geen nadere toelichting.

#### **Artikel 2 - Definities**

Toelichting bij de definities komt waar nodig aan bod in de artikelen waarin gebruik wordt gemaakt van de gedefinieerde termen.

#### **Artikel 3 - Toepassingsgebied**

Het Kaderdecreet bestuurlijke handhaving kan van toepassing worden gesteld op de bestuurlijke handhaving van Vlaamse regelgeving.

Het begrip Vlaamse regelgeving wordt gedefinieerd door art. 2, 19° van het kaderdecreet als “rechtstreeks op de rechtsonderhorige van toepassing zijnde normen, met betrekking tot een aangelegenheid waarvoor het Vlaamse gewest of de Vlaamse gemeenschap bevoegd is.” Het begrip “regelgeving” moet bijgevolg in de meest ruime zin worden begrepen, en omvat niet alleen decreten, hun uitvoeringsbesluiten en daaruit afgeleide voorschriften, maar ook Europese verordeningen, internationale verdragen met rechtstreekse werking, federale regelgeving, samenwerkingsakkoorden,

---

<sup>44</sup> Parl. St. VI. P. 2017-2018, 1337/1, 29-30.

en zelfs zogenaamde “geformaliseerde afspraken”, dit zijn deugdelijk bekendgemaakte regels die gelden als interpretatie van na te leven normen<sup>45</sup>. Tegelijkertijd blijft het toepassingsgebied per evidentie beperkt tot de aangelegenheden die binnen de Belgische constellatie tot de bevoegdheid van de Vlaamse deelstaat behoren.

Bestuurlijke handhaving omvat niet enkel het bestuurlijk toezicht, de opsporing, de bestuurlijke vervolging en de bestuurlijke sanctionering, maar ook het opleggen van bestuurlijke veiligheids- en herstelmaatregelen. Hoewel het KBH in zijn huidige vorm nog geen regels bevat m.b.t. het opleggen van bestuurlijke maatregelen, worden zij toch reeds begrepen in het toepassingsgebied. Het streefdoel is immers om het KBH in een volgende “tranche” met dergelijke regels aan te vullen.

De beperking van het toepassingsgebied tot de bestuurlijke handhaving, m.i.v. de strafrechtelijke opsporing van misdrijven<sup>46</sup>, neemt bovendien niet weg dat de vaststellingen, gedaan in het kader van bestuurlijk toezicht of bestuurlijke of strafrechtelijke opsporing, zonder onderscheid kunnen worden gebruikt als grondslag voor het vorderen van gerechtelijke maatregelen, het opleggen van bestuurlijke maatregelen, of het nemen van andere beslissingen van burgerlijke of administratieve aard.

Het bestuurlijk toezicht, zoals georganiseerd door dit decreet, kan evenwel niet worden aangewend voor de uitoefening van het administratief toezicht, vermeld in artikel 7 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen, dat een andere finaliteit kent. Om verwarring hierover te vermijden, wordt dit uitdrukkelijk bepaald. Het toezicht op subsidies

---

<sup>45</sup> Parl. St. VI. P. 2016-2017, 1242/1, 12.

<sup>46</sup> Zie *supra*, 2.4 ‘De eenheid van de vaststellingsketen verzekerd’ en de toelichting bij Hoofdstuk 3.

valt daarentegen wel onder het toepassingsgebied van dit decreet<sup>47</sup>, temeer omdat onregelmatigheden m.b.t. subsidies vaak ook bestuurlijk gesanctioneerd worden.<sup>48</sup>

---

<sup>47</sup> Artikel 12 van de wet van 16 mei 2003 tot vaststelling van de algemene bepalingen die gelden voor de begrotingen, de controle op de subsidies en voor de boekhouding van de gemeenschappen en de gewesten, alsook voor de organisatie van de controle door het Rekenhof (Algemenebepalingenwet) bepaalt dat de begunstigde van om het even welke subsidie die wordt verleend door de gemeenschappen en gewesten of door een rechtspersoon, die rechtstreeks of onrechtstreeks door één van die gemeenschappen en gewesten wordt gesubsidieerd, daarin begrepen ieder door hen zonder interest verleend terugvorderbaar voorschot, door het aanvaarden van de subsidie meteen aan de gemeenschappen en gewesten het recht verleent om ter plaatse controle te doen uitoefenen op de aanwending van de toegekende gelden.

De begunstigde die deze controle verhindert is gehouden tot onmiddellijke terugbetaling van de subsidie (artikel 12 Algemenebepalingenwet) en de uitkering van de subsidie kan worden opgeschort zolang de begunstigde voor soortgelijke subsidies, die hij voordien heeft ontvangen, verzuimt zich aan de in artikel 12 bepaalde controle te onderwerpen (artikel 14 Algemenebepalingenwet).

De in artikel 12 Algemenebepalingenwet bedoelde controle is een administratieve controle door de diensten van de gemeenschap of het gewest: de begunstigde onderwerpt zich door de aanvaarding van de subsidie aan bestuurlijk toezicht.

Het bestuurlijk toezicht op subsidies verschilt niet van het bestuurlijk toezicht op de naleving van (andere) regelgeving. Ter illustratie kan worden verwezen naar enkele decreten onder vele andere:

- Het landbouwdecreet van 28/06/2013: de toezichtregeling (artikel 43 e.v.) is van toepassing op inbreuken die betrekking hebben op steunverlening. Tijdens het onderzoek kan de uitbetaling van steun worden opgeschort (artikel 53), bij de vaststelling van een inbreuk kan als bijkomende sanctie een weigering, verlaging of uitsluiting van steun worden uitgesproken (artikel 56§ 5).
- Het decreet houdende het overheidstoezicht in het kader van het gezondheids- en welzijnsbeleid heeft ook betrekking op controles van subsidies en de naleving van subsidiëeringsnormen. Ook in dit beleidsdomein kunnen er aanvullende administratieve sancties worden opgelegd, zoals bv. het geheel of gedeeltelijk inhouden van de subsidie (bv. Decreet van 3 maart 2004 betreffende de eerstelijnsgezondheidszorg en de samenwerking tussen de zorgaanbieders), proportioneel verminderen voor het komende jaar (artikel 35/1 van het decreet van 18/05/1999 betreffende de geestelijke gezondheidszorg) enz.
- Artikel 13/1 e.v. van het decreet van 30 april 2004 tot uniformisering van de toezichts-, sanctie- en strafbepalingen die zijn opgenomen in de regelgeving van de sociaalrechtelijke aangelegenheden, waarvoor de Vlaamse Gemeenschap en het Vlaamse Gewest bevoegd zijn (citeeropschrift: "decreet houdende sociaalrechtelijk toezicht").
- Het energiedecreet van 8/05/2009 in het kader van energiefraude is ook van toepassing op de controle van subsidies, tegemoetkomingen, vergoedingen en premies waarbij de verhindering van toezicht ook wordt gesanctioneerd met het stopzetten of terugvorderen van de subsidie (verzamelterm).
- Het decreet van 05/04/1995 houdende algemene bepalingen inzake milieubeleid waarin administratieve tekortkomingen m.b.t. subsidies als inbreuk worden gekwalificeerd (artikel 16.6.1, § 1, tweede lid, 5°), terwijl de andere schendingen m.b.t. subsidies onder artikel 16.6.1, § 1 eerste lid strafrechtelijk worden vervolgd.

Daarenboven worden het verzuimen om oprechte en volledige verklaringen af te leggen, het afleggen van onjuiste of onvolledige verklaringen, het afwenden of misbruiken van subsidies, het behouden van een subsidie waarop men geen recht heeft op een algemene manier strafbaar gesteld door het KB van 31 mei 1933 betreffende de verklaringen af te leggen in verband met subsidies, vergoedingen en toelagen, zoals vervangen door de wet van 7 juni 1994. Deze regeling is ook van toepassing op alle subsidies, in welke vorm ook, die door de gemeenschappen en gewesten worden verstrekt. In die gevallen kan tegen de begunstigde een strafrechtelijk opsporingsonderzoek of een gerechtelijk onderzoek worden gevoerd.

De onderzoeken die OLAF kan voeren m.b.t. onwettige activiteiten waardoor de financiële belangen van de EU worden geschaad, waaronder de onderzoeken naar subsidiefraude, zijn administratieve onderzoeken.

Verordening 883/2013 en 2185/96 geven aan welke set van toezichtrechten of bijstandsrechten ter beschikking staat/moet staan om deze controles te kunnen uitvoeren.

Met betrekking tot de gehele of gedeeltelijke van toepassingstelling van het KBH op de diverse inhoudelijke decreten, wordt integraal verwezen naar “punt 2. Decretale implementatiebepaling noodzakelijk”, hierboven opgenomen bij de bespreking van de krachtlijnen van het KBH.

#### **Artikel 4 - Kennisgevingen**

Kennisgevingen die door het KBH worden opgelegd en het aanvangspunt vormen van een vervaltermijn, gebeuren steeds door middel van een beveiligde zending, tenzij anders bepaald.

Een beveiligde zending wordt door art. 2, 2<sup>o</sup> gedefinieerd als een van de volgende betekeningswijzen:

- a) een aangetekende brief;
- b) een afgifte tegen ontvangstbewijs;
- c) elke andere door de Vlaamse Regering toegelaten betekeningswijze waarbij de datum van kennisgeving met zekerheid kan worden vastgesteld.

In principe neemt de vervaltermijn een aanvang daags na ontvangst van de beveiligde zending. Bij betekening per aangetekend schrijven is het evenwel niet evident om de datum van ontvangst correct te bepalen. Om rechtsonzekerheid te vermijden bepaalt dit artikel dat de betekening per aangetekend schrijven behoudens bewijs van het tegendeel geacht wordt te zijn geschied op de derde werkdag na de afgifte ter post van het aangetekend schrijven. Deze oplossing kan bogen op de goedkeuring van het Grondwettelijk Hof<sup>49</sup>, en sluit aan bij artikel 53 bis Ger. W.. Zij laat de mogelijkheid voor de adressant van de kennisgeving onverlet om te bewijzen dat hij in de onmogelijkheid verkeerde om kennis te nemen van het aangetekend schrijven.

#### **Artikel 5 - Geheim van het bestuurlijk opsporingsonderzoek – Verordening 2016/679**

De strafprocedure is, in haar voorbereide fase, in beginsel inquisitoriaal en geheim. Dat geheime karakter wordt in het bijzonder verantwoord door de zorg, enerzijds, een maximale efficiëntie te waarborgen bij het zoeken naar de waarheid, en, anderzijds, het vermoeden van onschuld te beschermen.<sup>50</sup>

---

Het KBH bepaalt niets rond de toekenning, terugvordering of verantwoording die een begunstigde van een subsidie moet verstrekken, noch over de wijze waarop die verantwoording moet worden verstrekt. Dit wordt geregeld in de inhoudelijke regelgeving, die zijn grondslag vindt in artikel 11 Algemenebepalingenwet en artikel 57 Vlaams Rekendecreet.

<sup>48</sup> De gehele of gedeeltelijke terugbetaling van ten onrechte genoten voordelen is geen administratieve sanctie. Zijn daarentegen wel administratieve sancties: betaling van een administratieve boete wegens subsidiefraude, betaling van een bedrag groter dan de wederrechtelijk ontvangen bedragen, volledige of gedeeltelijke intrekking van de subsidie, uitsluiting of intrekking voor een periode in de toekomst. Voor elk van deze aanvullende sancties zijn er voorbeelden terug te vinden in de Vlaamse regelgeving. Vgl. voor Europese subsidies het artikel 5 van Verordening nr. 2988/95 betreffende de bescherming van de financiële belangen van de Europese Gemeenschappen.

<sup>49</sup> Zie bv. GWH 26 september 2007, nr. 123/2007, B.4 en 5.

<sup>50</sup> GW Hof 25 januari 2017, nr. 6/2017, B.3.

Omdat dezelfde bekommernissen er onverkort gelden, wordt dit principe doorgetrokken voor het bestuurlijk opsporingsonderzoek. Tot waarborging van het geheim van zowel het strafrechtelijk als het bestuurlijk opsporingsonderzoek worden de rechten, verleend door de artikelen 12 tot en met 22 van de Verordening 2016/679<sup>51</sup> opgeschort voor wat de verwerking van persoonsgegevens door toezichthouders in het kader van het opstellen van een proces-verbaal of verslag van vaststelling betreft, en dit voor de hele duur van het toezicht én een eventueel navolgend strafrechtelijk of bestuurlijk opsporingsonderzoek.

Eenzelfde opschorting geldt tenslotte voor de verrichtingen in het kader van een bestuurlijk opsporingsonderzoek, tijdens de duur van dit opsporingsonderzoek en in de mate waarin de verordening hierop toepassing zou vinden.

Zoals in het strafrechtelijk opsporingsonderzoek,<sup>52</sup> wordt voorzien in een mogelijkheid voor de personen die er het voorwerp van vormen om hangende het bestuurlijk opsporingsonderzoek te verzoeken het dossier te mogen inzien of een afschrift ervan te verkrijgen. Aan het eventuele slachtoffer komt een dergelijk recht niet toe. Het bestuurlijke spoor voorziet immers niet in een mogelijkheid tot burgerlijke partijstelling door de benadeelde.

Het verzoek moet gemotiveerd zijn, en worden ingediend bij de vervolgingsinstantie. Ten laatste 60 dagen na de ontvangst van het verzoek, maakt de vervolgingsinstantie zijn beslissing bij beveiligde zending over aan de verzoeker. Bij overschrijding van deze termijn, of bij gehele of gedeeltelijke weigering van de gevraagde inzage, kan het verzoek binnen een termijn van 15 dagen na het verstrijken van de termijn of na de ontvangst van de weigering worden voorgelegd aan de politierechter.

Dit gebeurt bij verzoekschrift, dat op straffe van onontvankelijkheid in afschrift en bij beveiligde zending wordt gericht aan de vervolgingsinstantie. De vervolgingsinstantie kan een rapport richten aan de politierechter binnen een termijn van 30 dagen na de ontvangst van dit verzoekschrift. De politierechter kan beslissen om de verzoeker, de vervolgingsinstantie of hun advocaten afzonderlijk te horen.

De politierechter doet uitspraak zonder debat binnen 60 dagen na de neerlegging van het verzoekschrift. Tegen de beslissing van de politierechter is geen beroep mogelijk.

### **Artikel 6 - Bewaren van gegevens**

Toezichthouders, bestuurlijke opsporingsagenten en agenten en officieren van gerechtelijke politie, aangesteld op grond van dit decreet, mogen de in het kader van hun opdracht verzamelde persoonsgegevens bijhouden zolang dit nodig is voor de uitoefening van die opdracht, m.a.w. zolang er sprake is van operationele noodzakelijkheid daartoe. Als extra garantie voor de bescherming van de persoonlijke levenssfeer wordt daarnaast een maximumtermijn van bewaring van tien jaar opgelegd.<sup>53</sup>

---

<sup>51</sup> Verordening 2016/679 betreffende de bescherming van natuurlijke personen in verband met de verwerking van persoonsgegevens en betreffende het vrije verkeer van die gegevens en tot intrekking van Richtlijn 95/46/EG

<sup>52</sup> Art. 21 bis Sv., ingevoegd bij artikel 24 van de wet van 27 december 2012 houdende diverse bepalingen betreffende justitie

<sup>53</sup> Parl. St. VI. P. 2016-2017, 1242/1, 110.

Voor de vervolgingsinstantie en de beboetingsinstantie geldt een bewaringsplicht van het bestuurlijk sanctiedossier en de hieruit voortvloeiende beslissingen gedurende vaste termijnen, gelinkt aan de opname van de aan dit sanctiedossier en deze beslissingen ontleende gegevens in het bestuurlijk sanctieregister.

### **Artikel 7 – Anonimiteitsgarantie aangevers**

Misdrijven en inbreuken moeten onder de aandacht van de bevoegde autoriteiten kunnen worden gebracht zonder dat de aangever of klager represailles moet vrezen van de overtreeders die ze hebben gepleegd.

Daarom voorziet dit artikel in een anonimiteitsgarantie voor de klager of aangever, in de vorm van een algemeen verbod om diens persoonsgegevens prijs te geven. Dit verbod richt zich in de eerste plaats tot de ontvanger van de klacht, die de naam en andere persoonsgegevens van de klager uit processen-verbaal, verslagen van vaststelling en alle andere op grond van dit kaderdecreet opgestelde documenten moet weren. Ook de vervolgingsinstantie zal, bij de controle van het sanctiedossier, toezien op de naleving van dit verbod, en zo nodig de persoonsgegevens die er met miskenning van dit voorschrift in werden opgenomen verwijderen of onleesbaar maken.

Bedoeld verbod geldt enkel niet:

- wanneer en in de mate dat de indiener machtiging heeft verleend om zijn persoonsgegevens toch op te nemen;
- bij klachtmisdrijven of –inbreuken, waar de klacht of aangifte een substantieel bestanddeel uitmaakt.

## **Hoofdstuk 2 Het bestuurlijk toezicht**

### **Artikel 8 - Doel**

Bestuurlijk toezicht strekt tot controle van de naleving van Vlaamse regelgeving en tot bevordering, beveiliging en herstel van deze naleving.

Met regelgeving worden die normen bedoeld die rechtstreeks van toepassing zijn op de rechtsonderhorige, en bijgevolg door deze laatste na te leven zijn (art. 2, 20° van het ontwerp). Feitelijke schendingen die een schending uitmaken van deze na te leven normen worden door het KBH opgedeeld in drie categorieën, naar gelang de gevolgen die er door het inhoudelijk decreet aan worden verbonden:

- 1) schendingen die door het inhoudelijk decreet strafbaar worden gesteld, worden *misdrijven* genoemd (art. 2, 9° van het ontwerp);
- 2) schendingen die op grond van het inhoudelijk decreet wel met bestuurlijke sancties kunnen worden gesanctioneerd, maar niet met straffen, worden *inbreuken* genoemd (art. 2, 7° van het ontwerp);
- 3) schendingen die niet kunnen worden gesanctioneerd, noch met straffen, noch met bestuurlijke sancties, worden normschendingen genoemd (art. 2, 10° van het ontwerp).

Om een administratieve sanctie en een strafrechtelijke sanctie te onderscheiden wordt uitsluitend een organiek criterium gehanteerd: administratieve sancties worden opgelegd door een bestuur, strafsancities door een rechter.<sup>54</sup>

Het bestuurlijk toezicht, zoals geregeld in het KBH, heeft geen betrekking op en omvat dus niet de in artikel 162, tweede lid, 6° van de Grondwet bedoelde en bij artikel 7 BWHI aan de gewesten toegekende bevoegdheid om het administratief toezicht op de provincies, de bovengemeentelijke besturen, de agglomeraties en federaties van gemeenten, de gemeenten en de binnengemeentelijke territoriale organen te organiseren en uit te oefenen om te beletten dat de wet wordt geschonden of het algemeen belang wordt geschaad. Dit geldt zowel voor het gewone administratieve toezicht als voor het specifieke toezicht in de aangelegenheden die tot de bevoegdheid van de Vlaamse Gemeenschap of het Vlaamse Gewest behoren, ongeacht de vorm (algemeen, bijzonder of dwangtoezicht) waarin het wordt uitgeoefend. Het zelfde geldt voor analoge vormen van administratief toezicht op functioneel gedecentraliseerde diensten. Dit administratief toezicht blijft m.a.w. onverkort bestaan.

Toezicht strekt tot controle, bevordering, beveiliging en herstel van de naleving van de regelgeving, en heeft als dusdanig niet tot doel om misdrijven en inbreuken op te sporen in functie van bestraffing of bestuurlijke sanctionering. Het wordt in beginsel beëindigd van zodra de toezichthouder redelijkerwijze kan vermoeden dat een misdrijf of een inbreuk werd gepleegd. (art. 20 §1, 1<sup>ste</sup> lid van het ontwerp). Toezicht gaat dan over in respectievelijk strafrechtelijke of bestuurlijke opsporing, afhankelijk van het gegeven of de vermoedde verboden gedraging of omissie als een misdrijf dan wel een inbreuk te kwalificeren is.

De preventieve finaliteit van het toezicht door controle staat tegenover het repressief doel van de opsporing. Bij opsporing worden vermoedde inbreuken en misdrijven gericht opgespoord in functie van de sanctionering ervan.

In de opsporingsfase, meer bepaald bij het verzamelen van bewijs ter ondersteuning van een *criminal charge*,<sup>55 56</sup> geldt inzonderheid het *nemo tenetur* – beginsel, het recht om niet mee te werken aan zijn eigen veroordeling, dat uitdrukkelijk is opgenomen in art. 14 §3 g) BUPO, maar volgens het EHRM ook

---

<sup>54</sup> Art. 2, 7° en 9° KBH; J. De Herdt, "De defederalisering van het strafrecht en het strafprocesrecht. Over wat het is en zou kunnen zijn.", *Nullem Crimen*, 2008,, 4; J. Van Praet, *De latente staats hervorming*, die Keure, 2011, , 486; J. Velaers, *De Grondwet en de Raad van State, afdeling Wetgeving*, Maklu, , 831.

<sup>55</sup> O Jansen, *Het Handhavingsonderzoek. Behoren het handhavingstoezicht, het boeteonderzoek en de opsporing verschillend te worden genormeerd?*, Ars Aequi Libri, Nijmegen 1999, : "Uit de jurisprudentie van het EHRM komt naar voren dat het nemo teneturbeginsel geldt vanaf het moment dat er sprake is van een criminal charge. Iedere burger kan dus vóór dat moment worden verplicht om informatie te verschaffen, ook indien het om een inlichtingenvordering gaat. De verplichting geldt zelfs indien deze informatie een verdenking tegen hem kan creëren."

<sup>56</sup> Michiels, Blomberg en Jurgens wijzen er op dat "het op zichzelf niet in strijd is met het nemo tenetur-beginsel om iemand in het kader van het toezicht te verplichten tot het verstrekken van informatie. Wel is in de Nederlandse rechtspraak bepaald dat bij wilsafhankelijke informatie voorzien moet zijn in voldoende waarborgen dat die informatie niet wordt gebruikt voor het onderbouwen van bestraffende sancties." In de Nederlandse rechtspraak wordt in dit verband geëist dat een bevel tot verstrekking van dergelijk materiaal niet ongeclausureerd mag worden gegeven, dat wil zeggen dat dan moet worden meegedeeld dat de informatie niet zal worden gebruikt voor (bijvoorbeeld) boeteoplegging of strafvervolgging; zie F. Michiels, A Blomberg en G Jurgens, *Handhavingsrecht*, Wolters Kluwer, Deventer, 2016, 49-50.

door art. 6 wordt gewaarborgd<sup>57</sup>. Dit beginsel interfereert met de medewerkingsplicht die in de fase van het toezicht geldt.

Om deze reden wordt de medewerkingsplicht in de opsporingsfase aanzienlijk afgezwakt.<sup>58</sup> Het verhoor van verdachten en getuigen moet in de opsporingsfase bovendien met meer waarborgen worden omkleed.<sup>59</sup>

Het spreekt voor zich dat controle door bestuurlijk toezicht niet zelden aanleiding zal geven tot het ontdekken van een misdrijf of een inbreuk.

Om in dat geval de overgang tussen bestuurlijk toezicht enerzijds, en strafrechtelijke of bestuurlijke opsporing anderzijds, mogelijk te maken, verleent artikel 20 §2 van het ontwerp aan de toezichthouder de bevoegdheid om *“ongeacht zijn bevoegdheden op het vlak van opsporing”*, over de feiten die hij in het kader van zijn toezicht en op basis waarvan een vermoeden van inbreuk of misdrijf is gerezen, te berichten in respectievelijk een verslag van vaststelling of een proces-verbaal. Het is immers niet zeker dat de betrokken toezichthouder ook de hoedanigheid van (al naar gelang) strafrechtelijk of bestuurlijk opsporingsagent heeft, en zelf de opsporing kan aanvatten.

Tegelijkertijd laat artikel 21 van het ontwerp toe dat toezichthouders hun toezichtrechten blijven aanwenden in functie van het (doen) opleggen van maatregelen en andere beslissingen van burgerlijke of administratieve aard, ook nadat een vermoeden van een inbreuk of misdrijf is ontstaan en de toezichtfase bijgevolg beëindigd is. Een maatregel wordt door art. 2, 8° van het ontwerp gedefinieerd als *“een door het bestuur op te leggen of voor de rechter te vorderen maatregel, gericht op het voorkomen van misdrijven en inbreuken, het voorkomen of tegengaan van daarmee gepaard gaande veiligheids- en gezondheidsrisico's en schade aan het algemeen belang, of het herstel van dergelijke schade”*, en valt als dusdanig buiten de context van een *“criminal charge”*, zodat het onderscheid tussen toezicht en opsporing hier niet gehanteerd moet worden en de medewerkingsplicht onverminderd kan blijven gelden. Omdat de toezichtfase op dat ogenblik reeds beëindigd is, verhindert art. 21, 2<sup>de</sup> lid van het ontwerp dat nieuwe vaststellingen op deze grond de grondslag kunnen vormen van beslissingen die als een straf in de zin van art. 6 EVRM kunnen worden beschouwd, tenzij zij uiteraard betrekking hebben op andere dan de reeds vermoedde misdrijven of inbreuken.

Het KBH volgt daarmee nauwgezet de lijnen, uitgezet door het Europees Hof van de Rechten van de Mens, en recent nog door het Grondwettelijk Hof als volgt samengevat:

*“B.14.4. Voor zover de finaliteit van de fiscale visitatie enkel gericht is op de juiste belastingheffing, kan de belastingplichtige zich niet beroepen op het zwijgrecht en het recht om zichzelf niet te beschuldigen teneinde te ontkomen aan zijn verplichting tot medewerking aan de visitatie (EHRM, besl. 16 juni 2015, Van Weerelt t. Nederland, § 56). Enkel indien er sprake is van een ingestelde vervolging in de zin van artikel 6 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, kan de belastingplichtige zich beroepen op het zwijgrecht en het recht om zichzelf niet te beschuldigen (EHRM, 25 februari 1993, Funke t. Frankrijk, § 44). Dat recht veronderstelt dat in een strafprocedure geen gebruik wordt gemaakt van bewijs verkregen door methodes van onbehoorlijke dwang in weerwil van de verdachte (EHRM, 3*

---

<sup>57</sup> Meer bepaald omdat dit beginsel tot de kern behoort van het begrip “eerlijke behandeling van de zaak” in de zin van artikel 6 EVRM.

<sup>58</sup> Art. 25§2 en van 28 §2 KBH.

<sup>59</sup> Art. 47 bis Sv.; art. 29 KBH.

mei 2001, J.B. t. Zwitserland, § 64; 17 december 1996, Saunders t. Verenigd Koninkrijk, § 68). Echter, het recht om zichzelf niet te beschuldigen, strekt zich niet uit tot het gebruik in strafzaken van gegevens die van de belastingplichtige verkregen kunnen worden door een beroep te doen op dwangmaatregelen, maar die een bestaan kennen onafhankelijk van de wil van de belastingplichtige (EHRM, besl. 16 juni 2015, Van Weerelt t. Nederland, § 55; 17 december 1996, Saunders t. Verenigd Koninkrijk, § 69).<sup>60</sup>

De ontdekking van (loutere) normschendingen in de zin van het kaderdecreet vormt nooit een aanleiding tot het beëindigen van toezicht. Het gaat immers om feiten die, hoewel zij rechtstreeks na te leven normen schenden, strafrechtelijk noch bestuurlijk kunnen worden gesanctioneerd, en dus nooit het voorwerp kunnen uitmaken van een “*criminal charge*”.

Hoewel zij niet sanctioneerbaar zijn, kan het toch zinvol zijn om toezicht te houden op dergelijke feitelijkheden, inzonderheid wanneer zij volgens het inhoudelijk decreet wel de basis kunnen vormen voor het opleggen van maatregelen of andere beslissingen van burgerlijke of administratieve aard die niet als sanctie kunnen worden beschouwd.

Een voorbeeld van normschendingen zijn de veiligheids-, gezondheids- en woonkwaliteitsnormen van de Vlaamse Wooncode. Art. 5 bepaalt dat elke woning aan deze normen moet voldoen, maar van strafbaarheid kan maar sprake zijn in geval van verhuring, te huur stelling of ter beschikking stelling met het oog op bewoning.<sup>61</sup> Dit neemt niet weg dat een woning die bv. door de eigenaar zelf wordt bewoond en dus niet wordt verhuurd, te huur of ter beschikking gesteld, onder bepaalde voorwaarden toch ongeschikt of onbewoonbaar kan worden verklaard. Deze ongeschikt- of onbewoonbaarverklaring is geen sanctie, maar leidt tot opname van het pand in een register van ongeschikte en onbewoonbare woningen, met na verloop van tijd een fiscale heffing tot gevolg.

### **Artikel 9 - Toezichthouder en toezichtopdracht**

De reguliere politie is bevoegd tot bestuurlijk toezicht op de naleving van Vlaamse regelgeving op grond van artikel 14 Wet op het politieambt. Tenzij het lid van de federale of lokale politie uitdrukkelijk wordt aangesteld als toezichthouder in de zin van het KBH, vormt de Wet op het politieambt de enige grondslag voor het door hem uitgeoefende bestuurlijk toezicht en de daaraan verbonden bevoegdheden. Gemeentelijke, provinciale en gewestelijke toezichthouders moeten worden aangesteld binnen de voorwaarden die de Vlaamse Regering hieromtrent zal stellen. Deze voorwaarden kunnen betrekking hebben op specifieke opleidings- en ervaringsvereisten, maar ook bestaan in het inhoudelijk, geografisch of temporeel beperken van de toezichtopdracht voor bepaalde categorieën van toezichthouders.

Voor hen gelden enkel de toezichtbevoegdheden zoals bepaald in hoofdstuk 2 van het KBH, binnen de perken van hun toezichtopdracht en met dien verstande dat van deze bevoegdheden maar gebruik mag worden gemaakt voor zover dit redelijkerwijze noodzakelijk is voor de vervulling van zijn taak.

---

<sup>60</sup> GW Hof 12 oktober 2017, nr. 116/2017 (B.14.4.).

<sup>61</sup> Art. 20 §1 VWC.

Het is dan ook belangrijk dat het aanstellingsbesluit de toezichtsoopdracht van de toezichthouder nauwkeurig omschrijft. Gemeentelijke, provinciale en gewestelijke toezichthouders dragen een legitimatiebewijs bij zich, dat wordt uitgegeven door de overheid of de entiteit waar hij werkzaam is, en dat hij onmiddellijk toont wanneer hij daarom verzocht wordt.

De toezichtsrechten kunnen niet onbeperkt worden ingezet. Voor alle rechten geldt dat ze worden toegekend en slechts kunnen worden gebruikt voor een welomschreven doel (finaliteit) en voor zover dat redelijkerwijze nodig is voor de vervulling van de toezichtsoopdracht (proportionaliteit).

Verschillende decreten bevatten bepalingen, in zonderheid en in navolging van artikel 10 van de camerawet met betrekking tot het gebruik van audiovisuele middelen, die een verbod inhouden om .bevoegdheden af te wenden. Dit verbod krijgt in dit ontwerp een algemene draagwijdte. Geen enkele van de toegekende bevoegdheden mag de intimiteit van een persoon schenden, noch gericht zijn op het inwinnen van informatie over de filosofische, religieuze, politieke, syndicale gezindheid, etnische of sociale origine, het seksuele leven of de gezondheidstoestand.

Het verbod op de schending van de intimiteit en de privacy moet worden begrepen zoals in de camerawet. Het verbod de intimiteit te schenden houdt in dat van de toezichtrechten geen gebruik wordt gemaakt op een ogenblik dat personen de legitieme verwachting mogen hebben dat ze niet worden gecontroleerd, bv. tijdens het uitkleden, verkleeden, omkleden, het verrichten van hygiënische handelingen e.d.m. op privacygevoelige plaatsen (omkleedruimtes, badkamers, toiletruimtes e.d.m.) Dit betekent niet dat het toezicht op privacygevoelige plaatsen wordt uitgesloten, wel dat dit wordt uitgesloten terwijl er privacygevoelige handelingen worden verricht. Zo is het bv. in het kader van de woningkwaliteitsbewaking mogelijk om te controleren of toilet- en badruimtes aan de gestelde normen beantwoorden, maar niet op het ogenblik dat er privacygevoelige handelingen worden gesteld.

### **Toezichtsrechten**

De toezichtsbevoegdheden en de bevoegdheden inzake bestuurlijke opsporing zijn uitgewerkt op basis van Europese regelgeving en verplichtingen, rechtsvergelijkend onderzoek, toezichts- en opsporingsrechten in bestaande regelgeving, rechtspraak en rechtsleer.

#### **Doorwerking van de verplichting tot bijstand aan OLAF op de toezichts- en opsporingsbevoegdheden**

Het voorliggende ontwerp betracht een stroomlijning van de toezichtsbevoegdheden en tevens een integratie van de verplichtingen die Vlaanderen heeft om bijstand te verlenen bij de administratieve onderzoeken die worden uitgevoerd door OLAF, d.i. het Europees bureau voor Fraudebestrijding, opgericht bij het besluit 1999/352/EG, EGKS, Euratom van de Commissie van 28 april 1999. Deze onderzoeken hebben betrekking op fraude, corruptie en elke andere onwettige activiteit waardoor de financiële belangen van de Unie worden geschaad.

Volgens de verordening 883/2013 van 11 september 2013 moet elk van de lidstaten:

- a) Een coördinatiedienst fraudebestrijding (AFCOS) aanwijzen (artikel 3.4);
- b) Er zorg voor dragen dat OLAF onder dezelfde voorwaarden als de bevoegde autoriteiten van de lidstaat en met inachtneming van het nationale recht de fraudeonderzoeken kan uitvoeren (zie bv. artikel 3 derde lid);

- c) OLAF de nodige bijstand verlenen om hun onderzoeken doeltreffend te kunnen vervullen (o.a. artikel 3, tweede lid; artikel 7.3; artikel 7.7; zie ook artikel 4 van de verordening nr. 2185/96 van 11 november 1996 betreffende de controles en verificaties ter plaatse die door de commissie worden uitgevoerd ter bescherming van de financiële belangen van de Europese Gemeenschappen tegen fraudes en andere onregelmatigheden).

De onderzoeken, controles en verificaties van OLAF verlopen volgens de voorschriften en procedures van Verordening nr. 2185/96. Deze verordening bevat ook de onderzoeksbevoegdheden van OLAF. OLAF kan in deze onderzoeken de bijstand vragen van de lidstaat. Zodra een marktdeelnemer zich echter verzet tegen een controle of verificatie, moet de lidstaat in overeenstemming met de nationale bepalingen, aan OLAF de nodige bijstand verlenen (bijzondere bijstandsverplichting), want OLAF kan haar bevoegdheden niet onder dwang uitoefenen. In de Europese context is het geweldmonopolie immers bij de lidstaten blijven berusten. OLAF moet in een dergelijk geval de bijstand van de lidstaat vragen.

De lidstaten moeten er zorg voor dragen dat zij aan hun bijstandsverplichting kunnen voldoen. De lidstaten zijn door allerlei verdragsbepalingen en de rechtspraak HvJ verplicht om hun regelgeving zodanig uit te werken dat de verordening een “effet utile” heeft/krijgt.

De rechtsleer<sup>62</sup> vestigt er de aandacht op dat:

- de bestaande nationale toezichts- en opsporingsbevoegdheden weliswaar kunnen worden gebruikt door OLAF-onderzoekers, maar dat OLAF-onderzoeken administratieve onderzoeken zijn zodat bevoegdheden die in nationale regelgeving zijn voorzien voor het opsporen van strafrechtelijk gesanctioneerde feiten niet/niet zonder meer in aanmerking komen voor OLAF-onderzoeken,
- dat de bevoegdheden in de nationale regelgeving gebonden zijn aan een (eng te interpreteren) finaliteit zodat ze niet zomaar kunnen worden aangewend in het kader van een OLAF-onderzoek,
- dat nationale regels vaak te kort schieten in de uitwerking van bevoegdheden waarover OLAF-onderzoekers volgens de verordening moeten kunnen beschikken, m.a.w. dat de nationale regelgeving niet het gewenste effet utile genereert terwijl ook een verdragsconforme interpretatie vaak geen soelaas kan bieden,
- dat niet zomaar kan worden teruggegrepen op bevoegdheden in sectorale toezichtregelingen (in het bijzonder regelingen die hun oorsprong vinden in andere Europese regelgeving) omdat ook die een heel eigen finaliteit hebben (meestal toegespitst op systeemonderzoeken, d.w.z.

---

<sup>62</sup> Zie o.m. Kai F. Decker, *Grundrechtsschutz bei Handlungen des Europäischen Amtes für Betrugsbekämpfung (OLAF)*, Verlag Dr. Kovac, Hamburg, 2008; Kristina Daroussis, *Kontrollen des Europäischen Amtes für Betrugsbekämpfung (OLAF) in Griechenland*, Mendel Verlag, Münster, 2006; Verena Weber, *Kontrollen des Europäischen Amtes für Betrugsbekämpfung (OLAF) in Italien*, Mendel Verlag, Münster, 2003; Sabine Brandenburg, *Die Untersuchungen des Europäischen Amtes für Betrugsbekämpfung (OLAF) in den Niederlanden*, MW-Verlag, Münster, 2014; Oliver Sticht, *Vor-Ort-Kontrollen des Europäischen Amtes für Betrugsbekämpfung (OLAF) in Spanien*, Mendel Verlag, Münster, 2007; Stefan Strobel, *Die Untersuchungen des Europäischen Amtes für Betrugsbekämpfung (OLAF) – Kontrollen der EU im Grenzbereich zwischen Verwaltungsverfahren und strafrechtlichen Ermittlungsverfahren*, Nomos – Giessener Schriften zum Strafrecht und zur Kriminologie, Baden-Baden, 2012; Nathalie Harksen, *Die Durchführung von Vor-Ort-Kontrollen bei Wirtschaftsbeteiligten durch das Europäische Amt für Betrugsbekämpfung (OLAF) auf der Grundlage der VO Nr. 2185/96 und der VO Nr. 1073/99*, Mendel-Verlag, Münster, 2004; Inghelram J.F.H., *Legal and institutional aspects of the European Anti-Fraud Office (OLAF) – An analysis with a look forward to a European Public Prosecutor’s Office*, Groningen, 2011.

onderzoeken of een nationaal toezichtssysteem volstaat om fraude te voorkomen en die niet worden gevoerd ter controle van de marktdeelnemers).

Er is geen eenduidige lijn te bespeuren in de wijze waarop de lidstaten invulling geven aan hun bijstandsverplichting. In Ierland wordt de bijstand op een integrale wijze geregeld door Statutory Instrument No. 168/1998 van 23 mei 1998– European Communities (On-the-spot Checks and Inspections) Regulations. In Nederland verwijst de wet van 27 september 2012 op de verlening van bijstand aan de Europese Commissie bij controles en verificaties ter plaatse naar de toezichtsbevoegdheden die zijn opgenomen in artikel 5:15 tot en met 5:19 van de Algemene wet bestuursrecht. In Oostenrijk wijzigde men het Abgabenverwaltungsorganisationsgesetz van 2010 door de bevoegdheden van de Abgabenbehörde uit te breiden voor onderzoeken m.b.t. onmiddellijk toepasbaar recht van de Europese Unie, waarbij de onderzoeksbevoegdheden over verschillende wetten verspreid liggen, zoals Abgabenverwaltungsorganisationsgesetz, Bundesabgabengesetz, Abgabenexekutionsordnung.

In België werd op federaal niveau de economische inspectie aangewezen om in onderzoeken die betrekking hebben op federale aangelegenheden bijstand te verlenen aan OLAF. Daarbij mogen de ambtenaren van de Economische Inspectie gebruik maken van de bestaande, uitgebreide bevoegdheden die zij kregen toegewezen in het Wetboek van economisch recht (artikel 24 van de wet van 18 april 2017 houdende diverse bepalingen inzake economie).

Vlaanderen kent geen met de Economische Inspectie vergelijkbare administratie met vergelijkbare bevoegdheden, die als basis kunnen dienen voor het leveren van de gevraagde bijstand aan OLAF, noch achtte de ambtelijke werkgroep coördinatie Vlaams handhavingsbeleid, waarin alle beleidsdomeinen zijn vertegenwoordigd, het omwille van de vereiste gespecialiseerde kennis van elk werkveld wenselijk dat slechts één dienst werd aangewezen voor de bijstandverlening. In de plaats daarvan werd ervoor geopteerd om een algemene, minimale set van onderzoeks- of bijstandsbevoegdheden op te nemen in één decreet. Die bevoegdheden kunnen, voor zover nodig, aangevuld worden met specifieke bevoegdheden in sectorale decreten.

De financiële belangen van de Unie kunnen o.m. in het gedrang komen bij fraude van subsidiegelden. Op basis van de EU-subsidiegids 2014-2020 komen de volgende thema's in aanmerking voor een subsidie en bijgevolg ook voor een mogelijk onderzoek door OLAF:

belastingen en douane – beroepsopleiding - betere regelgeving - buitenlandse acties – communicatie – consumentenbeleid - cultuur en media - digitale agenda - economisch bestuur – energie – fraudebestrijding – gezondheid – handel - jeugd – jeugdbeleid – justitie – klimaat - maritieme zaken en visserij – mededinging – milieu – ondernemingsbeleid – onderwijs - onderzoek en innovatie – plattelandsbeleid - regionale ontwikkeling - sociaal beleid – sport – vervoer – volksgezondheid – werkgelegenheid

Rekening houdend met de bevoegdheid die de Vlaamse overheid heeft m.b.t. de meeste van deze thema's, kan zij op bijna al haar bevoegdheidsterreinen betrokken worden in een onderzoek. Een algemene vaststelling van de bijstandsrechten is dan ook aangewezen.

In de verordening 2185/96 (en 883/2013) krijgt OLAF een aantal controlebevoegdheden toegewezen. Om de Vlaamse administratie toe te laten de vereiste bijstand te kunnen leveren wordt bij het oplijsten van hun bijstandsrechten rekening gehouden met deze bevoegdheden. Deze bevoegdheden zijn:

- artikel 5: toegang tot lokalen, terreinen, vervoermiddelen en andere plaatsen, voor professioneel gebruik;
- artikel 7.1: toegang tot alle gegevens en documenten, kopiëren van deze gegevens en documenten.
- Artikel 7.1: uitvoeren van controles en verificaties ter plaatse met name met betrekking tot:
  - o De boeken en bescheiden betreffende beroep of bedrijf, zoals facturen, bestekken, loonstrookjes, staten van dagelijkse werkzaamheden en uitgaven, uittreksels van bankrekeningen welke in het bezit van de marktdeelnemers zijn;
  - o De computergegevens;
  - o De productie-, verpakings- en verzendingssystemen en –methoden;
  - o De fysieke controle van de aard en de omvang van de goederen of van de verrichte activiteiten;
  - o Het nemen van monsters en de verificatie daarvan;
  - o De stand van uitvoering van de gefinancierde werkzaamheden en investeringen, en het gebruik en de bestemming van de uitgevoerde investeringen;
  - o De budgettaire en boekhoudkundige bescheiden;
  - o De financiële en technische uitvoering van gesubsidieerde projecten
- Artikel 7.2: nemen van passende conservatoire maatregelen, met name om het bewijsmateriaal te beschermen

M.b.t. tot vergelijkbare verificatiebevoegdheden die aan de Commissie zijn verleend op basis van Verordening nr. 17 van 6 februari 1962 gaf het Hof van Justitie verdere invulling aan sommige verificatiebevoegdheden en de daaraan gekoppelde bijstandsverplichtingen in het arrest Hoechst van 21 september 1989: *“26. Zowel de doelstelling van verordening nr. 17 als de in artikel 14 van deze verordening opgesomde bevoegdheden van de personeelsleden van de Commissie tonen aan, dat de verificaties een zeer ruime draagwijdte kunnen hebben. Het recht alle lokaliteiten, terreinen en vervoermiddelen der ondernemingen te betreden, is daarbij van bijzondere betekenis, voor zover dit de Commissie in staat moet stellen, het bewijs van inbreuken op de mededingingsregels te verzamelen op de plaats waar het zich normalerwijze bevindt, dat wil zeggen in de bedrijfslokalen van de ondernemingen.*

*27. Dit recht van toegang zou zinloos zijn indien de personeelsleden van de Commissie zich ertoe zouden moeten beperken, de overlegging te vorderen van documenten of dossiers die zij vooraf nauwkeurig hebben kunnen identificeren. Het recht van toegang impliceert juist de mogelijkheid, allerhande informatie op te sporen die nog niet bekend of geheel geïdentificeerd is. Zonder deze mogelijkheid zou de Commissie niet in staat zijn, de voor haar verificatie noodzakelijke inlichtingen in te winnen, wanneer de betrokken ondernemingen hun medewerking weigeren of zich aldus gedragen dat verificatie belemmerd wordt.*

*(...) 31. Artikel 14 van verordening nr. 17 doelt in de eerste plaats op verificaties waaraan de betrokken ondernemingen meewerken, hetzij vrijwillig, in geval van een schriftelijke opdracht tot verificatie, hetzij verplicht krachtens een verificatiebeschikking. In laatstbedoeld geval, zoals ook in casu, hebben de personeelsleden van de Commissie onder meer de mogelijkheid de overlegging van documenten te vorderen, de lokalen te betreden die zij daartoe aanwijzen, en zich de inhoud van meubilair te laten tonen. Zij mogen de toegang tot lokalen of meubilair evenwel niet forceren en het personeel van de onderneming niet dwingen, hun die toegang te verlenen, noch mogen zij de lokalen of het meubilair doorzoeken zonder toestemming van de vertegenwoordigers van de onderneming.*

32. De situatie ligt geheel anders wanneer de Commissie bij de betrokken ondernemingen op verzet stuit . In dat geval zijn de personeelsleden van de Commissie op grond van artikel 14, lid 6, gerechtigd om, zonder medewerking van de ondernemingen, alle voor de verificatie noodzakelijke inlichtingen op te sporen met hulp van de nationale autoriteiten, die hun de bijstand moeten verlenen die zij voor de vervulling van hun opdracht nodig hebben. Ofschoon deze bijstand slechts verplicht is wanneer de onderneming haar verzet kenbaar maakt, kan er ook bij wijze van voorzorgsmaatregel om worden gevraagd, ten einde eventueel verzet van de onderneming te boven te komen .

33. Ingevolge artikel 14, lid 6, staat het aan iedere Lid-Staat, de voorwaarden te regelen waaronder de nationale autoriteiten de personeelsleden van de Commissie bijstand verlenen . Daarbij zijn de Lid-Staten gehouden, de doeltreffendheid van het optreden van de Commissie te waarborgen met inachtneming van bovenbedoelde algemene beginselen . In zoverre bepaalt derhalve het nationale recht, via welke procedures de rechten van de ondernemingen moeten worden geëerbiedigd .

34. Wanneer de Commissie bijgevolg met bijstand van de nationale autoriteiten verificatiemaatregelen ten uitvoer legt waaraan de betrokken ondernemingen niet willen meewerken, is zij gehouden, de dienaangaande in het nationale recht voorziene procedurele waarborgen in acht te nemen . <sup>63</sup>

#### Vergelijking met Nederland

Nederland heeft de toezichtrechten gebundeld in artikel 5:15 tot 5:20 van hoofdstuk 5. Handhaving van de algemene wet bestuursrecht van 4 juni 1992.

Een toezichthouder heeft in Nederland, kort samengevat, de volgende rechten:

- Een betredingsrecht;
- Een recht op inlichtingen;
- Een recht op het vorderen van inzage van identiteitsbewijzen;
- Een recht op inzage en kopiëren van zakelijke gegevens en bescheiden;
- Een recht op onderzoek en bemonstering van zaken;
- Een recht op onderzoek van vervoermiddelen en hun lading;
- Een recht op medewerking van elkeen bij de uitoefening van voornoemde bevoegdheden.

In het voorliggende ontwerp worden gelijkaardige rechten of bevoegdheden ingeschreven.

#### Toezichts- en opsporingsrechten in bestaande regelgeving

Bij de oplistings van de toezichts- en opsporingsbevoegdheden werden ook de bestaande Vlaamse regelingen bestudeerd.

Bijzondere aandacht ging daarbij uit naar die regelingen die al een coördinatie op het niveau van een beleidsdomein inhouden, zoals a) het decreet van 30 april 2004 tot uniformisering van de toezichts-, sanctie- en strafbepalingen die zijn opgenomen in de regelgeving van de sociaalrechtelijke aangelegenheden, waarvoor de Vlaamse Gemeenschap en het Vlaamse Gewest bevoegd zijn (decreet houdende sociaalrechtelijk toezicht), b) de Vlaamse codex fiscaliteit (alhoewel artikel 3, § 2 van

---

<sup>63</sup> De zelfde overwegingen zijn terug te vinden in het arrest van het Hof van Justitie van 22 oktober 2002 inzake Roquette Frères SA, zie bv; overwegingen 57, 58 en 84.

hoofdstuk 1 de fiscale bevoegdheidsmateries onttrekt aan de toepassing van het ontwerp), c) het decreet van 5 april 1995 houdende de algemene bepalingen inzake milieubeleid (DABM), d) het decreet van 28 juni 2013 betreffende het landbouw- en visserijdecreet, e) decreet houdende het overheidstoezicht in het kader van het gezondheids- en welzijnsbeleid.

Daarnaast werden ook andere decreten geanalyseerd, zoals het energiedecreet, het logiesdecreet, het inburgeringsdecreet, het wapenhandeldecreet, het topstukkendecreet, het blindegeleidehonddecreet enz...

Bij de hierna volgende bespreking van de afzonderlijke artikels wordt verwezen naar de voornaamste, bestaande regelingen.

### **Toelichting per artikel**

#### **Artikel 10 - Recht op toegang.**

Dit artikel bevat de wettelijke basis voor de uitoefening van het toegangs-, betredings- of visitatierecht dat vereist is om controles en verificaties ter plaatse te kunnen uitvoeren. Deze bevoegdheid vindt men terug in de meeste bestaande regelingen.

Woningen en andere locaties - Het artikel maakt een onderscheid tussen de betreding van bewoonde ruimtes, die een hogere rechtsbescherming dienen te genieten op grond van internationale en grondwettelijke bepalingen, en andere plaatsen, zoals plaatsen voor professioneel gebruik of een ander gebruik dat niet onder de bescherming van de woning valt. Voor de andere dan woonruimtes dient er desondanks rekening te worden gehouden met de rechtspraak van het EHRM, die de bescherming van artikel 8 van het EVRM onder bepaalde omstandigheden uitbreidt tot beroeps- en bedrijfslokalen,<sup>64</sup> maar tevens met de rechtspraak van het Hof van Justitie.<sup>65</sup>

Onder elke plaats, andere dan bewoonde ruimtes, wordt in elk geval begrepen de in artikel 5, lid 2 van de Europese verordening 2185/96 genoemde plaatsen, met uitdrukkelijke vermelding van de vervoermiddelen, maar ook de plaatsen die in bestaande decreten vaak gedetailleerd worden opgesomd. Er wordt voor gekozen om geen verdere detaillering of (al dan niet exemplatieve) opsomming op te nemen, omdat de plaatsen die betreden kunnen worden verschillend zijn naar gelang van de toezichtsmaterie. Detailleringen en opsommingen kunnen tot ongewenste of onvoorziene inperkingen van het betredingsrecht leiden. Omdat bv. de verordening enkel betrekking heeft op economische activiteiten van marktdeelnemers en de toezichtsmateries daartoe niet beperkt blijven wordt de toevoeging “voor professioneel gebruik” niet mee overgenomen, maar zodra het toezicht wordt uitgeoefend in toepassing van de verordening zal deze beperking wel gelden. Het

---

<sup>64</sup> Zie in het bijzonder EHRM 16 december 1992, *Niemietz t. Duitsland*; EHRM 25 februari 1993, *Funke, Crémieux en Miaillhe t. Frankrijk*; EHRM 16 april 2002, *Société Colas Est e.a. t. Frankrijk*; EHRM 9 december 2004, *Van Rossem t. België*; EHRM 28 april 2005, *Buck t. Duitsland*; EHRM 11 oktober 2005, *Kent Pharmaceuticals Limited e.a. t. Verenigd Koninkrijk*; EHRM 21 december 2010, *Société Canal Plus e.a. t. Frankrijk*; EHRM 14 maart 2013, *Bernh Larsen Holding AS e.a. t. Noorwegen*.

<sup>65</sup> Zie bv. Hof van Justitie, 18 juni 2015, *Deutsche Bahn AG*: “Benadrukt moet tevens worden dat uit de rechtspraak van het EHRM volgt dat de bescherming waarin artikel 8 van het EVRM voorziet, weliswaar ook kan gelden voor bedrijfsruimten, maar dat dit niet wegneemt dat dit Hof heeft geoordeeld dat de openbare inmenging in voorkomend geval tot een krachtiger ingrijpen kan leiden wanneer het gaat om voor beroeps- of handelsdoeleinden gebruikte lokalen of –activiteiten dan in andere gevallen (EHRM, arresten *Niemietz/Duitsland*, 16 december 1992, reeks A nr. 251-B, en *Bernh Larsen Holding AS e.a./Noorwegen*, nr. 24117/08, 14 maart 2013).

toepassingsgebied van het betredingsrecht wordt dus (mede) bepaald door de materie waarop toezicht wordt uitgeoefend. Dit wordt algemeen geregeld in artikel 9 § 4, dat bepaalt dat een toezichthouder maar over het betredingsrecht en zijn andere bevoegdheden kan beschikken “binnen de perken van zijn toezichtsoopdracht” en dat hij daarvan maar gebruik kan maken “voor zover dat redelijkerwijs voor de vervulling van zijn taak nodig is.”

In de bestaande regelgeving vindt men uiteenlopende omschrijvingen van het toepassingsgebied voor het betredingsrecht. Het decreet houdende sociaalrechtelijk toezicht spreekt in artikel 7 over “alle werkplaatsen en opleidingscentra *die aan hun toezicht onderworpen zijn* of tot lokalen waarvan zij redelijkerwijze kunnen vermoeden dat er personen werken of er een opleiding volgen, *die onderworpen zijn aan de bepalingen van de regelgeving waarop zij toezicht en controle uitoefenen.*” De cursieve passages worden in dit ontwerp op een algemene wijze geregeld in artikel 9 § 4.

De Vlaamse codex fiscaliteit spreekt in artikel 3.13.1.2.6 over “de beroepslokalen of de lokalen waar rechtspersonen hun werkzaamheden uitoefenen, zoals kantoren, fabrieken, werkplaatsen, werkhuisen, magazijnen, bergplaatsen, garages of ... terreinen die als werkplaats, werkhuis of opslagplaats van voorraden dienst doen”, alsook over “alle andere lokalen, gebouwen, werkplaatsen of terreinen ... waar werkzaamheden verricht of vermoedelijk verricht worden.”

Het DABM (artikel 16.3.12), het decreet betreffende het landbouw- en visserijbeleid (artikel 46) en het decreet houdende het overheidstoezicht in het kader van het welzijns- en gezondheidsbeleid (artikel 8) spreken over “elke plaats” voor zover geen bewoonde lokalen of ruimtes. Het DABM ( artikel 16.3.17) en het landbouwdecreet (artikel 50) bevatten daarnaast een apart artikel m.b.t. het onderzoeken van transportmiddelen, die naast het toegangsrecht een aantal andere rechten m.b.t. vervoermiddelen bundelen, zoals een omschrijving van de onderzoeken die kunnen worden uitgevoerd (onderzoek van transportmiddel, lading en documenten), het recht om het vervoermiddel te doen stoppen en te verplaatsen. In het voorliggend ontwerp wordt er de voorkeur aan gegeven om het toegangsrecht integraal in één artikel te behandelen, daarbij aansluitend – zoals hoger vermeld - bij de verordening 2185/96, die de vervoermiddelen mee opsomt bij de plaatsen waartoe toegang vereist is voor de uitvoering van controles en verificaties. De andere toezichtrechten m.b.t. vervoermiddelen worden in dit ontwerp behandeld in artikel 11 en artikel 15, § 1 laatste lid. Hierbij dient ook te worden opgemerkt dat een vervoermiddel “een voorwerp” kan zijn zoals bedoeld in artikel 11.

In Nederland bevat de AWB slechts één basisartikel m.b.t. het toegangsrecht, met name artikel 5:15,1 : “Een toezichthouder is bevoegd, met medeneming van de benodigde apparatuur, elke plaats te betreden met uitzondering van een woning zonder toestemming van de bewoner.”<sup>66</sup>

Tijdstip van toegang – Hier wordt een onderscheid gemaakt tussen enerzijds de bewoonde ruimtes en de daarmee gelijkgestelde ruimtes en anderzijds de andere plaatsen.

In de “andere plaatsen” kan het toezichtrecht worden uitgeoefend “bij dag en bij nacht”, d.w.z. op elk ogenblik van de dag.

De verordeningen 883/2013 en 2185/96 bevatten geen bepalingen omtrent het tijdstip waarop toegang kan worden genomen. Hiervoor is het nationale recht van toepassing.

---

<sup>66</sup> Nederland heeft daarnaast een aparte Algemene wet van 22 juni 1991 op het binnentreden, die het binnentreden in woningen en het betreden van enkele bijzondere plaatsen regelt.

In de bestaande Vlaamse regelgeving komen verschillende omschrijvingen voor. Het decreet houdende sociaalrechtelijk toezicht (artikel 7) en het decreet houdende het overheidstoezicht in het kader van het welzijns- en gezondheidsbeleid (artikel 8) hanteren de terminologie “bij dag en bij nacht”, terwijl het DABM (artikel 16.3.12) spreekt over “altijd” en het landbouwdecreet over “op elk moment”. De Vlaamse codex fiscaliteit gebruikt dan weer de omschrijving “tijdens de uren dat er een werkzaamheid wordt uitgeoefend.”

In de Nederlandse AWB wordt er geen tijdstip vermeld.

Omdat de beperking van het recht op toegang voor bewoonde ruimtes tot doel heeft de nachtrust extra te beschermen wordt er hier voor de “andere plaatsen” ter wille van de duidelijkheid geopteerd voor de omschrijving “bij dag en bij nacht”.

Voor het tijdstip waarop normaliter toegang kan worden genomen tot woningen dient de wet van 7 juni 1969 tot vaststelling van de tijd gedurende welke geen opsporing ten huize, huiszoeking of aanhouding mag worden verricht als basis. De daarin gebruikte tijdstippen tussen 5 uur en 21 uur worden ook gebruikt in de meeste andere decreten (sociaalrechtelijk toezicht, DABM, landbouw, toezicht welzijns- en gezondheidsbeleid). De toegang tot bewoonde ruimtes en daarmee gelijkgestelde ruimtes dient te gebeuren tussen 5 uur en 21 uur, tenzij de bewoner toestemming heeft verleend of de politierechter op een gemotiveerd verzoek daartoe machtiging heeft verleend.<sup>67</sup>

Zonder voorafgaande aankondiging – Het is niet noodzakelijk om een voorafgaande aankondiging te doen alvorens toegang te nemen tot plaatsen. Een voorafgaande aankondiging kan de effectiviteit van een controle in het gedrang brengen doordat bewijzen van non-conformiteit, al dan niet tijdelijk, worden verborgen of vernietigd, conformiteit tijdens het aangekondigde controletijdstip wordt geveinsd enz. De meeste regelgeving (bv. sociaalrechtelijk toezicht, DABM, toezicht welzijns- en gezondheidsbeleid) bevat dan ook de uitdrukkelijke vermelding dat een controle en dus het nemen van toegang onaangekondigd kan gebeuren. Artikel 46 van het landbouwdecreet bevat geen dergelijke bepaling.

In de voornoemde regelgeving wordt gebruik gemaakt van de term “waarschuwing”, maar deze term heeft in een handhavingscontext een andere betekenis en wordt in die zin ook gebruikt in artikel 22 van het ontwerp. Daarom wordt hier het meer toepasselijke “aankondiging” gebruikt.

Bijzondere voorwaarden voor de toegang tot bewoonde ruimtes – het betreden van bewoonde ruimtes of daarmee gelijkgestelde ruimtes is beperkt in de tijd (zie hierboven) en verbonden aan bijzondere voorwaarden.

Er mag geen toegang worden genomen tot een bewoonde ruimte of daarmee gelijkgestelde ruimte zonder de toestemming van de bewoner, d.i. de persoon die het werkelijk (woon)genot heeft van de ruimte. Die toestemming moet worden gegeven voorafgaand aan het betreden en moet schriftelijk worden verleend. De toestemming wordt niet vermoed, bv. op basis van het ontbreken van verzet.

---

<sup>67</sup> Ter vergelijking. In Nederland kan slechts tussen middernacht en 6 uur 's morgens zonder toestemming van de bewoner worden binnengetreden voor zover dit dringend noodzakelijk is en, indien krachtens een machtiging wordt binnengetreden, de machtiging dit uitdrukkelijk bepaalt.

Wanneer de bewoner toestemming verleent kan er toegang worden genomen. Die toestemming kan op elk tijdstip worden gegeven voor het betreden “bij dag en bij nacht.”

Wanneer er geen toestemming wordt gegeven of wanneer er wordt verwacht dat er geen toestemming wordt gegeven kan een voorafgaande machtiging worden gevraagd aan de politierechter. De politierechter kan een machtiging geven om een bewoonde ruimte of daarmee gelijkgestelde ruimte te betreden gedurende de gebruikelijke tijdstippen, d.i. van 5u tot 21u, maar kan ook op uitdrukkelijke gemotiveerd verzoek een machtiging verlenen om buiten deze tijdstippen toegang te nemen (cf. decreet sociaalrechtelijk toezicht, artikel 7, derde lid; decreet toezicht welzijns- en gezondheidsbeleid, artikel 8, § 3).<sup>68</sup>

De bevoegdheid om machtiging te verlenen bewoonde of daarmee gelijkgestelde ruimtes te betreden wordt toegewezen aan de politierechter. In alle bestaande decreten wordt de politierechter hiervoor aangewezen, op één uitzondering na, met name in artikel 19 § 3 van het antidopingsdecreet van 25 mei 2012, waar de onderzoeksrechter wordt aangewezen. Het sociaalrechtelijk toezichtdecreet (artikel 7, tweede lid, a), het DABM (artikel 16.3.12, tweede lid, 2°), het landbouwdecreet (artikel 46), het decreet toezicht welzijns- en gezondheidsbeleid (artikel 8, § 2), de Vlaamse Codex Fiscaliteit (artikel 3.13.1.2.6), maar ook alle overige decreten waarin de machtiging voor het betreden van locaties wordt geregeld verwijzen naar de politierechter, zoals het energiedecreet van 8 mei 2009 (artikel 13.1.1, § 3), het decreet betreffende de handhaving van de omgevingsvergunning (artikel 36 dat artikel 6.2.4 VCRO wijzigt<sup>69</sup>), het onroerenderfgoeddecreet van 12 juli 2013 (artikel 11.3.3., derde lid), de Vlaamse Wooncode van 15 juli 1997 (artikel 20, § 3), het rooilijndecreet van 8 mei 2009 (artikel 19), het decreet van 30 mei 2008 betreffende de vestiging, de invordering en de geschillenprocedure van provincie- en gemeentebelastingen (artikel 6), het wapenhandeldecreet van 15 juni 2012 (artikel 46, § 2), het decreet van 15 juli 1997 houdende oprichting van een kinderrechtencommissariaat en instelling van het ambt van kinderrechtencommissaris (artikel 20, derde lid), decreet van 5 februari 2016 houdende toeristische logies (artikel 10), (toekomstig) decreet van 25 april 2014 houdende de werk- en zorgtrajecten (artikel 45), het topstukkendecreet van 24 januari 2003 (artikel 20, § 3), het decreet van 30 april 2004 houdende het handvest van de werkzoekende (artikel 17, § 2, 2°).

Voor het aanwijzen van de politierechter om machtiging te verlenen wordt een beroep gedaan op de impliciete bevoegdheden. Het betreden van de bevoegdheid van de federale overheid is nodig om het toezicht en de bestuurlijke opsporing in de aangelegenheden waarvoor Vlaanderen bevoegd is op een doelmatige en effectieve manier te laten verlopen.

---

<sup>68</sup> Het artikel 46 van het landbouwdecreet legt geen bijzonder gemotiveerd verzoek op voor het nemen van toegang tussen 21u en 5u.

<sup>69</sup> Ook de VCRO wijst de politierechter als machtigend rechter aan.

De aangelegenheid leent zich tot een gedifferentieerde regeling en de weerslag op de federale regeling is marginaal, zoals ook al blijkt uit de ellenlange lijst van wetten<sup>70</sup> en decreten<sup>71</sup> die de politierechter bevoegd maken. Men kan de politierechter als het ware beschouwen als de “natuurlijke” rechter voor het verlenen van machtigingen tot visitatie bij de uitoefening van het administratief toezicht of de administratieve opsporing.

Het is aangewezen dat de toezichthouder de door de politierechter verleende machtiging zo spoedig mogelijk toont aan de bewoner om alle misverstanden daaromtrent weg te nemen. Hij is verplicht om deze aanstonds te tonen zodra de bewoner daarom verzoekt.

De politierechter is in alle gevallen verplicht om de machtiging tot visitatie en de daaraan verbonden modaliteiten uitdrukkelijk te motiveren.<sup>72</sup> De bescheiden en toelichtingen waarop de toestemming van de politierechter is gebaseerd, moeten in het navolgend straf – en / of sanctiedossier worden opgenomen, met dien verstande dat bij toepassing van artikel 7 van het ontwerp alle elementen waaruit de identiteit van de indiener van de klacht of aangifte kan worden afgeleid, uit het straf- of sanctiedossier kunnen worden geweerd.<sup>73</sup>

Ingeval van strafrechtelijke of bestuurlijke vervolging, kunnen de strafrechter en, bij jurisdictioneel beroep in het bestuurlijke spoor, de administratieve rechter, zowel in feite als in rechte controleren of de voorwaarden voor het verlenen van de machtiging zijn nageleefd en of de uitgevoerde visitatie evenredig was met het nagestreefde doel.<sup>74</sup>

*Dringende reden tot betreden* – Van de toezichtrechten kan niet enkel gebruik worden gemaakt voor het doen van controles of vaststellingen, maar een toezichthouder zal er zich ook op kunnen of moeten baseren om maatregelen op te leggen of te doen opleggen. Artikel 2, 8° KBHdefinieert een maatregel als “een door het bestuur op te leggen of voor de rechter te vorderen maatregel, gericht op het voorkomen van misdrijven en inbreuken, het voorkomen of tegengaan van daarmee gepaard gaande veiligheids- en gezondheidsrisico’s en schade aan het algemeen belang, het herstel van dergelijke schade of van andere illegale gevolgen van de normschending, de inbreuk of het misdrijf”,

Voor de uitoefening van alle toezichtsbevoegdheden geldt dat daarvan maar gebruik mag worden gemaakt voor zover dit redelijkerwijze noodzakelijk is voor de vervulling van de taak van de toezichthouder. Voor de uitgebreide mogelijkheid om toegang te nemen tot bewoonde of daarmee gelijkgestelde ruimtes zonder toestemming of machtiging wanneer er dringende redenen bij nakend onheil of ramp voorhanden zijn, geldt bovendien dat daarvan enkel gebruik mag worden gemaakt ter

---

<sup>70</sup> Bv. Artikel 4 van de wet van 6 juli 1976 tot beteugeling van het sluikwerk met handels- of ambachtskarakter, artikel 63 wetboek van de BTW, artikel 319 WIB, artikel 197 van het wetboek douane en accijnzen, artikel 3 § 2 van het koninklijk besluit van 22 februari 2001 houdende organisatie van de controles die worden verricht door het Federaal Agentschap voor de Veiligheid van de Voedselketen en tot wijziging van diverse wettelijke bepalingen.

<sup>71</sup> Verschillende decreten hernamen de wettelijke bepalingen die de politierechter bevoegd maakten op een ogenblik dat de materie nog tot de federale bevoegdheid behoorde (bv. artikel 66 van de wet van 29 maart 1962 betreffende de organisatie van de ruimtelijke ordening en van de stedenbouw).

<sup>72</sup> GW Hof 9 augustus 2012, nr. 105/2012 (B.8.5); GW Hof, 27 januari 2011, nr. 10/2011 (B.6.3), GW Hof 3 december 2008, nr. 171/2008 (B.8.5)

<sup>73</sup> GW Hof 3 december 2008, nr. 171/2008 (B.6.4.); GW Hof 9 augustus 2012, nr. 105/2012 (B.7.5)

<sup>74</sup> GW Hof 12 oktober 2017, nr. 116/2017 (B15.2); GW Hof 9 augustus 2012, nr. 105/2012 (B.6.3); GW Hof, 27 januari 2011, nr. 10/2011; GW Hof 3 december 2008, nr. 171/2008.

facilitering van het nemen van de gepaste bestuurlijke maatregelen om het onheil te voorkomen of tegen te gaan.

Als voorbeeld van een dringende reden bij nakend onheil of ramp kan worden verwezen naar de toelichting bij het decreet houdende het overheidstoezicht betreffende het gezondheidsbeleid: *“Zo kan een onmiddellijk actie vereist zijn om effectief de verspreiding van bepaalde epidemieën tegen te gaan (bijvoorbeeld: een kamer waarin een bewoner gediagnosticeerd is met de veteranenziekte (legionellose) met vermoeden van verspreiding door de douche in de kamer (bijvoorbeeld: een woonunit met een boiler waarvan, op basis van een analoog incident in een andere unit, vermoed wordt dat hij een risico inhoudt op CO-vergiftiging van de bewoner).”*<sup>75</sup>

Er is verder sprake van dergelijke dringende redenen wanneer er, op de bevoegdheidsdomeinen waarvoor het toezicht bevoegd is, een verhoogd risico op rampspoedige gebeurtenissen, catastrofes of schadegevallen zich voordoet, waardoor een onmiddellijk preventief optreden via het treffen van veiligheidsmaatregelen vereist is, bv. acuut ontploffings-, vergiftigings- of bestralingsgevaar, levensbedreigende stabiliteitsproblemen in een woningblok waardoor de veiligheid en het leven van de bewoners een onmiddellijk risico loopt (woningkwaliteitsprobleem)...

#### **Artikel 11 – Controle van vervoersmiddelen**

Zowel de verordening 2185/96 (artikel 5), de Nederlandse algemene wet bestuursrecht (artikel 5:19) als verschillende Vlaamse decreten<sup>76</sup> bevatten regelingen m.b.t. de toegang en het onderzoeken van voertuigen. Het artikel bundelt de daarin gekende bevoegdheden.

Het artikel biedt de toezichthouders de mogelijkheid transportmiddelen en de lading te onderzoeken of te laten onderzoeken en inzage te vorderen van wettelijk voorgeschreven documenten.

Dit toezichtrecht heeft zowel betrekking op de vervoersmiddelen als op de lading van de vervoersmiddelen. Het begrip vervoersmiddelen verwijst niet alleen naar voertuigen (rij-tuigen voor op de weg, maar ook treinen), maar ook naar vaartuigen en luchtvaartuigen (vliegtuigen, helikopters, ballonnen enzovoort).

Het toezichtrecht dat in dit artikel is opgenomen is een recht tot onderzoek dat samen moet worden gelezen met de andere onderzoeksrechten waardoor het onderzoek van een transportmiddel en zijn lading kan gebeuren zoals het onderzoek van zaken in het algemeen, en onder meer door het beproeven of laten beproeven ervan, het nemen of laten nemen van monsters en het verrichten of laten verrichten van metingen. In combinatie met artikel 15 verleent het toezichtrecht de toezichthouder het recht om verpakkingen van de lading te openen of te laten openen om de onderzoeken te kunnen uitvoeren die hij wil uitvoeren of laten uitvoeren.

Hoger werd uiteengezet dat het betreden van het transportmiddel is begrepen in het toegangsrecht, vermeld in artikel 10.

---

<sup>75</sup> Parl. St. VI. P. 2016-2017, 1242/1, 17.

<sup>76</sup> Zie bv. artikel 16.3.17 DABM; artikel 3.13.2.0.2 Vlaamse codex fiscaliteit; artikel 50 Landbouwdecreet; artikel 29 § 2 wapenhandeldecreet; artikel 8 van het decreet van 6 juli 2012 betreffende het vervoer van gevaarlijke goederen over de binnenwateren; artikel 16 van het decreet van 3 mei 2013 betreffende de bescherming van de verkeersinfrastructuur in geval van bijzonder wegtransport.

Wat de inzage van de wettelijk voorgeschreven documenten betreft, is er heel wat regelgeving die verplicht tot het hebben van documenten bij het verrichten van transporten of het transporteren van bepaalde ladingen: identiteitspapieren, erkenningen om als vervoerder op te treden, wettelijk voorgeschreven vrachtdocumenten allerhande, documenten tot identificatie van herkomst en bestemming van ladingen, toelatingen tot het verrichten van een bepaald transport, import- en exportmachtigingen enzovoort. De documenten vormen een onlosmakelijk deel van het verrichten van de transporten en het recht tot inzage ervan is dan ook een onlosmakelijk onderdeel van het recht tot onderzoek van de transportmiddelen en de lading.

De toezichthouder heeft ook de mogelijkheid om met het oog op de uitoefening van de onderzoeken, van de bestuurder en de begeleiders van transportmiddelen te vorderen dat ze hun transportmiddel staande houden en het transportmiddel naar een door hen aangewezen plaats brengen. Dit is een praktische modaliteit die noodzakelijk is om het toezichtrecht uit te oefenen. Het spreekt voor zich dat dit in de praktijk ook bijstand van de politie kan vergen.<sup>77</sup>

### **Artikel 12 – Identiteitscontrole**

Verschillende Vlaamse decreten<sup>78</sup> bevatten toezichtsbevoegdheden m.b.t. de identiteitscontrole. In de Nederlandse algemene wet bestuursrecht is deze bevoegdheid kernachtig opgenomen in artikel 5:16a: “Een toezichthouder is bevoegd van personen inzage te vorderen van een identiteitsbewijs als bedoeld in artikel 1 van de Wet op de identificatieplicht.”

Het antidopingsdecreet verplicht sportverenigingen om aan NADO de identificatie- en contactgegevens mee te delen van de elitesporter, maar bevat geen bepaling die de toezichthouder een recht toekent de identificatiegegevens te vorderen.

### **Artikel 13 – Recht op inlichtingen**

De eigen vaststellingen van een toezichthouder kunnen worden aangevuld met de inlichtingen die hij kan vorderen van elkeen die betrokken is bij of kennis heeft van de feiten die hij onderzoekt. Zowel in de toezichtfase, de fase van het nemen van bestuurlijke maatregelen als de opsporingsfase kunnen inlichtingen de toezichthouder helpen om een juist inzicht te krijgen in de situatie.

Inlichtingen zijn alle vormen van mededelingen, verklaringen, toelichtingen die een bijdrage kunnen leveren om een situatie of feiten juist te kunnen inschatten. Informatie (artikel 14) is de verzamelterm voor “geformaliseerde” gegevens, d.w.z. alle mogelijke gegevens die op welke wijze dan ook ergens een neerslag hebben gekregen.

De Nederlandse AWB behandelt dit recht kernachtig onder artikel 5:16: “Een toezichthouder is bevoegd inlichtingen te vorderen.”

---

<sup>77</sup> Vgl. Toelichting bij artikel 50 van het landbouwdecreet, *Parl. St.*, VI. P., 2012-2013, 1978/1, p. 36 - 37.

<sup>78</sup> Artikel 7 b) van het decreet sociaalrechtelijk toezicht; artikel 16.3.26bis en 16.5.11 DABM; artikel 54 § 3 van het decreet van 16 juni 2006 betreffende de begeleiding van de scheepvaart op de maritieme toegangswegen en de organisatie van het Maritiem Reddings- en Coördinatiecentrum; artikel 9 van het decreet houdende het overheidstoezicht in het kader van het welzijns- en gezondheidsbeleid - Zie ook: artikel 10/2 van het decreet van 9 juli 2010 houdende de invordering van parkeerheffingen door parkeerbedrijven en artikel 10/2 van het decreet van 16 mei 2008 betreffende de aanvullende reglementen op het wegverkeer en de plaatsing en bekostiging van de verkeerstekens; artikel 46, § 2, 6° wapenhandeldecreet

In de bestaande Vlaamse decreten kan dit recht o.a. worden teruggevonden in artikel 7 – 2° van het decreet sociaalrechtelijk toezicht, artikel 3.13.1.1.1. van de codex fiscaliteit, artikel 29, § 2, 4° wapenhandeldecreet, artikel 14, § 1, tweede lid van het decreet van 5 februari 2016 houdende het toeristisch logies, wat betreft de brandveiligheid en de controle op de naleving van de uitbatingsvoorwaarden, artikel 16 van het decreet van 3 mei 2013 betreffende de bescherming van de verkeersinfrastructuur in geval van bijzonder wegtransport, artikel 8 van het decreet van 6 juli 2012 betreffende het vervoer van gevaarlijke goederen over de binnenwateren, artikel 19 van het Antidopingsdecreet van 25 mei 2012, artikel 16 van het decreet van 3 april 2009 houdende de organisatie van co-existentie van genetisch gemodificeerde gewassen met conventionele gewassen en biologische gewassen, artikel 13 § 3 en 15 van het decreet van 11 mei 2007 houdende het statuut van de sportschutter, artikel 54 van het decreet van 16 juni 2006 betreffende de begeleiding van de scheepvaart op de maritieme toegangswegen en de organisatie van het Maritiem Reddings- en Coördinatiecentrum, artikel 17 van het decreet van 30 april 2004 houdende het Handvest van de werkzoekende, artikel 41 en 46 van het decreet van 21 november 2003 betreffende het preventieve gezondheidsbeleid, artikel 20 van het topstukkendecreet, artikel 17 van het decreet van 24 mei 2002 betreffende water bestemd voor menselijke aanwending, artikel 64 van het decreet van 20 april 2001 betreffende de organisatie van het personenvervoer over de weg, artikel 16 van het decreet van 14 juli 1998 inzake sociale werkplaatsen, artikel 23 van het decreet van 14 juli 1993 tot oprichting van het Grindfonds en tot regeling van de grindwinning, artikel 11 en 102bis van de Vlaamse Wooncode.<sup>79</sup>

Het landbouwdecreet bevat het recht op inlichtingen niet bij de opsomming van de toezichtrechten maar het zich verzetten tegen vragen naar inlichtingen of het wetens en willens verstrekken van onjuiste inlichtingen wordt wel strafrechtelijk gesanctioneerd in artikel 67, 13°. Idem in artikel 19 van het decreet van 17 februari 2012 betreffende de ondersteuning van het ondernemerschap op het vlak van de sociale economie en de stimulering van het maatschappelijk verantwoord ondernemen. Gelijkaardig in artikel 25bis van het topstukkendecreet.

#### **Artikel 14 – Recht op informatie: voorleggen – inzage – kopie**

Dit artikel creëert het recht om informatie of gegevens te laten voorleggen, in te zien en er een afschrift van te nemen, ongeacht de vorm waarin of de drager waarop de informatie of gegevens zijn opgeslagen of verwerkt.

De redactie van dit artikel is geïnspireerd op artikel 7 van verordening nr. 2185/96, de Nederlandse algemene wet bestuursrecht en tal van sectorale decreten.

Artikel 7 van de verordening nr. 2185/96 heeft betrekking op de toegang tot gegevens en documenten, waaronder boeken en bescheiden betreffende beroep en bedrijf, zoals facturen, bestekken, loonstrookjes, staten van dagelijkse werkzaamheden en uitgaven, uittreksels van bankrekeningen, computergegevens, budgettaire en boekhoudkundige bescheiden. Al deze gegevens en documenten worden in het ontwerp gevat onder de term ‘informatie’.

---

<sup>79</sup> Zie ook artikel 13.1.2 en 13.1.3 van het Energiedecreet m.b.t. bevoegdheid van (personeelsleden van) de VREG om inlichtingen te vragen; idem artikel 18quater van het aardgasdecreet van 6 juli 2001 en artikel 13 van het decreet van 24 mei 2002 betreffende water bestemd voor menselijke aanwending wat betreft de Waterregulator en de economische toezichthouder

Hetzelfde artikel 7 bepaalt dat de controleurs de benodigde documenten moeten kunnen kopiëren. Om die reden bepaalt het ontwerp dat de informatie moet worden verstrekt in een kopieerbare vorm en dat de toezichthouder het recht heeft de informatie te kopiëren ter plaatse of, indien dat niet mogelijk is, op het kantoor van de toezichthouder of eender welke andere plaats waar de informatie kan worden gekopieerd.

In artikel 5:17 van de Nederlandse algemene wet bestuursrecht worden de bevoegdheden inzake het verkrijgen van informatie op een min of meer gelijkaardige wijze behandeld.

In de Vlaamse regelgeving kunnen gelijkaardige bevoegdheden worden teruggevonden in o.a. artikel 6 § 1, 4<sup>o</sup>, 7/1 en 7, 2<sup>o</sup> van het decreet houdende sociaalrechtelijk toezicht; o.a. 3.13.1.2.1, 3.13.2.0.1, 3.13.1.2.5 van de Vlaamse codex fiscaliteit; artikel 16.3.10 van de DABM, artikel 10 van het decreet houdende het overheidstoezicht in het kader van het welzijns- en gezondheidsbeleid; artikel 47 van het landbouwdecreet; artikel 13.1.1, § 3, artikel 13.1.2, artikel 13.1.3, artikel 13.1.4, § 2, artikel 13.1.6 van het energiedecreet; artikel 46, § 2, 2<sup>o</sup> wapenhandeldecreet; artikel 10 decreet houdende het toeristische logies; artikel 16 van het decreet betreffende de bescherming van de verkeersinfrastructuur in geval van bijzonder wegtransport; artikel 8, derde lid, 2<sup>o</sup> van het decreet betreffende het vervoer van gevaarlijke goederen over de binnenwateren; artikel 16, § 2, tweede lid 2<sup>o</sup> van het decreet houdende de organisatie van co-existentie van genetisch gemodificeerde gewassen met conventionele gewassen en biologische gewassen; artikel 54, § 3, tweede lid van het decreet betreffende de begeleiding van de scheepvaart op de maritieme toegangswegen; artikel 64, § 2, 2<sup>o</sup> van het decreet betreffende de organisatie van het personenvervoer over de weg; artikel 23 van het decreet tot oprichting van het grindfonds en tot regeling van de grindwinning, artikel 15 en 19, § 1 6<sup>o</sup> antidopingsdecreet; artikel 8, § 4, 2<sup>o</sup> van het decreet betreffende de lage-emissiezones; artikel 45, § 2, 4<sup>o</sup> van het decreet houdende de werk- en zorgtrajecten; artikel 16, 2<sup>o</sup> van het decreet houdende de organisatie van kinderopvang van baby's en peuters;

De redactie van het recht op toegang tot informatie verschilt sterk van decreet tot decreet en wordt vaak erg rudimentair behandeld.

Tal van decreten bevatten geen bepalingen met betrekking tot het recht op toegang tot en kopiëren van informatie, zoals het onroerendgoeddecreet, de VCRO en het DHO, de Vlaamse Wooncode, het decreet betreffende water bestemd voor menselijke aanwending<sup>80</sup> ...

Andere decreten bevatten geen rechtstreeks recht op informatie of bevatten een verplichting om informatie mee te delen, al dan niet gecombineerd met een expliciet recht op toegang tot informatie, zoals:

- het antidopingsdecreet bevat de verplichting voor een sportfederatie om elke vorm van informatie over een mogelijke dopingpraktijk te rapporteren aan NADO.
- Het decreet houdende het statuut van de sportschutter (artikel 15) leggen de schietsportfederaties de verplichting op om elk verzoek om stukken voor te leggen te beantwoorden. Daarnaast kunnen wel individuele dossiers van sportschutters worden ingezien.

---

<sup>80</sup> Artikel 17, § 2 bevat het recht om "elk onderzoek in te stellen", maar bevat geen expliciet recht op toegang tot informatie.

- Artikel 20, § 3 van het topstukkendecreet voorziet wel de mogelijkheid van het verrichten van een huiszoeking indien er voldoende aanwijzingen voorhanden zijn om aan te nemen dat er inlichtingen of documenten kunnen worden aangetroffen in een woning, maar bevat geen overeenkomstig expliciet recht op toegang tot informatie;
- Artikel 48 van het decreet betreffende het preventieve gezondheidsbeleid.

### **Artikel 15 – recht op controle, verificatie en monsternemingen**

Om juiste vaststellingen te kunnen doen is het soms vereist om producten, (productieprocessen), afvalstoffen edm. te controleren of te bemonsteren of dit te laten doen. Het ontwerp bevat de algemene regeling met betrekking tot deze onderzoeken en laat de vaak technische uitvoering over aan de Vlaamse regering.

Indien het onderzoek van de monsters niet ter plaatse kan geschieden moet de toezichthouder over het recht beschikken om de monsters op de meest geschikte locatie te (laten) onderzoeken. Dit kan het kantoor van de toezichthouder zijn, maar ook gespecialiseerde onderzoekscentra of laboratoria. De monsters worden – indien mogelijk – na onderzoek terug bezorgd.

De monsterneming is kosteloos.

Artikel 7 van de verordening nr. 2185/96 bevat het recht controles en verificaties door te voeren via een onderzoek van de productie-, verpakkings- en verzendingsystemen en methoden, de fysieke controle van de aard en de omvang van de goederen of van der verrichte activiteiten, het nemen van monsters en de verificatie daarvan, de stand van uitvoering van gefinancierde werkzaamheden en investeringen en het gebruik en de bestemming van de uitgevoerde investeringen, de financiële en technische uitvoering van gesubsidieerde projecten.

De omschrijving van de verordening wordt in grote mate overgenomen, maar aangevuld met bepalingen die kunnen worden terug gevonden in de AWB en verschillende Vlaamse decreten.

Een analoog recht is opgenomen in artikel 5:18 van de Nederlandse algemene wet bestuursrecht.

Gelijksoortige rechten kunnen worden teruggevonden in Vlaamse decreten, zoals artikel 16.3.10 van het DABM; artikel 49 landbouwdecreet; artikel 7 § 1, 5° en 11 van het decreet houdende overheidstoezicht in het kader van het welzijns- en gezondheidsbeleid; artikel 46, § 2, 3° wapenhandeldecreet; artikel 19, § 1, 2°, 3°, 4°, 5° en 7° en artikel 19, § 6 van antidopingsdecreet; artikel 13.1.1 § 3 energiedecreet; artikel 16, § 2, 3° en 4° van het decreet houdende de organisatie van de co-existentie van genetisch gemodificeerde gewassen met conventionele gewassen en biologische gewassen; artikel 41 en 46 van het decreet betreffende het preventieve gezondheidsbeleid; artikel 17, § 2, 1° van het decreet betreffende water bestemd voor menselijke aanwending; artikel 16, 4° van het decreet houdende de organisatie van kinderopvang van baby's en peuters; artikel 62 van het decreet betreffende het integraal waterbeleid.

De redactie van dit recht is sterk verschillend van decreet tot decreet. Soms wordt het recht op een zeer rudimentaire wijze omschreven: “elk onderzoek”, “elke controle” of “elke enquête”.

Vaak bevatten decreten geen bepalingen omtrent het recht om onderzoek te doen van producten, (productie)processen...

Soms kunnen controles, verificaties of monsternemingen vereisen dat tijdelijk zaken worden meegenomen, technische middelen en personeel van de gecontroleerde worden opgevorderd, het vervoer van zaken wordt verboden of een productieproces wordt gestaakt. Bij het nemen van dergelijke ondersteunende, tijdelijke onderzoeksmaatregelen verdient het redelijkheids- en proportionaliteitsbeginsel, neergelegd in artikel 9, verhoogde aandacht. Zij mogen in principe niet langer duren dan twee weken. Een langere duur is maar mogelijk mits de tijdige opgave aan de betrokkenen van de bijzondere reden die hiertoe noodzaken.

#### **Artikel 16 – recht op medewerking - medewerkingsplicht**

Om de uitoefening van de toezichtrechten effectiever te laten verlopen wordt die gekoppeld aan een medewerkingsplicht voor iedereen die betrokken is in een onderzoek. Het verhinderen van het toezicht, in welke vorm ook, wordt gesanctioneerd (zie lager).

De verordening nr. 2185/96 bevat geen expliciete bepaling omtrent de medewerking aan onderzoeken door de onderzochte marktdeelnemers, uitgezonderd de verplichting om de toegang tot de lokalen, terreinen, vervoermiddelen en andere plaatsen voor professioneel gebruik toe te staan.

Een aan het ontworpen artikel analoge bepaling kan worden teruggevonden in artikel 5:20 van de Nederlandse AWB.

Verschillende decreten bevatten ook een medewerkingsverplichting: artikel 3.13.1.2.2 Vlaamse codex fiscaliteit; artikel 16.3.20 DABM; artikel 13.1.3 energiedecreet; artikel 46, § 2, laatste lid wapenhandeldecree; artikel 8 laatste lid van het decreet betreffende het vervoer van gevaarlijke goederen over binnenwateren; artikel 12, 2°, artikel 14/1, 5°, 14/2, 4° van het antidopingdecreet; artikel 54, § 4, tweede lid van het decreet betreffende de begeleiding van de scheepvaart op de maritieme toegangswegen; artikel 42 van het decreet betreffende het preventieve gezondheidsbeleid.

#### **Artikel 17 – vaststelling met audiovisuele middelen**

Dit artikel regelt het gebruik van audiovisuele middelen bij de uitoefening van het toezicht. Audiovisuele middelen zijn niet meer weg te denken in de uitoefening van het toezicht, maar het gebruik ervan moet goed worden omschreven om misbruiken en schendingen van de privacy te voorkomen.

Het gebruik van audiovisuele middelen wordt geregeld in enkele bestaande decretale regelingen. Artikel 3, tweede lid van de wet van 21 maart 2007 tot regeling van de plaatsing en het gebruik van bewakingscamera's sluit de toepassing ervan uit voor bewakingscamera's geplaatst en gebruikt door de openbare inspectie- en controlediensten, uitdrukkelijk toegelaten door de wet, het decreet of de ordonnantie die hun bevoegdheden regelt om in het kader van hun opdrachten camera's te gebruiken of om film- of video-opnamen te maken. Desalniettemin werd inspiratie gezocht in deze wet.

Dit artikel machtigt de toezichthouder niet om bijzondere opsporingsmethodes, in het bijzonder observaties in de zin van artikel 47 sexies Sv. uit te voeren. De toekenning van de mogelijkheid om bij de uitoefening van het toezicht audiovisuele middelen te gebruiken doet geen afbreuk aan artikel 47ter e.v. Sv.

Naar analogie met de definitie van artikel 47 sexies Sv kan audiovisueel middel worden omschreven als een technisch hulpmiddel bestaande uit een configuratie van componenten die audiovisuele signalen detecteert, deze transporteert, hun registratie activeert en de signalen registreert.

De audiovisuele vaststellingen worden wat hun verwerking betreft onderworpen aan dezelfde regels die volgens artikel 5 van de GDPR-verordening gelden voor persoonsgegevens, d.w.z. dat ze slechts voor welbepaalde, uitdrukkelijk omschreven en gerechtvaardigde doeleinden worden verzameld en vervolgens niet op een met die doeleinden onverenigbare wijze mogen worden verwerkt. De vaststellingen gebeuren binnen een welomschreven toezichtsoverdracht. Een andere verwerking dan binnen deze opdracht is slechts mogelijk voor historisch, statistisch of wetenschappelijk onderzoek of wanneer die verwerking kan worden gebaseerd op een andere rechtsgrondslag.

Bestaande decretale regelingen zijn o.a. artikel 7, 2° b) van het decreet houdende sociaalrechtelijk toezicht; artikel 16.3.10 en 16.3.19 DABM; artikel 12 van het decreet houdende het overheidstoezicht in het kader van het welzijns- en gezondheidsbeleid; artikel 46, § 2, tweede lid van het wapenhandeldecreet; artikel 13.1.1. van het energiedecreet; artikel 8, § 4, 3) van het decreet betreffende lage-emissiezones; artikel 45 § 2, 5° van het decreet houdende de werk- en zorgtrajecten; artikel 48 van het landbouwdecreet; artikel 16, § 2 eerste lid van het decreet houdende de organisatie van co-existentie van genetisch gemodificeerde gewassen met conventionele gewassen en biologische gewassen.

#### **Artikel 18 – recht op het nemen van bewarende maatregelen**

Dit artikel regelt het recht om voorwerpen, dragers van informatie en documenten in bewaring te nemen met het oog op het veilig stellen van bewijsmateriaal en / of de inbeslagneming ervan. De bewarende maatregel zelf is tijdelijk maar kan worden omgezet in een strafrechtelijk en / of bestuurlijk beslag door respectievelijk het parket en de vervolgingsinstantie. Een mogelijke omzetting naar bestuurlijk beslag kan evenwel maar een motief vormen voor een bewarende maatregel wanneer het een beslag in de zin van art. 44 betreft. Dit houdt in dat de bewarende maatregel ter ondersteuning van een bestuurlijk beslag enkel bewijzen of het voorwerp, de instrumenten en de vruchten van het misdrijf of de inbreuk, bedoeld in art. 52, 1° en 2° KBH, als voorwerp kan hebben.<sup>81</sup> Artikel 7.2 van de verordening nr. 2185/96 bepaalt dat het aan de lidstaten is om op verzoek van de commissie of OLAF de door de nationale wetgeving beoogde passende conservatoire maatregelen te treffen, met name om het bewijsmateriaal te beschermen. Voor zover de nationale wetgeving daarin nog niet voorziet, dient zij te worden aangepast.

Sommige Vlaamse decreten bevatten bepalingen betreffende vrijwarende of bewarende maatregelen, soms verwoord als 'beslag'. O.m. artikel 7 en 7/2 van het decreet houdende sociaalrechtelijk toezicht; artikel 10 van het decreet houdende het overheidstoezicht in het kader van het welzijns- en gezondheidsbeleid; artikel 46, § 2, derde lid van het wapenhandeldecreet; artikel 16, § 2, 6° van het decreet houdende de organisatie van co-existentie van genetisch gemodificeerde gewassen met conventionele gewassen en biologische gewassen; artikel 21 van het topstukkendecreet; artikel 11.5.6 van het onroerenderfgoeddecreet (in kader van stakingsbevel).

---

<sup>81</sup> Zie de toelichting bij art. 44 en 45 KBH.

Soms wordt het recht op het nemen van bewarende maatregelen heel rudimentair omschreven: “alle noodzakelijke bewarende maatregelen nemen”.

Artikel 16.3.14, § 3 DABM voorziet in de mogelijkheid om gedurende de tijd noodzakelijk voor het onderzoek het vervoer, gebruik en de verwerking van zaken te verbieden.

Het recht op het nemen van bewarende maatregelen in het kader van bewijsgaring of het voorkomen van de voortzetting van inbreuken/misdrijven of voorkomen nieuwe inbreuken/misdrijven komt erg dicht in de buurt van het nemen van bestuurlijke (herstel)maatregelen, waar dit ontwerp niet over handelt.

### **Artikel 19 – recht op bijstand**

Het recht op bijstand van de politie, deskundigen of andere aangewezen personen komt veelvuldig voor in de regelgeving. In de mate dat het toezicht op verzet stuit en enkel kan worden uitgeoefend met het gebruik van geweld moet een beroep worden gedaan op de politie. De toezichthouder zelf kan geen geweld uitoefenen.

In de Nederlandse AWB is de hulp van de sterke arm voorzien in artikel 5:15.

In de Vlaamse decreten kan het recht op bijstand o.m. worden terug gevonden in artikel 5 van het decreet houdende sociaalrechtelijk toezicht; artikel 3.13.2.0.2 van de Vlaamse codex fiscaliteit; artikel 16.3.10, 16.3.18 en 16.3.21 DABM; artikel 7, § 1, 7° en 8° van het decreet houdende het overheidstoezicht in het kader van het welzijns- en gezondheidsbeleid; artikel 51 van het landbouwdecreet; artikel 13.1.1, § 3 en 13.1.2, § 2, tweede lid van het energiedecreet; artikel 46, § 2, tweede lid wapenhandeldecreet; artikel 16, tweede lid, 4° van het decreet betreffende de bescherming van de verkeersinfrastructuur in geval van bijzonder wegtransport; artikel 8, derde lid, 4° van het decreet betreffende het vervoer van gevaarlijke goederen over de binnenwateren; artikel 19, § 4 van het antidopingdecreet; artikel 54, § 4 van het decreet betreffende de begeleiding van de scheepvaart op de maritieme toegangswegen; artikel 41, § 4 van het decreet betreffende het preventieve gezondheidsbeleid; artikel 21 van het topstukkendecreet; artikel 17, § 2, 3° van het decreet betreffende water bestemd voor menselijke aanwending; artikel 64, § 3 van het decreet betreffende de organisatie van het personenvervoer over de weg; artikel 23, 13<sup>e</sup> lid van het decreet tot oprichting van het Grindfonds en tot regeling van de grindwinning; artikel 45, § 2, 7° en 8° van het decreet houdende de werk- en zorgtrajecten; artikel 16, eerste lid, 5° van het decreet houdende de organisatie van kinderopvang van baby's en peuters; artikel 8, § 4, 4° van het decreet betreffende lage-emissiezones; artikel 32 septies, 32 octies, 32duodecies §§2 en 5 van de wet op de bescherming van de oppervlaktewateren tegen verontreiniging; artikel 5 van het decreet betreffende toegangsverbod tot voertuigen van de VMM; artikel 62 van het decreet betreffende het integraal waterbeleid

Toch zijn er ook decreten waarin dit recht niet wordt voorzien, zoals het decreet houdende het toeristische logies, decreet houdende de organisatie van de co-existentie van genetisch gemodificeerde gewassen met conventionele gewassen en biologische gewassen, het decreet houdende het statuut van de sportschutter; de Vlaamse codex ruimtelijke ordening; het onroerenderfgoeddecreet. Toch wordt ook op deze bevoegdheidsdomeinen de bijstand van de politie en van deskundigen gevraagd.

Het recht om de bijstand te vorderen van de lokale en federale politie moet worden gelezen in het licht van artikel 44 van de wet op het politieambt:

“De politiediensten lenen de sterke arm wanneer zij daartoe wettelijk worden gevorderd.

(..)

Wanneer de politiediensten worden gevorderd om aan de officieren van gerechtelijke politie en aan de ministeriële ambtenaren de sterke arm te lenen, staan zij hen bij om hen te beschermen tegen gewelddaden en feitelijkheden die tegen hen kunnen worden gepleegd of om hen in staat te stellen de moeilijkheden weg te nemen waardoor zij zouden worden belet hun opdracht te vervullen.”

De richtlijnen die m.b.t. dit artikel zijn uitgevaardigd zijn integraal van toepassing. Dat betekent o.a. dat de opdracht die toekomt aan de gevorderde politiediensten eruit bestaat de vorderende toezichthouder te beschermen tegen elke aanslag op zijn fysieke integriteit en het nodige te doen opdat hijzelf de moeilijkheden en hinderpalen kan wegnemen die de uitvoering van zijn opdracht belemmeren. Zo zal bijvoorbeeld voor het openen van een slot de toezichthouder zelf een beroep dienen te doen op een slotenmaker.

Omzendbrief OOP 19 – Richtlijnen aan de rijkswacht en de gemeentepolitie betreffende de samenwerking met en het leveren van bijstand aan de ambtenaren van de diverse ministeries en directies belast met bepaalde controletaken, licht toe dat het verhinderd worden allerlei vormen kan aannemen en gaan van het weigeren bepaalde documenten ter inzage voor te leggen en het ontzeggen van de toegang tot het gebouw, lokaal of werf, tot het gebruik van fysiek geweld ten aanzien van de controlerende ambtenaren.

De bepaling dat de bijstand van de politie moet worden gevorderd als de toepassing van de toezichtrechten het gebruik van geweld noodzaakt, maakt duidelijk dat het gebruik van de toezichtrechten gepaard kan gaan met dwangmaatregelen en desnoods kunnen worden afgedwongen zonder de toestemming van de personen die betrokken zijn in het toezicht. Hiermee wordt tegemoet gekomen aan de vereiste dat de wetgever de afdwingbaarheid moet voorzien<sup>82</sup>. In dat geval moet echter steeds een beroep worden gedaan op de lokale of federale politie.

Het gebruik van dwangmaatregelen voor het kunnen uitoefenen van de toezichtrechten wordt zodoende niet alleen onderworpen aan de eisen van redelijkheid, proportionaliteit, niet-discriminatie en doelgebondenheid vervat in artikel 9 van het ontwerp, de eisen en verplichtingen die voortvloeien uit het nemo tenetur-beginsel in de bestuurlijke opsporingsfase, maar ook aan de eisen van artikel 37 van de wet op het politieambt dat bepaalt dat “elke politieambtenaar, rekening houdend met de risico’s die zulks meebrengt, geweld (kan) gebruiken om een wettig doel na te streven dat niet op een andere wijze kan worden bereikt. “ waarbij dat “gebruik van geweld redelijk moet zijn en in verhouding tot het nagestreefde doel.” en vooraf moet worden gegaan door een waarschuwing, tenzij het gebruik van geweld daardoor onwerkzaam zou worden.”

---

<sup>82</sup>, zie GH, arrest 116/2017 van 12 oktober 2017.

De politie, die tot bijstand wordt geroepen, kan personen die zich verzetten tegen de uitoefening van toezichtrechten tijdelijk immobiliseren om de toezichthouder toe te laten zijn bevoegdheden uit te oefenen, bv. om inzage te nemen in documenten en ze desgevallend in bewaring te kunnen nemen.

Wanneer een toezichthouder de bijstand van de lokale of federale politie vordert is hij geen politieoverheid. Hij kan dan ook geen bevelen geven aan de politiediensten.

### **Artikel 20 - Einde van het bestuurlijk toezicht**

De ontdekking van normschendingen heeft geen gevolgen voor het bestuurlijk toezicht, dat onverminderd kan worden voortgezet. Het ontstaan van een redelijk vermoeden dat een misdrijf of inbreuk werd gepleegd, luidt daarentegen noodzakelijk het einde in van het bestuurlijk toezicht.

Wanneer de toezichthouder daartoe bevoegd is, vat hij onmiddellijk het strafrechtelijk opsporingsonderzoek (bij misdrijven) of het bestuurlijk opsporingsonderzoek (bij inbreuken) aan.

In het andere geval stelt hij proces-verbaal (bij misdrijven of bij samenloop tussen misdrijven enerzijds en inbreuken of normschendingen anderzijds) of verslag van vaststelling (bij inbreuken of normschendingen) op.

Het proces-verbaal wordt gericht aan het openbaar ministerie, met afschrift aan de vervolgingsinstantie. Een verslag van vaststelling m.b.t. inbreuken wordt naar gelang het geval gericht aan de vervolgingsinstantie of de gemeentelijk sanctionerend ambtenaar, d.i. de de territoriaal bevoegde ambtenaar, bedoeld in artikel 6 van de Wet van 24 juni 2013 betreffende de gemeentelijke administratieve sancties.<sup>83</sup> Een verslag van vaststelling m.b.t. normschendingen wordt gericht aan de overheid die hierover dient te oordelen in functie van het opleggen van maatregelen of het nemen van andere beslissingen van burgerlijke of administratieve aard.

In zoverre hij daartoe zelf niet bevoegd is, kan de toezichthouder een afschrift van het proces-verbaal of het verslag van vaststelling desgevraagd of op eigen initiatief overmaken aan personen die wel bevoegd zijn voor de opsporing van de vermoedde misdrijven of inbreuken, respectievelijk volgens de richtlijnen van het parket of de vervolgingsinstantie. Wanneer het vermoedde misdrijf of de vermoedde inbreuk mogelijk maatregelen of andere beslissingen van burgerlijke of administratieve aard noodzaken, is hij verplicht de daartoe bevoegde overheid een afschrift van het proces-verbaal of het verslag van vaststelling over te maken.

In afwijking op het geheim van het bestuurlijk onderzoek, kan het proces-verbaal of het verslag van vaststelling worden gericht aan de persoon of de personen ten laste van wie het is opgesteld, en

---

<sup>83</sup> Art. 2, 12° Codex.

desgevallend de onderneming die burgerrechtelijk aansprakelijk is voor de aan deze personen op te leggen bestuurlijke sancties. Op voorwaarde dat de processen-verbaal of verslagen van vaststelling werden opgesteld door toezichthouders met een bijzondere toezichtopdracht, gelden zij tot het bewijs van het tegendeel. Processen-verbaal en verslagen van vaststelling, opgesteld door de reguliere politie in het kader van hun algemene bevoegdheid van bestuurlijke politie in de zin van art. 14 Wet Politieambt, hebben deze bewijswaarde bijgevolg niet. Dit blijft zo wanneer de reguliere politie verbaliseert in het kader van haar algemene bevoegdheid van bestuurlijke opsporing, gegrond op art. 26 §3 van het ontwerp.

Deze regeling sluit aan bij de bewijswaarde die de rechtspraak en rechtsleer o.g.v. art. 154 in fine Sv. toedichten aan de processen-verbaal, opgesteld door opsporingsambtenaren die door een bijzondere strafwet worden belast met een specifieke opdracht m.b.t. de vaststelling van de misdrijven voorzien in die wet.<sup>84</sup> Zij houdt verband met de (vluchtige of technische) aard van deze bijzondere misdrijven of inbreuken, die maakt dat de gewone bewijsmiddelen doorgaans niet zullen volstaan om het bestaan ervan en de omstandigheden waarin deze misdrijven of inbreuken zijn gepleegd, vast te stellen.<sup>85</sup> De bewijswaarde tot bewijs van het tegendeel is uiteraard enkel gehecht aan de materiële vaststellingen die de verbalisant zelf heeft gedaan en waarvoor hij de bijzondere vaststellingsbevoegdheid heeft.

De bevoegdheid tot het opstellen van een proces-verbaal of een verslag van vaststelling kan voor wat misdrijven<sup>86</sup> en inbreuken betreft worden uitgesloten in de toezichtopdracht van de toezichthouder. Zij wordt in dat geval vervangen door een aangifteplicht bij het openbaar ministerie (bij misdrijven) of de vervolgingsinstantie (bij inbreuken), met aanvullend de mogelijkheid om volgens de richtlijnen van het strafrechtelijk parket of de vervolgingsinstantie een afschrift over te maken aan voor de opsporing bevoegde personen. Daarnaast kan een afschrift van de aangifte worden overgemaakt aan de overheid, bevoegd voor het opleggen van maatregelen of het nemen van andere beslissingen van burgerlijke of administratieve aard.

Bij de aangifte wordt een administratief verslag van de bevindingen van de toezichthouder gevoegd. Noch de aangifte noch het bijgevoegde administratief verslag heeft een bijzondere bewijswaarde.

De bevoegdheid om over normschendingen te rapporteren in een verslag van vaststelling en om feiten van verhindering van toezicht op te nemen in een proces-verbaal, kan nooit worden ingeperkt in de toezichtopdracht. Behoudens andersluidende regelingen in Vlaamse regelgeving, beschikt bijgevolg elke toezichthouder in de zin van het KBH minstens over deze bevoegdheid.

### **Artikel 21 - Gebruik van toezichtrechten voor maatregelen**

Ook na de beëindiging van de toezichtfase kan de toezichthouder bogen op zijn toezichtrechten in functie van het vorderen van gerechtelijke maatregelen, het opleggen van bestuurlijke maatregelen of

---

<sup>84</sup> Cass. 17 maart 1952, Pas. 1952, I, 439, concl. PG Hayoit de Terminourt; Cass. 22 maart 1993, Arr. Cass, 1993, 304; RvS 26 maart 2012, nr. 218.627; R. Verstraeten, Handboek Strafvordering, 2012, 1024; Concl. PG Hayoit bij Cass. 17 maart 1952, Pas. 1952, I, 441: *“On peut, je crois, conclure que l’article 154, alinéa 2, in fine, ne vise que les procès-verbaux régulièrement dressés par des officiers ou agents qui ont reçu, par une disposition expresse de la loi, le pouvoir de constater par un procès-verbal l’existence de certaines infractions particulières.”*

<sup>85</sup> Concl. PG Hayoit bij Cass. 17 maart 1952, Pas. 1952, I, 441.

<sup>86</sup> Andere dan de verhindering van toezicht in de zin van het kaderdecreet .

het nemen van andere beslissingen van burgerlijke of administratieve aard, op voorwaarde dat ze niet beschouwd kunnen worden als straf in de zin van artikel 6 EVRM. De *ratio legis* en de randvoorwaarden hiervan werden reeds besproken bij de toelichting van artikel 8, waarnaar wordt verwezen.

Belangrijk is dat de hoedanigheid van toezichthouder op zich geen bevoegdheid verleent tot het effectief opleggen van bestuurlijke maatregelen. Wanneer hij zelf niet bevoegd is tot het opleggen van bestuurlijke maatregelen, verzamelt hij de nodige gegevens om de daartoe bevoegde overheid toe te laten een gefundeerde beslissing te nemen.

### **Artikel 22 - Waarschuwing**

Een waarschuwing is een gunst waarbij de overtreder nog enige tijd wordt gelaten om zich in regel te stellen, de schadelijke gevolgen van het misdrijf, de inbreuk of de normschending te herstellen, en het bewijs hiervan te verschaffen. In zoverre de overtreder tijdig het bewijs levert te hebben voldaan aan de in de waarschuwing besloten eisen, zal de toezichthouder geen proces-verbaal of verslag van vaststelling opstellen, waardoor het risico op (strafrechtelijke of bestuurlijke) vervolging sterk wordt verminderd.

Bij misdrijven vormt de bevoegdheid tot het geven van een waarschuwing een belangrijke afwijking van artikel 29 Sv., dat iedere ambtenaar die in de uitoefening van zijn ambt kennis krijgt van een misdaad of een wanbedrijf, ertoe verplicht daarvan dadelijk kennis te geven aan het openbaar ministerie. Slechts indien de vastgestelde misdrijven betrekking hebben op wetgeving die niet onder de controlebevoegdheid valt van de toezichthouder, of bij de vaststelling van misdrijven van gemeen recht, geldt er een kennisgevingsplicht ten aanzien van het Openbaar Ministerie.<sup>87</sup>

Het is in die zin een verregaande bevoegdheid, die moet worden uitgeoefend in overeenstemming met de bindende richtlijnen van strafrechtelijk en bestuurlijk vervolgingsbeleid, bedoeld in hoofdstuk 15 van dit kaderdecreet.

## **3.2. Hoofdstuk 3. Het strafrechtelijk opsporingsonderzoek**

### **Artikel 23 – Agenten en officieren van gerechtelijke politie**

Conform art. 11, 3<sup>de</sup> lid, 1<sup>o</sup> BWHI kunnen de Gemeenschappen en Gewesten binnen hun bevoegdheden *“de hoedanigheid van agent of officier van gerechtelijke politie toekennen aan de beëdigde ambtenaren van de Gemeenschaps- of Gewestregering of van de instellingen die onder het gezag of het toezicht van de Gemeenschaps- of Gewestregering ressorteren.”*

Het bepalen van de aanstellingsvoorwaarden voor toezichthouders en bestuurlijke opsporingsagenten wordt in dit ontwerp gedelegeerd aan de Vlaamse Regering. In de context van de strafrechtelijke opsporing trekt het ontwerp noodzakelijk zelf de krijtlijnen, nu art. 11, 3<sup>de</sup> lid BWHI de toekenning van de hoedanigheid van agenten en officieren van gerechtelijke politie voorbehoudt aan *“de decreten”*,

### **Artikel 24 – Bijzondere bewijswaarde**

---

<sup>87</sup> Y. Liégeois en M. Bockstaele, “Over ‘toezicht’ en ‘opsporing’ door bijzondere inspectiediensten, R.W. 2016, 410.

De gemeenschappen en gewesten zijn op grond van art. 11, 3<sup>de</sup> lid, 2<sup>o</sup> BWHI bevoegd om de bewijskracht te regelen van processen-verbaal, opgesteld door agenten en officieren van gerechtelijke politie in het kader van de strafrechtelijke opsporing. Deze bewijswaarde valt inhoudelijk volledig samen met de bewijswaarde van processen-verbaal, opgesteld door toezichthouders. Voor nadere toelichting kan verwezen naar de toelichting bij artikel 20.

### **Artikel 25 – Gebruik van toezichtrechten**

Het onderscheid tussen bestuurlijk toezicht enerzijds en de strafrechtelijke en bestuurlijke opsporing van misdrijven en inbreuken anderzijds wordt in de eerste plaats gemaakt in functie van het *nemo tenetur*–beginsel. Het verzekert de rechten van de persoon die het voorwerp vormt van een “*criminal charge*”.

Anderzijds brengt dit onderscheid voor de vaststellers een niet te onderschatten bijkomende complexiteit met zich mee, die aanleiding kan geven tot procedurefouten en de aarzeling om effectief gebruik te maken van de verleende bevoegdheden, zeker wanneer deze sterk verschillen naargelang de fase waarin men zich bevindt. Het ontstaan van een redelijk vermoeden van een misdrijf of een inbreuk als scharniermoment is immers een feitenkwestie, die finaal soeverein door de feitenrechter wordt beoordeeld.<sup>88</sup>

Om deze risico's te minimaliseren, wordt uitgegaan van de eenheid van de vaststellingsketen, waarbij de in het kader van toezicht toegekende bevoegdheden onder welbepaalde restricties ook bij de strafrechtelijke en bestuurlijke opsporing kunnen worden ingezet. Vaststellers die de hoedanigheden van toezichthouder, agent of officier van gerechtelijke politie en /of bestuurlijke opsporingsagent cumuleren, kunnen daardoor in twijfelgevallen op veilig spelen, en zich beperken tot de inzet van toezichtrechten, met inachtneming van de restricties die voor de toepassing van deze rechten door het decreet zijn vastgelegd voor de fase van de strafrechtelijke en bestuurlijke opsporing. Binnen deze grenzen is het onderscheid tussen toezicht en opsporing dan niet langer relevant.

Omdat zij zijn ingegeven door hetzelfde *nemo tenetur*-beginsel, zijn deze restricties identiek voor zowel de strafrechtelijke als de bestuurlijke opsporing. De verdachte mag niet (onder dreiging van de sancties voor verhindering van toezicht) verplicht worden om belastende verklaringen omtrent zijn deelname aan het misdrijf af te leggen, en is geenszins verplicht om informatiedragers, documenten en bescheiden met betrekking tot het misdrijf of de inbreuk voor te leggen of er inzage in te geven, wanneer over het bestaan van deze informatiedragers, documenten en bescheiden onzekerheid bestaat.<sup>89</sup>

Het bestuurlijk verhoor is geen toezichtrecht, opgenomen in hoofdstuk 2, maar een bevoegdheid die conform art 29 van het ontwerp enkel toekomt aan bestuurlijke opsporingsagenten, handelend vanuit die hoedanigheid in het kader van een bestuurlijk opsporingsonderzoek. Een verhoor dat wordt afgenomen in de fase van het strafrechtelijk onderzoek vindt bijgevolg zijn enige grondslag in art. 47

---

<sup>88</sup>Zie bv. Cass. 12 december 2017, rolnr. P161104N: “Het staat aan de rechter te oordelen of rekening houdend met de concrete elementen van de zaak de aan een toezichthouder verstrekte informatie van die aard is dat zij een redelijk vermoeden van misdrijf doet ontstaan. Uit het enkele feit dat een toezichthouder een aangifte heeft ontvangen en dat hij als gevolg van die aangifte gericht zoekt, volgt niet noodzakelijk dat er een redelijk vermoeden van misdrijf is en dat de door de toezichthouder verrichte handelingen onderzoekshandelingen zijn van een opsporingsonderzoek.”

<sup>89</sup> Zie ook de toelichting bij artikel 28.

bis Sv., dat strikt moet worden nageleefd. Zowel bij het strafrechtelijk verhoor als bij het bestuurlijk verhoor moeten (gelijkaardige) bijzondere rechten in acht worden genomen.<sup>90</sup>

Het onderscheid tussen bestuurlijk toezicht en het strafrechtelijk opsporingsonderzoek vloeit ook voort uit de bevoegdheidsverdeling tussen de deelstaat en de federale staat. Het strafrechtelijk opsporingsonderzoek behoort immers tot de federale bevoegdheid, en wordt beheerst door het wetboek van strafvordering en, voor wat de reguliere politie betreft, eveneens door de Wet op het politieambt. Door te bepalen dat in het kader van de strafrechtelijke opsporing van “Vlaamse” misdrijven onder bepaalde voorwaarden ook gebruik kan worden gemaakt van de toezichtrechten, bepaald door dit decreet, begeeft de Vlaamse decreetgever zich onmiskenbaar op het terrein van de federale wetgever. Alleen in de mate waarin Hoofdstuk 3 regels bevat m.b.t. het aanstellen van agenten en officieren van gerechtelijke politie, de bewijskracht van proces-verbalen en de gevallen waarin huiszoekingen kunnen plaatshebben, kan het bogen op de eigen bevoegdheid van de Vlaamse deelstaat.

Aan de voorwaarden, verbonden aan het vereiste beroep op artikel 10 BWHI, is om volgende redenen voldaan:

1. de maatregel is noodzakelijk, niet alleen ter verzachting van de hierboven geschetste problematiek van het relatief onzekere scharniermoment, maar ook omdat in het wetboek van strafvordering tot nader order nog steeds een systematische regeling van alle onderzoekshandelingen ontbreekt;<sup>91</sup>
2. de maatregel heeft slechts een beperkte weerslag op de werking van het federale niveau, nu ze geen impact heeft op de bevoegdheden, verleend door het wetboek van Strafvordering, en uitsluitend geldt voor de op grond van dit decreet aangestelde agenten en officieren van gerechtelijke politie, in het kader van de opsporing van misdrijven, bepaald in Vlaamse regelgeving;
3. de federale wetgever heeft voor tal van bijzondere (federale) inspectiediensten voorzien in bijzondere regelingen van onderzoekshandelingen, die het wetboek van strafvordering aanvullen en er zelfs van afwijken.

### **3.3. Hoofdstuk 4. Het bestuurlijk opsporingsonderzoek**

#### **Artikel 26 - Bestuurlijke opsporingsagent en opsporingsopdracht**

Het bestuurlijk opsporingsonderzoek strekt ertoe bestuurlijk sanctioneerbare feiten, hun daders en de bewijzen ervan op te sporen in functie van bestuurlijke vervolging, d.i. een “*criminal charge*” in de zin van artikel 6 E.V.R.M.. De gevolgen hiervan werden reeds besproken in de toelichting bij artikel 8 van dit decreet, waarnaar wordt verwezen.

Gemeentelijke, provinciale en gewestelijke bestuurlijke opsporingsagenten moeten worden aangesteld binnen de voorwaarden die de Vlaamse Regering hieromtrent zal stellen. Deze

---

<sup>90</sup> Art. 47 bis Sv.; art. 29 Codex.

<sup>91</sup> C. Van den Wyngaert, B. De Smet en S. Vandromme, *Strafrecht & strafprocesrecht in hoofdlijnen*, Maklu, 2014, 908.

voorwaarden kunnen betrekking hebben op specifieke opleidings- en ervaringsvereisten, maar ook bestaan in het inhoudelijk, geografisch of temporeel beperken van de toezichtsoverdracht voor bepaalde categorieën van toezichthouders.

Eénmaal aangesteld, beschikken de bestuurlijke opsporingsagenten over de bevoegdheden, vermeld in hoofdstuk 4 van het KBH, binnen de perken van hun toezichtsoverdracht en met dien verstande dat van deze bevoegdheden maar gebruik mag worden gemaakt voor zover dit redelijkerwijze noodzakelijk is voor de vervulling van zijn taak. Opnieuw is het dan ook belangrijk dat het aanstellingsbesluit de opsporingsoverdracht van de bestuurlijke opsporingsagent nauwkeurig omschrijft.

De Wet op het Politieambt stelt de reguliere politie enkel uitdrukkelijk bevoegd voor de bestuurlijke opsporing van inbreuken op geregionaliseerde politieregels voor het wegverkeer.<sup>92</sup>

Het KBH verruimt deze bevoegdheid tot de bestuurlijke opsporing i.v.m. schendingen van de volledige (door het KBH gevatte) Vlaamse regelgeving, door alle personeelsleden van de reguliere politie die voldoen aan de door de Vlaamse Regering bepaalde opleidings- en ervaringsvereisten, van rechtswege bevoegd te maken voor de bestuurlijke opsporing in de zin van het KBH.

Aan de voorwaarden, verbonden aan het daartoe vereiste beroep op artikel 10 BWHI, is om volgende redenen voldaan:

- 1) de maatregel is noodzakelijk voor de efficiënte uitoefening van de bestuurlijke handhaving als volle bevoegdheid van de Vlaamse deelstaat, die immers geen politieoverheid is en zonder de genomen maatregel bij de bestuurlijke handhaving niet kan rekenen op het fijnmazig netwerk en de kunde van de reguliere politie;
- 2) de maatregel heeft slechts een marginale weerslag op de werking van het federale niveau, nu:
  - voor wat de misdrijven betreft, er slechts sprake is van een gedeeltelijke verschuiving van de noodzakelijk te vervullen onderzoekdaden van de fase van het strafrechtelijk opsporingsonderzoek naar de fase van het bestuurlijk opsporingsonderzoek<sup>93</sup>;
  - inbreuken van oorsprong doorgaans gedepenaliseerde misdrijven betreffen: de toename van het aantal bestuurlijk op te sporen inbreuken wordt daardoor gecompenseerd door de afname van het aantal strafrechtelijk op te sporen misdrijven;
  - het vorderingsrecht van de vervolgingsinstantie tot het doen uitvoeren van bestuurlijke opsporingsdaden geldt enkel voor de op grond van artikel 26, paragrafen 1 en 2 uitdrukkelijk aangestelde (gemeentelijke, provinciale en Vlaamse) toezichthouders, met uitsluiting van de op grond van de door paragraaf 3 van hetzelfde artikel van rechtswege voor bestuurlijke opsporing bevoegd gestelde personeelsleden van politiediensten.
- 3) tot slot blijkt uit het gegeven dat de federale overheid de reguliere politiediensten zelf bevoegd stelde voor de bestuurlijke opsporing van geregionaliseerde inbreuken op het wegverkeer, reeds afdoende dat de federale aangelegenheid zich leent tot een gedifferentieerde regeling.

---

<sup>92</sup> Art. 15 in fine Wet Politieambt; *Parl. St.* Kamer, 2012-2013, 5-2234/1, 3.

<sup>93</sup> Tot een bestuurlijk opsporingsonderzoek zal maar worden beslist wanneer blijkt het geseponeerde strafdossier onvoldoende opsporingsdaden werden gesteld om te kunnen oordelen over bestuurlijke vervolging dan wel bestuurlijk sepot.

Wanneer zij op grond van artikel 26, §3 KBH optreden als bestuurlijk opsporingsagent, beschikt de reguliere politie over alle door hoofdstuk 4 aan deze hoedanigheid verbonden bevoegdheden.

Alle bestuurlijke opsporingsagenten kunnen zonder onderscheid handelen op eigen initiatief, volgens de onderrichtingen van hun oversten en overeenkomstig de richtlijnen van het bestuurlijk opsporingsbeleid. Het verschil tussen agenten en officieren van gerechtelijke politie is in het kader van het bestuurlijk opsporingsonderzoek zoals begrepen in dit decreet, bijgevolg niet van belang.

Gemeentelijke, provinciale en gewestelijke toezichthouders dragen een legitimatiebewijs bij zich, dat wordt uitgegeven door de overheid of de entiteit waar zij werkzaam zijn. Zij tonen dit legitimatiebewijs bij de uitvoering van een opdracht, behalve wanneer de omstandigheden het niet toelaten. De toezichthouders zullen bijna altijd “in burger” zijn, zodat het verantwoord is hen steeds te laten legitimeren via het legitimatiebewijs. De toevoeging “behalve wanneer de omstandigheden het niet toelaten” is een letterlijke overname van artikel 41, § 1, vijfde lid van de wet op het politieambt.

Voor de reguliere politiediensten gelden de vereisten van de Wet op het Politieambt.

### **Artikel 27 - Aanvang en einde van het bestuurlijk opsporingsonderzoek**

Het bestuurlijk opsporingsonderzoek neemt m.b.t. inbreuken een aanvang van zodra naar aanleiding van een redelijk vermoeden rond het bestaan van een inbreuk, opsporingshandelingen in de zin van artikel 1 van hoofdstuk 3 worden gesteld.

Het bestuurlijk opsporingsonderzoek m.b.t. misdrijven vangt daarentegen pas aan wanneer de vervolgingsinstantie na kennisname van de door het parket overgezonden informatie<sup>94</sup> daartoe beslist<sup>95</sup>, al dan niet gecombineerd met een vordering tot het stellen van specifieke onderzoeksdaaden in de zin van artikel 36 van het ontwerp.

Een dergelijke beslissing zal in principe maar worden genomen wanneer blijktens het geseponeerde strafdossier onvoldoende opsporingsdaaden werden gesteld om te kunnen oordelen over bestuurlijke vervolging dan wel bestuurlijk sepot.

### **Artikel 28 - Gebruik van toezichtrechten**

Naast de specifieke opsporingsbevoegdheden, beschreven in art. 29 en 30 van het ontwerp, beschikt de bestuurlijke opsporingsagent *ten behoeve van het bestuurlijk opsporingsonderzoek* principieel ook over de in hoofdstuk 2 opgenomen toezichtrechten.

Hoger werd er reeds op gewezen dat in de opsporingsfase, meer bepaald bij het verzamelen van bewijs ter ondersteuning van een *criminal charge*, het recht om niet mee te werken aan zijn eigen veroordeling interfereert met de informatie – en medewerkingsplicht die in de fase van het toezicht geldt.

---

<sup>94</sup> Art. 37§1 Codex.

<sup>95</sup> Art. 37 §2, , 1<sup>ste</sup> lid, 2<sup>o</sup> Codex.

De kern van het *nemo tenetur*-beginsel is het zwijgrecht, dat inhoudt dat de beschuldigde niet er toe gedwongen kan worden zich aan te geven, een bekentenis af te leggen of tegen zichzelf te getuigen.

Volgens de rechtspraak van het EHRM gaat het *nemo tenetur*-beginsel echter verder dan het zwijgrecht, en kan het ook het recht omvatten om een aantal documenten niet mee te delen. Hoewel wordt aangenomen dat voormeld beginsel geen betrekking heeft op materiaal dat bestaat onafhankelijk van de wil van de *charged person*, zoals documenten die verkregen zijn op basis een bevel van de rechter, adem-, bloed- en urinemonsters en lichamelijk weefsel voor DNA-proeven, verhindert het toch dat de autoriteiten onder dreiging van sancties “vissen” naar informatie waarvan men niet met zekerheid weet dat het bestaat.<sup>96</sup>

Art. 28 §2 bepaalt om die reden dat de verdachte in het kader van een bestuurlijk opsporingsonderzoek niet verplicht is om belastende verklaringen omtrent zijn deelname aan het misdrijf of de inbreuk af te leggen, noch om zijn medewerking te verlenen aan bedoelde “phishing expeditions”.

Tegelijkertijd bepaalt artikel 29 §4 dat verklaringen, door de betrokkene afgelegd in de fase van bestuurlijk toezicht, waar de informatie- en medewerkingsplicht wel ten volle gold, slechts mogen worden gebruikt in het kader van diens bestuurlijke vervolging voor zover hij in de gelegenheid werd gesteld die verklaringen van opmerkingen te voorzien.

#### **Artikel 29 – verhoren**

Dit artikel behandelt het verhoren van personen die betrokken zijn bij een inbreuk die hen ten laste wordt gelegd, alsook van getuigen van deze inbreuk.

Het bestuurlijk sanctioneren van personen moet met de nodige rechtsbescherming gepaard gaan op het ogenblik van het onderzoek naar de feiten, in het bijzonder tijdens een verhoor. Wanneer het nodig is om verdachten of getuigen te verhoren moeten een aantal procedurele regels worden nageleefd, die moeten waarborgen dat de rechten van de mens, zoals die onder meer blijken uit de rechtspraak van het Europees Hof voor de rechten van de mens en het Europese Hof van Justitie, worden geëerbiedigd.

Het artikel gaat voort op de procedure die terug te vinden is in artikel 9 van de verordening nr. 883/2013 van 11 september 2013 met betrekking tot de administratieve onderzoeken die worden uitgevoerd door OLAF, aangevuld met een aantal voorschriften en waarborgen die terug te vinden zijn in artikel 47bis van het wetboek van strafvordering. De Salduz-verplichtingen, zoals de mededeling van de rechter van de verhoorde persoon en de bijstand door een raadsman of een persoon naar keuze, worden *mutatis mutandis* toegepast voor het administratief verhoor. Enkel de mededeling van artikel 47bis, § 2, 6) wordt niet overgenomen omdat in een bestuurlijk opsporingsonderzoek geen sprake is van vrijheidsberoving.

#### **Artikel 30 – onmiddellijke visitatie bij heterdaad**

---

<sup>96</sup> Het zogenaamde verbod op phishing expeditions, dat blijkt volgens een eensgezinde rechtsleer uit de samenlezing van de arresten Funke (25 februari 1993), Murray (8 februari 1996) en Saunders (17 december 1996) van het EHRM. De onderliggende idee is hier dat materiaal waarvan het bestaan in hoofde van de autoriteiten onzeker is, geacht moet worden niet onafhankelijk van de betrokken persoon te bestaan.

Naar analogie met de mogelijkheid in een strafrechtelijke context om zonder toestemming van een onderzoeksrechter een huiszoeking te doen in de gevallen van heterdaad, voorziet het ontwerp ook in een mogelijkheid om op elk ogenblik een visitatie te verrichten zonder toestemming of machtiging van een politierechter. Heterdaad wordt daarbij begrepen zoals in artikel 41 van het wetboek van strafvordering, met name het geval waar de inbreuk wordt ontdekt terwijl ze gepleegd wordt of terstond nadat ze gepleegd is, alsook het geval dat de verdachte door het openbaar geroep wordt vervolgd en het geval dat de verdachte in het bezit wordt gevonden van zaken, wapens werktuigen of papieren, die doen vermoeden dat hij dader of medeplichtige is, mits dit kort na de inbreuk geschiedt.

## **Hoofdstuk 5. Onmiddellijke inning, consignatie en inhouding**

### **Artikel 31 – “opt in”- figuren**

De figuur van de onmiddellijke inning heeft, geflankeerd door de consignatie en de inhouding, een bewezen staat van dienst in de Verkeerswet.<sup>97</sup> Zij komt ook in de Vlaamse regelgeving voor, meer bepaald in artikel 17 en 18 van het decreet van 3 mei 2013 “betreffende de bescherming van de verkeersinfrastructuur in geval van bijzonder wegtransport”.

In essentie is de onmiddellijke inning, gecombineerd met consignatie en inhouding, een bijzondere toepassing van de minnelijke schikking, ondersteund met een beslagmogelijkheid bij weigering. Zij vermengt bijgevolg de functies van opsporen en vervolgen in hoofde van de verbalisant, wat zeker in strafrechtelijke spoor niet evident is, te meer omdat het Openbaar Ministerie zo “de *bevoegdheid wordt ontnomen om te oordelen over het al dan niet instellen van de strafvordering, en dit zonder enige vorm van controle van zijnentwege.*”<sup>98</sup> Bovendien behoort de onmiddellijke inning bij misdrijven in beginsel tot de bevoegdheid van de federale overheid inzake de strafvordering.<sup>99</sup>

Toch kiest het KBHer voor om dit instrument op te nemen, en zowel voor inbreuken als misdrijven mogelijk te maken. Niet alleen is de onmiddellijke inning een vaste waarde en, gelet op het profiel van de overtreeders<sup>100</sup>, een absolute noodzaak voor het Aslastendecreet van 3 mei 2013, de verwachting is dat zij ook in andere Vlaamse regelgeving kan bijdragen aan een effectievere handhaving, Dankzij de opname in het KBH kan de verruiming van het toepassingsgebied van de onmiddellijke inning in de toekomst op een uniforme wijze verlopen.

De onmiddellijke inning en aanhorigheden maken echter geen deel uit van het standaardinstrumentarium, en zijn opgevat als een “*opt in*” – figuren, die pas van toepassing worden wanneer het inhoudelijk decreet zulks uitdrukkelijk bepaalt, desgevallend onder de voorwaarden die daarbij bijkomend worden gesteld. In de memorie van toelichting bij een dergelijk “*opt in*” – artikel dient de decreetgever dan de concrete nood aan deze figuur te kaderen, en, uitsluitend voor wat misdrijven betreft, aan te geven waarom de voorwaarden voor de toepassing in de zin van art. 10 BWHI in de context van de specifieke regelgeving vervuld zijn.

---

<sup>97</sup> Art. 65 Verkeerswet.

<sup>98</sup> *Parl. St.* VI. P. 2012-2013, 1870/1, 47 (advies RvS bij art. 17 en 18 Decreet van 3 mei 2013)

<sup>99</sup> Advies RvS 61.525/4 van 12 juni 2017.

<sup>100</sup> Die vaak een buitenlandse woon- of vestigingsplaats hebben en enkel op doorreis zijn

Gelet op het ingrijpend karakter ervan, dienen de verbalisanten er bovendien zorg voor te dragen dat de onmiddellijke inning wordt ingezet in overeenstemming met de directieven ter zake van de Vlaamse Regering, opgenomen in de richtlijnen van strafrechtelijk en bestuurlijk vervolgingsbeleid.

### **Artikel 32 – onmiddellijke inning**

De onmiddellijke inning laat toe dat de bevoegde vaststeller de op heterdaad betrapte overtreder ter plaatse voorstelt een in de regelgeving vastgelegd bedrag te betalen. Dit bedrag is standaard gelijk aan het minimumbedrag van de bestuurlijke geldboete die door de beboetingsinstantie voor de inbreuk of het misdrijf kan worden opgelegd. In de mate waarin het inhoudelijke decreet de onmiddellijke inning van toepassing zou verklaren op misdrijven en inbreuken waarvoor geen minimumbedrag voor de bestuurlijke geldboete is voorzien, moet het bijgevolg in een andere, vaste maatstaf voorzien. In geen geval mag – gelet op de verstreckende gevolgen van de onmiddellijke inning – het bedrag worden overgelaten aan de inzichten van de verbalisant.

### **Art. 33 – gevolgen onmiddellijke inning**

Gaat de overtreder in op het voorstel tot onmiddellijke inning, dan vervalt de strafvordering en / of de mogelijkheid tot bestuurlijke vervolging en is het dossier meteen afgehandeld.

Volgens artikel 65 §2 Wegverkeerswet heeft het Openbaar Ministerie nog steeds de mogelijkheid om binnen een maand na de dag van betaling van de onmiddellijke inning, zijn voornemen tot het instellen van de strafvordering kenbaar te maken. In navolging van de regeling in het Aslastendecreet van 3 mei 2013, voorziet het KBH niet in deze mogelijkheid. In de praktijk blijkt de bepaling van art. 65 §2 Wegverkeerswet immers dode letter te zijn, nu de betaalde onmiddellijke inningen doorgaans niet meer worden overgemaakt aan het Openbaar Ministerie.<sup>101</sup>

Weigert de overtreder, dan zal proces-verbaal of verslag van vaststelling worden opgesteld, waarna de strafrechtelijke of bestuurlijke vervolging kan worden ingezet.

### **Art. 34 – consignatie en inhouding**

In zoverre de “opt in”-keuze van het betreffende inhoudelijk decreet ook betrekking heeft op de flankerende figuren van consignatie en inhouding, zal naast het opstellen van het proces-verbaal of verslag van vaststelling, ook worden overgegaan tot gedwongen inning i.f.v. de consignatie van het in het kader van onmiddellijke inning voorgestelde bedrag. Desnoods worden de *“zaken die gediend hebben of bestemd waren tot het plegen van het misdrijf of de inbreuk, er het voorwerp van hebben uitgemaakt of er uit voortkomen”* op kosten en risico van de overtreder ingehouden tot het bedrag consigneed is. Consignatie en inhouding kunnen door het Openbaar Ministerie bovendien worden omgezet naar strafrechtelijk beslag, zolang de strafvordering nog niet vervallen is.

---

<sup>101</sup> I. Bruggeman, “4. De onmiddellijke inningen ” in X. Postal Memorialis – Lexicon strafrecht, strafvordering en bijzondere wetten, O94/117.

In het (exclusieve of alternatieve) bestuurlijke spoor kan het geconsigneerde bedrag worden verrekend met de bestuurlijke geldboete die finaal wordt opgelegd. Ingehouden zaken kunnen bij wanbetaling van de bestuurlijke geldboete en eventuele bewaarkosten worden verkocht tot delging van de openstaande schuld.

Schade als gevolg van een onregelmatig opgelegde consignatie, kan aanleiding geven tot schadevergoeding op grond van de gemeenrechtelijke regeling van 1382 Burgerlijk Wetboek.

### **3.4. Hoofdstuk 6. De bestuurlijke vervolging**

#### **Artikel 35 - Opdracht vervolgingsinstantie**

De vervolgingsinstantie is een nieuwe figuur, die a) borg staat voor een correcte en volledige bewijsvoering, d.i. à charge **en** à décharge, b) de functiescheiding tussen vervolgen en sanctioneren institutionaliseert, c) het strafrechtelijk en bestuurlijk vervolgingsbeleid zoals uitgezet door de Vlaamse Regering bewaakt en d) als portaal fungeert voor de alternatieve bestuurlijke afdoening van misdrijven.

##### **a. Controle op de bewijsvoering**

De vervolgingsinstantie heeft tot taak er op toe te zien dat het onderzoek ook à décharge wordt gevoerd. Dit is een belangrijke waarborg voor de onpartijdigheid van het onderzoek, wat zijn beurt een vereiste is voor een eerlijk proces, zoals gewaarborgd door art. 6 EVRM. Het eerlijke karakter van het proces kan immers in het gedrang komen wanneer de bewijsgaring in haar geheel is geschied in omstandigheden die doen twifelen aan de betrouwbaarheid van het van het verkregen bewijs, onder meer omdat geen onderzoek à décharge wordt gevoerd.<sup>102</sup>

Zolang het sanctiedossier niet aan deze standaard voldoet, of het onvoldoende aanwijzingen van schuld bevat, zal de vervolgingsinstantie de bestuurlijke vervolging niet opstarten. Wanneer vervolgediging van het sanctiedossier mogelijk en zinvol is, zal zij de meeste geëigende inspectiedienst kunnen vorderen om de daartoe noodzakelijke handelingen te stellen. (art. 36 van het ontwerp)

Het KBH voorziet niet in een formele onverenigbaarheid van de hoedanigheid van vervolgingsinstantie met de bevoegdheden van toezichthouder, bestuurlijke opsporingsagent en agent of officier van gerechtelijke politie. Dit neemt niet weg dat een dergelijke functionele scheiding zeker aan te bevelen is. De vervolgingsinstantie moet zich in het kader van haar bevoegdheid immers zoveel als mogelijk boven de inspectiediensten kunnen plaatsen.

##### **b. Functiescheiding tussen vervolgen en sanctioneren**

De betrokkenheid van de vervolgingsinstantie bij het onderzoek en zijn bevoegdheid om tot bestuurlijke vervolging te besluiten, bemoeilijken een onbevangen oordeel over de grond van de

---

<sup>102</sup> Cass. 25 oktober 2016, [www.cass.be](http://www.cass.be), rolNr. P150593N.

zaak.<sup>103</sup> Het verdient dan ook aanbeveling dat de vervolgingsinstantie niet optreedt als beboetingsinstantie in de zaken waarin zij tot bestuurlijke vervolging heeft beslist.

Het KBH maakt deze functiescheiding mogelijk, zonder ze op te leggen. Omwille van de beperkingen, eigen aan een bestuurlijke overheid, is de functiescheiding tussen opsporen, vervolgen en sanctioneren in het bestuurlijke spoor geen absolute vereiste. Volgens de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof leidt het loutere gegeven dat de vaststelling, vervolging, en het opleggen van een administratieve sanctie bij dezelfde gespecialiseerde administratieve overheid wordt gelegd, immers niet tot een onevenredige beperking van de rechten van de daarbij betrokken personen, voor zover het recht van verdediging in acht wordt genomen.<sup>104</sup>

De bevoegdheid tot vervolgen blijft beperkt tot het doorsturen van het dossier aan de beboetingsinstantie en het identificeren van te vervolgen personen<sup>105</sup>, desgevallend m.i.v. de burgerrechtelijk aansprakelijke onderneming. De beboetingsinstantie is vervolgens verplicht het dossier te behandelen.<sup>106</sup> De vervolgingsinstantie stuurt het dossier maar door nadat het de bestuurlijke vervolging van de concrete feiten in hoofde van welbepaalde (rechts)personen als opportuun heeft beoordeeld en nadat het zich ervan vergewist heeft dat het dossier volledig is. De vervolgingsinstantie vordert evenwel geen (specifieke) sanctie en treedt niet op als procespartij. Dit is binnen een bestuurlijke context niet noodzakelijk, en laat toe de vereiste personele middelen binnen de perken te houden.

#### c. Bewaken van het Vlaams strafrechtelijk en bestuurlijk vervolgingsbeleid

Volgens hoofdstuk 15 van het KBH legt de Vlaamse Regering onder controle van het Vlaams Parlement de richtlijnen van het strafrechtelijk en bestuurlijk opsporings- en vervolgingsbeleid vast voor wat de Vlaamse regelgeving betreft.

Zoals in de toelichting bij dit hoofdstuk zal worden uiteengezet, hoort een opsporings- en vervolgingsbeleid democratisch gelegitimeerd en bijgevolg een politiek beleid te zijn. De richtlijnen die de Vlaamse Regering daartoe zal vaststellen, zijn dan ook bindend voor alle geledingen van de Vlaamse Overheid, bij de uitvoering van taken die verband houden met opsporing en vervolging van Vlaamse misdrijven en inbreuken.

Deze richtlijnen strekken er enkel toe bepaalde doelstellingen te formuleren in het kader van een straf- en sanctiebeleid, en zijn bijgevolg slechts verbindend ten aanzien van het te bereiken resultaat. Het is de taak van de vervolgingsinstantie om deze doelstellingen concreet gestalte te geven en verder uit te werken, zodat een appreciatiemarge blijft bestaan.

---

<sup>103</sup> Zie T. Decaigny, "Onderzoeksrechter of rechter van het onderzoek: elementen in het debat", *R.W.* 2013-14, 927 en 930, die er op wijst dat "het uitoefenen van de functie van onderzoeksrechter in het vooronderzoek, minstens in zoverre ze een inhoudelijke beoordeling heeft geleverd, een onverenigbaarheid oplevert met de rechterlijke functie ten gronde. Deze benadering is gebaseerd op de overweging dat een onderzoeksrechter die het vooronderzoek leidt, te nauw betrokken is bij het onderzoek en hierbij onderzoekspistes heeft moeten opbouwen, die er vervolgens aan in de weg staan dat dezelfde persoon later onbevangen als onpartijdige magistraat de feitenrechter kan zijn."; zie ook Parl. St. Kamer, 2016-2017, 2648/001, 177.

<sup>104</sup> GW hof 30 maart 2011, 44/2011

<sup>105</sup> Art. 63 KBH

<sup>106</sup> Art. 63 KBH

d. Portaal voor de alternatieve bestuurlijke afdoening van misdrijven.

Na seponering wordt de door het parket bekomen informatie m.b.t. het misdrijf overgemaakt aan de vervolgingsinstantie.

Al naargelang de noodwendigheden van het dossier beslist de vervolgingsinstantie tot:

- bestuurlijke vervolging
- bestuurlijk sepot
- de opstart van een bestuurlijk opsporingsonderzoek.

Elk van deze beslissingen heeft het verval van de strafvordering tot gevolg.

### **Artikel 36 - Vordering van bestuurlijke onderzoeksdaden**

Eén van de belangrijkste taken van de vervolgingsinstantie bestaat erin te verzekeren dat het sanctiedossier voldoende gestoffeerd is om een bestuurlijke vervolging te verantwoorden, en erop toe te zien dat de noodzakelijke opsporingsdaden *à charge en à décharge* werden gesteld. Zij heeft het recht om van bestuurlijke opsporingagenten de nodige bestuurlijke opsporingshandelingen te vorderen om het sanctiedossier aan te vullen.

Dit vorderingsrecht is de bestuurlijke variant van het binnen het strafrechtelijke spoor aan de procureur des Koning toekomende vorderingsrecht o.g.v. 28 ter Sv.. De vordering heeft een bindend karakter, maar verschaft geen hiërarchische band noch enige zeggenschap over hoe de middelen binnen een inspectiedienst worden ingezet. Dit houdt in dat de vorderingen moeten worden uitgevoerd van zodra dit in redelijkheid mogelijk is, rekening houdend met het takenpakket van de betrokken inspectiedienst, die middelen die haar ter beschikking staan en de noodwendigheden van lopende opdrachten.

Wanneer de opsporingshandelingen de inzet van meerdere inspectiediensten vereist, staat de vervolgingsinstantie in voor de coördinatie van hun optreden.

Het vorderingsrecht van de vervolgingsinstantie tot het doen uitvoeren van bestuurlijke opsporingsdaden geldt enkel voor de op grond van artikel 26, paragrafen 1 en 2 van het ontwerp uitdrukkelijk aangestelde (gemeentelijke, provinciale en Vlaamse) bestuurlijke opsporingsagenten, met uitsluiting van de op grond van de door paragraaf 3 van hetzelfde artikel van rechtswege voor bestuurlijke opsporing bevoegd gestelde personeelsleden van politiediensten. Dit verhindert uiteraard niet dat de vervolgingsinstantie bij deze politiediensten informatie of nadere toelichting m.b.t. eerdere toezichts- of opsporingshandelingen kan vragen. Een dergelijke informatievraag is echter niet dwingend, en de politiediensten zijn dan ook niet verplicht om er gevolg aan te geven.

### **Artikel 37 - Overgang van penaal naar bestuurlijk spoor**

Na seponering in de zin van art. 28 ter Sv., stuurt het openbaar ministerie de informatie die het heeft verkregen over het geseponeerde misdrijf, samen met de reden voor de seponering<sup>107</sup> door naar de vervolgingsinstantie.

De vervolgingsinstantie beoordeelt de verkregen informatie, rekening houdend met het Vlaamse opsporings- en vervolgingsbeleid.

Een beslissing tot bestuurlijke afhandeling kan drie gedaanten aannemen, die allen leiden tot het prompte verval van de strafvordering. Er kan meer bepaald worden beslist tot de opstart van een bestuurlijk opsporingsonderzoek, tot bestuurlijk sepot of bestuurlijke vervolging.

De vervolgingsinstantie beslist tot de opstart van een bestuurlijk opsporingsonderzoek, wanneer het dossier nog niet in staat is om meteen tot bestuurlijke vervolging of bestuurlijk sepot te beslissen. Zo nodig maakt zij gebruik van zijn recht om bijkomende bestuurlijke opsporingshandelingen te vorderen, ter vervollediging van het sanctiedossier.<sup>108</sup>

Een beslissing tot de opstart van een bestuurlijk opsporingsonderzoek wordt steeds gevolgd door ofwel een beslissing tot bestuurlijk sepot, ofwel een beslissing tot bestuurlijke vervolging. Deze laatste twee beslissingen kunnen ook onmiddellijk worden genomen, voor zover de stand van het dossier dit toelaat.

Het decreet legt een dubbele informatieplicht op aan het openbaar ministerie, die de vervolgingsinstantie:

- 1) binnen de drie maanden<sup>109</sup> na ontvangst van het proces-verbaal moet berichten of hij tot strafrechtelijke afhandeling wenst over te gaan, en,
- 2) onmiddellijk in kennis moet stellen van de instelling van de strafvordering of het verval ervan.

Het verstrijken van de in punt 1) bedoelde termijn van één jaar zonder mededeling van de procureur des Konings, wordt voor de toepassing van dit artikel gelijkgesteld met een seponering, in die zin dat de vervolgingsinstantie de mogelijkheid verkrijgt het bestuurlijke spoor te openen met het verval van de strafvordering tot gevolg. Wanneer hij dat nodig acht, kan hij het parket verzoeken alle informatie m.b.t. het misdrijf over te maken.

De opening van het bestuurlijk spoor is echter definitief uitgesloten van zodra de strafvordering is ingesteld of omwille van een reden, anders dan de opening van het bestuurlijk spoor in de zin van dit decreet, is vervallen, bv ingevolge de uitvoering van een minnelijke schikking in de zin van art. 216 bis Sv.. Het openbaar ministerie stelt de vervolgingsinstantie hiervan onmiddellijk in kennis, zodat het dossier op bestuurlijk niveau kan worden afgesloten.

De publiekrechtelijke rechtspersonen, bedoeld in art. 5, laatste lid Sw., genieten strafrechtelijke immuniteit, maar kunnen wel bestuurlijk vervolgd worden voor de misdrijven die ze plegen. Omdat het strafrechtelijk spoor hier per definitie nooit kan worden ingezet, heeft het geen zin om te wachten op het onvermijdelijke (technisch) sepot van het Openbaar Ministerie. De vervolgingsinstantie kan op

---

<sup>107</sup> Die krachtens art. 28 quater Sv. steeds moet worden opgegeven.

<sup>108</sup> Zie de toelichting bij artikel 36.

<sup>109</sup> Bij gemotiveerde beslissing, genomen binnen de initiële termijn van drie maanden, verlengbaar tot maximaal één jaar.

basis van hem overgemaakte proces-verbaal onmiddellijk de nodige beslissingen nemen m.b.t. bestuurlijke vervolging, bestuurlijke seponering of aanvulling van het sanctiedossier.

### **Artikel 38 - Sanctie van schorsing, intrekking, of sluiting**

De intrekking van een verleende toestemming of vergunning n.a.v. het plegen van een daarmee verbonden misdrijf of inbreuk, kan als bestuurlijke sanctie bijzonder ontradend werken en dus uiterst effectief zijn. Toch kiest het KBH ervoor om dit type van bestuurlijke sanctie niet op een algemene wijze te reguleren. De grote verscheidenheid aan toelatings-, machtigings- en vergunningenstelsels vormt een belangrijke hinderpaal voor het uitwerken van een universele regeling. Bovendien worden de sancties, bepaald door dit decreet, opgelegd door administratieve geledingen, terwijl de sanctie van de intrekking van een vergunning of toelating, die in veel gevallen neerkomt op het terugdraaien van een door een politiek orgaan genomen beleidsbeslissing, doorgaans ook aan een politiek orgaan is toevertrouwd.<sup>110</sup>

Hierbij dient evenwel rekening te worden gehouden met het “non bis in idem”- beginsel, dat volgens het EHRM en het GW Hof verbiedt een persoon te berechten voor een tweede “misdrijf” voor zover identieke feiten of feiten die in hoofdzaak dezelfde zijn, eraan ten grondslag liggen.<sup>111</sup> Cumulatie van sancties, opgelegd in afzonderlijk opgestarte vervolgingen m.b.t. dezelfde feiten is dan ook niet mogelijk.

Het KBH machtigt daarom de vervolgingsinstantie om, voor die gevallen waarin hij voor de sanctionering van de concrete feiten een door andere Vlaamse regelgeving bepaalde sanctie van intrekking van een vergunning of toelating meer aangewezen acht dan de door het KBH bepaalde sancties, het sanctiedossier over te maken aan de autoriteit, door deze regelgeving bevoegd gesteld om deze sanctie uit te spreken.

Wanneer deze autoriteit op grond van het sanctiedossier besluit niet tot vervolging over te gaan, maakt zij het sanctiedossier opnieuw over aan de vervolgingsinstantie, in functie van een bestuurlijke vervolging in de zin van het KBH.

In de mate waarin zij hierdoor kennis neemt van de inhoud van het sanctiedossier, zal de betreffende autoriteit gehouden zijn geheimhouding, op grond van art. 81 van het KBH.

### **Artikel 39 Bezorgen rechtspraak**

Aan de griffies van de hoven en rechtbanken wordt de verplichting opgelegd om alle eindbeslissingen op strafgebied, gegrond op strafbaarstellingen ingesteld door Vlaamse regelgeving, te bezorgen aan de door de Vlaamse regering aangewezen entiteit, die zal instaan voor de onmiddellijke dispatching naar de bevoegde vervolgingsinstantie. Aangezien de griffies reeds verplicht zijn om dergelijke afschriften af te leveren aan andere instanties, waaronder het openbaar ministerie, is de impact van

---

<sup>110</sup> Eenzelfde beeld komt terug in de GAS-wet, waar het opleggen van de GAS-boete wordt toevertrouwd aan de sanctionerend ambtenaar, terwijl de sanctie van intrekking of schorsing van een vergunning tot de bevoegdheid van het College van burgemeester en schepenen wordt gerekend (art. 45 GAS-wet)

<sup>111</sup> Art. 4 7<sup>de</sup> AP EVRM en 14.7 BUPO; GW Hof 3 april 2014 nr. 61/2014, B. 15.1 – b.17.2.

deze maatregel op de bevoegdheid en de werking van het federale niveau marginaal te noemen. De bezorgde rechtspraak zal bovendien na anonimisering worden opgenomen in de databank, bedoeld in artikel 77, en zo in het kader van de transparantie worden ontsloten voor het grote publiek.

#### **Artikel 40 - Inlichtingen aan de pers**

Niettegenstaande het principiële geheim van het strafrechtelijk opsporingsonderzoek, laat art. 28 quinquies Sv. het parket toe om aan de pers gegevens te verstrekken “indien het openbaar belang het vereist”. Met dit voorschrift wilde de wetgever een evenwicht bewerkstelligen tussen de noodzakelijke informatie van het publiek en de waarden die onderliggend zijn aan het geheim van het onderzoek, vanuit de idee dat een degelijk gereguleerde informatie te verkrijgen is boven officieuze persberichten die verspreid worden langs soms weinig betrouwbare kanalen.<sup>112</sup> Het parket dient daarbij te waken over de inachtneming van het vermoeden van onschuld, de rechten van verdediging van de verdachte, het slachtoffer en derden, het privé-leven, de waardigheid van personen en de regels van het beroep. Voor zover als mogelijk wordt de identiteit van de in het dossier genoemde personen niet vrijgegeven.

Ook het bestuurlijk opsporingsonderzoek is geheim.<sup>113</sup> Om dezelfde redenen en binnen dezelfde randvoorwaarden wordt daarom aan de vervolgingsinstanties toegestaan om, wanneer het openbaar belang dit vereist, beperkt informatie met de pers te delen.

### **3.5. Hoofdstuk 7. Protocolakkoorden met het Openbaar Ministerie**

#### **Artikel 41 en 42 – soorten protocolakkoorden en gevolgen**

Op het niveau van de parketten wordt in de praktijk veelvuldig gewerkt met protocolakkoorden om samenwerkingsverbanden vorm te geven.<sup>114</sup> Naar het voorbeeld van art. 23 GAS-wet, institutionaliseert het KBH deze praktijk in functie van een betere afstemming tussen strafrechtelijke en bestuurlijke afhandeling van misdrijven en, meer algemeen, het stimuleren van de onderlinge samenwerking tussen enerzijds het parket en anderzijds de Vlaamse vervolgingsinstanties en inspectiediensten.

Concreet laat het KBH toe dat tussen de vervolgingsinstantie en het Openbaar Ministerie protocolakkoorden worden afgesloten, met een rechtstreekse impact op de procedurele afhandeling van de in het protocol duidelijk in tijd en ruimte afgebakende misdrijven.

De impact op de procedurele afhandeling kan tweërlei zijn:

- 1) welomschreven categorieën van misdrijven kunnen principiële worden voorbestemd voor bestuurlijke afhandeling, met een *automatisch verval* van de strafvordering wanneer het parket niet binnen een in het protocol te bepalen (korte) termijn heeft aangegeven de zaak toch strafrechtelijk te willen behandelen (artikel 41);

---

<sup>112</sup> R. Verstraeten, Handboek Strafvordering, Maklu, Antwerpen, 2012, 396.

<sup>113</sup> Art. 5 §1 KBH.

<sup>114</sup> B. Allemeersch en E. Vandensande, “De juridische aard van de protocolakkoorden in het Belgische procesrecht, *R.W.* 2013-2014, 403.

- 2) toezichthouders die in het kader van hun toezicht misdrijven ontdekken maar (in toepassing van art. 20 §6 van het ontwerp) zelf niet over verbalisatiebevoegdheid beschikken, kan worden opgedragen aangifte te doen bij gespecialiseerde opsporingsagenten met een zelfstandige opsporingsbevoegdheid, in plaats van rechtstreeks bij het parket. In het protocol wordt dan afgesproken *“hoe en onder welke voorwaarden de voor opsporing bevoegde personen de vermoedde misdrijven ter kennis brengen van het Openbaar Ministerie”*. Deze afspraken kunnen onder meer betrekking hebben op het voeren van ambtshalve opsporingsonderzoeken of berichtgeving via vereenvoudigd proces-verbaal (artikel 42).<sup>115</sup>

Beide technieken reduceren de werklast van het Openbaar Ministerie in belangrijke mate, waardoor meer ruimte vrijkomt voor de strafrechtelijke afhandeling van misdrijven die als prioritair worden aangeduid. Om het mogelijk te maken kort op de bal te spelen, wordt bovendien bepaald dat het protocol voorrang heeft op de Vlaamse richtlijnen van strafrechtelijk en bestuurlijk vervolgingsbeleid, met dien verstande dat het protocol maar uitwerking heeft na de bekrachtiging ervan door de Vlaamse Regering.

### **Artikel 43 – geldigheidsduur protocolakkoorden**

Het kan uiteraard niet de bedoeling zijn om door Vlaamse regelgeving als misdrijven gekwalificeerde feiten voor onbepaalde duur categorisch uit het strafrechtelijke spoor te sluiten. Om deze reden:

- blijft het Openbaar Ministerie over een principiële mogelijkheid beschikken om de feiten toch strafrechtelijk te behandelen, weze het dat de beslissing daartoe zeer snel gecommuniceerd moet worden;
- wordt de maximale geldigheidsduur van een protocolakkoord bepaald op vijf jaar na de bekrachtiging ervan door de Vlaamse Regering.

Wanneer de beleidsvisie in die zin gevestigd is dat feiten onvoorwaardelijk en voor onbepaalde tijd bestuurlijk moeten worden afgedaan, dienen zij met tussenkomst van de wetgevende macht te worden gedepenaliseerd tot inbreuken.

Gelet op de rechtsgevolgen die eraan verbonden zijn, moet het protocol worden bekendgemaakt op de wijze, bepaald door de Vlaamse Regering. Het kan worden opgezegd door het Openbaar Ministerie, de vervolgingsinstantie en de Vlaamse Regering, met een opzegtermijn van drie maanden.

### **3.6. Hoofdstuk 8. Bestuurlijk beslag**

#### **Art. 44. Bestuurlijk beslag door omzetting**

Een bewarende maatregel, genomen door de vaststeller op grond van artikel 18, kan op diens verzoek worden omgezet naar bestuurlijk beslag. Dit gebeurt door de vervolgingsinstantie, die hiertoe maar mag overgaan:

1° wanneer de verzekerde bewaring nog steeds noodzakelijk is voor het bewijs van een misdrijf of inbreuk, of,

---

<sup>115</sup> Cf. Omzendbrief nr. COL8/2005 van het College van Procureurs-generaal bij de Hoven van Beroep.

2° wanneer de in bewaring genomen voorwerpen, dragers van informatie en documenten kunnen worden verbeurd verklaard als voorwerp, instrument of product van het misdrijf of de inbreuk, én het opleggen van deze sanctie opportuun lijkt.

De beslissing tot omzetting wordt bij beveiligde zending overgemaakt aan de persoon die de goederen onder zich had op het ogenblik dat de maatregel van bewaring werd genomen.

#### **Art. 45. Bestuurlijk beslag op brutovermogensvoordeel**

De vervolgingsinstantie kan ambtshalve beslissen om bestuurlijk beslag te leggen op roerende en / of onroerende bestanddelen van het vermogen van de bestuurlijk te vervolgen persoon, onder volgende voorwaarden:

- 1) er bestaan ernstige en concrete aanwijzingen dat de bestuurlijk te vervolgen persoon ingevolge zijn deelname aan het misdrijf of de inbreuk een vermogensvoordeel bekwaam;
- 2) het beslag overschrijdt het brutovermogensvoordeel niet.

In haar beslissing omschrijft de vervolgingsinstantie de aanwijzingen waarop het beslag steunt, en raamt zij zowel het brutovermogensvoordeel als de waarde van de in beslag te nemen goederen.

De beslissing tot bestuurlijk beslag op brutovermogensvoordeel leidt niet rechtstreeks tot de onbeschikkingsbevoegdheid van de te vervolgen persoon t.a.v. de goederen waarop het betrekking heeft. Zij vormt een titel voor het leggen van bewarend beslag in de zin van het Gerechtelijk Wetboek, voor de volledige duur van het bestuurlijk beslag. Dit bewarend beslag wordt gelegd en afgehandeld volgens de gemeenrechtelijke procedure van het Gerechtelijk Wetboek. Om het bij bewarend beslag noodzakelijke verrassingseffect te bewaren, wordt de beslissing tot bestuurlijk beslag op brutovermogensvoordeel door de gerechtsdeurwaarder samen met het beslagexploot betekend aan de bestuurlijk te vervolgen persoon.

#### **Art. 46 Duur van het beslag**

De vervolgingsinstantie bepaalt de duur van het beslag, met een maximum van drie jaar. Bij het verstrijken van deze termijn vervalt het beslag, tenzij zij ondertussen verlengd werd met een nieuwe termijn, die opnieuw niet langer dan drie jaar kan zijn.

#### **Art. 47. Gedeeltelijke "opt in" –figuur**

Enkel het bestuurlijk beslag in het kader van het veiligstellen van bewijzen behoort tot het "standaardpakket" van het KBH. Het bestuurlijk beslag i.f.v. verbeurdverklaring, zowel van voorwerpen, instrumenten en producten van het misdrijf of de inbreuk, als van het brutovermogensvoordeel, is maar mogelijk wanneer het inhoudelijk decreet dit uitdrukkelijk bepaalt.

#### **Art. 48. Jurisdictioneel beroep**

Tegen elke beslissing van bestuurlijk beslag, m.i.v. een beslissing tot verlenging van de termijn, kan door elke persoon die zijn rechten geschaad acht beroep worden ingesteld bij de voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg. De vordering wordt ingesteld en behandeld zoals in kort geding.

De voorzitter controleert de wettelijkheid van het bestuurlijk beslag, alsook de opportuniteit van de verlenging ervan. Hij kan de volledige of gedeeltelijke opheffing van de maatregel bevelen, eventueel onder bepaalde voorwaarden.

Het vonnis dat uitgesproken is door de voorzitter is uitvoerbaar bij voorraad, niettegenstaande ieder verhaal en zonder borgstelling, tenzij de rechter die heeft bevolen.

Er wordt gekozen om het beroep bij de voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg te leggen en niet bij de beslagrechter. Dit sluit aan bij de heersende strekking in de regelgeving. Er is geen Vlaamse regelgeving bekend waarin voor deze aangelegenheden de beslagrechter wordt aangewezen. Daarentegen zijn er verschillende voorbeelden te vinden waarin de voorzitter van eerste aanleg wordt aangewezen, bv. artikel 23 van het decreet van 15 juli 2016 betreffende het integraal handelsvestigingsbeleid<sup>116</sup>, artikel 14 van het decreet van 5 februari 2016 houdende het toeristische logies, artikel 6.4.4.§ 4, iuncto 6.4.5 van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening, artikel 11.5.5, iuncto 11.5. van het Onroerendergoeddecreet van 12 juli 2013. Bovendien wordt het administratieve beslag in de praktijk vaak opgelegd naar aanleiding of ter ondersteuning van een bewarende maatregel, zoals een stakingsbevel of een soortgelijke maatregel, waartegen het beroep bijna altijd wordt gebracht voor de voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg. De samenhang maakt het aangewezen de vorderingen voor een zelfde rechter te brengen. Tenslotte: het beslag wordt genomen in het kader van een bestuurlijk opsporingsonderzoek, niet in het kader van de invordering van een vaststaande schuld. Noch de toezichthouder, noch de opsporingsagent, noch de vervolgingsinstantie zijn schuldeiser, maar treden op in een onderzoek. Dit bestuurlijk beslag vertoont gelijkenissen met een strafrechtelijk beslag. De opheffing van een strafrechtelijk beslag in uitvoering van een opsporingsonderzoek kan worden gevraagd aan de procureur des konings, de kamer van inbeschuldigingstelling of – vanaf de aanhangigmaking bij een rechtbank – aan de raadkamer (artikel 28 sexies Sv.), en in het kader van een gerechtelijk onderzoek aan de onderzoeksrechter, de kamer van inbeschuldigingstelling of – vanaf de aanhangigmaking bij een rechtbank – aan de raadkamer (artikel 61quater Sv.).

### **3.7. Hoofdstuk 9. Algemene principes van bestuurlijke sanctionering**

Hoewel bestuurlijke sanctionering behoort tot het bestuursrecht, zijn de uitdagingen die eruit voortvloeien vaak gelijkaardig met problematieken uit het strafrecht.

Als onderdeel van het bestuursrecht zijn een aantal typisch strafrechtelijke beginselen, opgenomen in boek I van het Strafwetboek, principieel niet van toepassing op de bestuurlijke sancties. Vaak werken zij toch door via algemene rechtsbeginselen, internationale normen en de beginselen van behoorlijk bestuur.

In dit hoofdstuk worden een aantal van deze beginselen, aangepast aan de bestuurlijke omgeving waarin zij moeten worden toegepast, bevestigd.

Daarnaast worden nog een aantal andere regelingen met algemene strekking, zoals het verval van de sanctiemogelijkheid, opgenomen.

---

<sup>116</sup> In dit artikel wordt de beslagname niet uitdrukkelijk vermeld, maar ligt besloten in “alle maatregelen” die kunnen worden genomen naar aanleiding van een stakingsbevel.

## **Artikel 49- Temporele toepassing en verschoning**

Geïnspireerd op artikel 2 Strafwetboek, bevestigt dit artikel twee fundamentele beginselen: het beginsel van niet-retroactiviteit van (strengere) sanctiebepalingen, en het beginsel van retroactiviteit van mildere sanctiebepalingen.

Het beginsel van niet-retroactiviteit van strengere sanctiebepalingen is een met het legaliteitsbeginsel verbonden algemeen rechtsbeginsel, dat tevens is terug te vinden in artikel 7.1 EVRM en 15.1 BUPO. In de context van dit decreet houdt het in dat Vlaamse regelgeving die nieuwe misdrijven of inbreuken in het leven roept, of de bestuurlijke sancties voor bestaande misdrijven of inbreuken verzwaart, niet toegepast mag worden op feiten die gepleegd werden voor de inwerkingtreding van deze regelgeving.

Het beginsel van retroactiviteit van de mildere sanctie wordt gegarandeerd door art. 15.1 BUPO. Het is een regel van overgangsrecht, die binnen de sfeer van dit decreet impliceert dat, wanneer de actuele Vlaamse regelgeving milder is dan deze van toepassing op het ogenblik van de feiten, de mildere actuele regelgeving moet worden toegepast. Vlaamse regelgeving is milder wanneer zij:

- voorziet in minder zware bestuurlijke sancties;
- het misdrijf of de inbreuk opheft;
- de bestanddelen van het misdrijf of de inbreuk zodanig wijzigt dat de sanctioneerbaarheid wordt ingeperkt.

In paragraaf 2 wordt bevestigd dat het bestaan van een rechtvaardigings- of schulditsluitingsgrond in hoofde van de vervolgte tot gevolg heeft dat geen sanctie kan worden opgelegd. Een rechtvaardigingsgrond ontnemt het wederrechtelijk karakter aan het feit, waardoor niemand die eraan heeft deelgenomen kan worden gesanctioneerd. Bij een schulditsluitingsgrond is het feit wel wederrechtelijk maar aan de deelnemer die er zich op kan beroepen niet verwijtbaar.

Het KBH kiest ervoor om de rechtvaardigings- en schulditsluitingsgronden niet nader te benoemen<sup>117</sup>, en erkent daarmee de rol van het bestuur en de rechter om verdere invulling te geven aan deze begrippen binnen het bestuursrecht. Uiteraard dient daarbij aansluiting te worden gezocht bij het strafrecht.

## **Artikel 50 - Sanctioneerbare personen**

In het strafrecht worden de personen die wegens hun deelname aan het misdrijf gestraft kunnen worden, onderverdeeld in gedetailleerd omschreven categorieën van daders, mededaders en medeplichtigen.<sup>118</sup>

Zonder in dezelfde mate in detail te treden, sluit het KBH zich hierbij aan, door te bepalen dat de bestuurlijke sanctie kan worden opgelegd aan *“diegene die het misdrijf of de inbreuk heeft uitgevoerd, er opdracht toe heeft gegeven of er zijn medewerking aan heeft verleend”*.<sup>119</sup>

---

<sup>117</sup> Vergelijk met art. 5:5 AWB: “Het bestuursorgaan legt geen bestuurlijke sanctie op voor zover voor de overtreding een rechtvaardigingsgrond bestond.

<sup>118</sup> Art. 66 en 67 Sw.

<sup>119</sup> Een zelfde omschrijving van de sanctioneerbare overtreder is terug te vinden in art. 6.1.1, 6° VCRO.

Bij inbreuken is het onderscheid tussen daders, mededaders en medeplichtigen op zich niet relevant. Allen zijn sanctioneerbaar, met dien verstande dat conform artikel 53, 1<sup>ste</sup> lid van het ontwerp bij het bepalen van de bestuurlijke geldboete rekening moet worden gehouden met de concrete bijdrage van de te sanctioneren persoon aan het misdrijf of de inbreuk. Een bescheiden bijdrage aan het misdrijf of de inbreuk leidt dan ook noodzakelijk tot een mildere sanctionering. Bovendien zal bedoelde bijdrage ook een aspect uitmaken dat door de vervolgingsinstantie wordt meegenomen bij de beslissing om al dan niet tot bestuurlijke vervolging over te gaan.

Bij misdrijven werkt het onderscheid uit het strafwetboek tussen daders en mededaders enerzijds, en medeplichtigen anderzijds, *in principe*<sup>120</sup> wel door. Bij de berekening van de maxima van de alternatieve geldboete dient, voor wat medeplichtigen betreft, immers rekening te worden gehouden met artikel 69 Strafwetboek.<sup>121</sup>

Ook rechtspersonen kunnen bestuurlijk gesanctioneerd worden, onder dezelfde randvoorwaarden zoals ze ook in het strafrecht van toepassing zijn, evenwel met dien verstande dat de uitsluiting van de strafrechtelijke verantwoordelijkheid voor bepaalde publiekrechtelijke rechtspersonen in het bestuurlijke spoor niet wordt weerhouden. Omdat een klacht van een particulier in het bestuurlijke spoor de vervolgingsinstantie nooit kan verplichten om tot bestuurlijke vervolging over te gaan<sup>122</sup>, is de kans op misbruiken in het kader van een “politieke strijd” er aanzienlijk kleiner.<sup>123</sup> Bovendien wordt in de praktijk vastgesteld dat de door art. 5, laatste lid Sw. verleende immuniteit aan bepaalde publiekrechtelijke rechtspersonen, onrechtstreeks aanzet tot de vervolging van natuurlijke personen zoals individuele politici en ambtenaren, louter en alleen om een signaal te geven aan de (strafrechtelijk immune) rechtspersoon waarbinnen zij opereren. In het bestuurlijke sanctiespoor, uitgezet door het KBH, moet bij de vervolgingsbeslissing steeds de individuele “strafwaardigheid” de doorslag geven, ongeacht de hoedanigheid van de overtreder.

In navolging van art. 17 §5 van het decreet van 3 mei 2013 “betreffende de bescherming van de verkeersinfrastructuur in geval van bijzonder wegtransport”, wordt de onderneming burgerrechtelijk aansprakelijk gesteld voor de bestuurlijke sancties opgelegd aan haar organen of de personen voor wie ze overeenkomstig artikel 1384 B.W. aansprakelijk is. De burgerrechtelijke aansprakelijkheid van de onderneming wordt vastgesteld in de beslissing waarin aan de overtreder een sanctie wordt opgelegd. De burgerlijke aansprakelijkheid strekt enkel tot een (pecuniaire) gehoudenheid tot het uitvoeren van de bestuurlijke sancties, zonder zelf een sanctie uit te maken. Aan de onderneming worden dezelfde mogelijkheden geboden om een verweer te voeren als aan de overtreder.

---

<sup>120</sup> Behoudens wanneer de Vlaamse regelgeving artikel 69 Strafwetboek uitdrukkelijk niet van toepassing heeft gesteld.

<sup>121</sup> Art. 51, 2<sup>de</sup> lid Codex.

<sup>122</sup> Wat binnen het strafrechtelijke spoor via de figuur van de burgerlijke partijstelling wel mogelijk is.

<sup>123</sup> Zie GW Hof 10 juli 2002, 128/2002, overweging B.7.5.: *De publiekrechtelijke rechtspersonen opgesomd in artikel 5, vierde lid, van het Strafwetboek vertonen het bijzondere kenmerk dat zij hoofdzakelijk belast zijn met een essentiële politieke opdracht in een representatieve democratie, dat zij beschikken over democratisch verkozen vergaderingen en dat zij organen hebben die aan een politieke controle onderworpen zijn. De wetgever kon redelijkerwijze vrezen dat, indien hij die rechtspersonen strafrechtelijk aansprakelijk zou maken, een collectieve strafrechtelijke aansprakelijkheid zou worden uitgebreid tot situaties waarin ze meer nadelen dan voordelen vertoont, door onder meer klachten uit te lokken waarvan het werkelijke doel zou zijn via strafrechtelijke weg politiek strijd te voeren.*

Standaard is de bestuurlijke sanctivering van minderjarigen uitgesloten. Wanneer dit in een bepaald beleidsveld toch noodzakelijk wordt geacht, dient de sectorale regelgeving dit in een bijzondere regeling en omkleed met de nodige waarborgen mogelijk te maken. Deze optie werd genomen, omdat de bestuurlijke sanctieringsmogelijkheid van minderjarigen in Vlaamse decreten een absolute uitzondering lijkt, en voorlopig enkel in het Decreet betreffende toegangsverbod tot voertuigen van de VVM kon worden teruggevonden (art. 18; nog niet in werking getreden)

### **Artikel 51 - Alternatieve bestuurlijke geldboetes**

Voortaan wordt de alternatieve bestuurlijke geldboete via een vaste formule afgeleid van de op hetzelfde feit gestelde strafsancities, waarbij rekening wordt gehouden met het gegeven dat in het bestuurlijke spoor, in tegenstelling tot in het penale spoor, geen vrijheidsberovende sancties kunnen worden opgelegd.<sup>124</sup> Om het aspect van de vrijheidsberovende straffen te verrekenen, wordt uitgegaan van de beproefde techniek, door het Strafwetboek gebruikt voor een soortgelijke verrekening in functie van de bestraffing van rechtspersonen <sup>125</sup>, met dien verstande dat voor wat de berekening van het *minimum* van de alternatieve bestuurlijke geldboete betreft, alleen rekening wordt gehouden met de gevangenisstraf wanneer deze in het strafrechtelijke spoor verplicht samen met de geldboete moet worden opgelegd.

Bij de verrekening wordt rekening gehouden met artikel 69 Strafwetboek, dat een lagere maximumstraf voorschrijft voor wat medeplichtigen betreft.

Hierdoor is (behoudens afwijkende bepalingen) een evenwicht tussen strafrechtelijke en bestuurlijke sancties gegarandeerd voor de volledige Vlaamse regelgeving. Bepalingen rond de sanctiegraad bij alternatieve bestuurlijke sanctivering kunnen in inhoudelijke decreten worden geschrapt, wat tevens een gelegenheid vormt om daarin bepaalde (penale) straffen te evalueren en zo nodig bij te sturen.

Penale straffen en daaraan alternatieve bestuurlijke sancties komen daardoor in reële termen op een gelijk niveau te liggen, althans wat hun minima en maxima betreft. Dat in het penale spoor vaker zwaardere feiten zullen terechtkomen dan in het alternatief bestuurlijke, noopt niet tot een andere benadering. Hoe dan ook ontsnappen de binnen het alternatieve bestuurlijke spoor gesanctioneerde personen aan de nadelen van een strafrechtelijke veroordeling, zoals het ontorend karakter dat eraan kleeft en de inschrijving van de veroordeling in het strafregister.<sup>126</sup>

De algemene bewoordingen van het ontworpen artikel 51 impliceren daarnaast dat de alternatieve bestuurlijke sanctivering principieel mogelijk wordt voor alle feiten die in Vlaamse regelgeving strafbaar zijn gesteld, tenzij de betreffende inhoudelijke decreten de werking van dit artikel uitdrukkelijk uitsluiten.

### **Artikel 52 - Bestuurlijke verbeurdverklaring**

---

<sup>124</sup> Conform art. 12, 3<sup>de</sup> lid GW kan enkel de rechter overgaan tot vrijheidsberoving.

<sup>125</sup> Art. 41 bis Sw..

<sup>126</sup> GW hof 30 maart 2011, 44/2011, B.12.2.

De bestuurlijke verbeurdverklaring is een bijkomende en facultatieve sanctie, die kan worden opgelegd naast de bestuurlijke geldboete.

Zij kan betrekking hebben op:

- 1) zaken die het voorwerp van het misdrijf of de inbreuken uitmaken, en op die welke gediend hebben of bestemd waren tot het plegen van het misdrijf;
- 2) zaken die uit het misdrijf of de inbreuk voortkomen;
- 3) een geldbedrag ter waarde van het brutovermogensvoordeel dat uit het misdrijf of de inbreuk is verkregen;
- 4) een geldbedrag ten belope van de kosten, die van overheidswege noodzakelijk werden gemaakt voor de ontdekking en het bewijs van het misdrijf of de inbreuk en nog niet werden voldaan.

Voor punt 1) geldt, zoals in de strafrechtelijke context, een eigendomsvereiste, in die zin dat deze zaken maar verbeurd kunnen worden verklaard voor zover zij eigendom zijn van de persoon aan wie de bestuurlijke geldboete wordt opgelegd. Voor de andere punten geldt deze eigendomsvereiste niet. Dit houdt onder meer in dat aan de overtreder wegens zijn deelname aan het misdrijf of de inbreuk een verbeurdverklaring kan worden opgelegd van de daaruit voortvloeiende vermogensvoordelen, ook al zijn deze door een andere overtreder opgestreken.

De verbeurdverklaring van vermogensvoordelen heeft, opnieuw zoals in het strafrechtelijke spoor<sup>127</sup>, betrekking op het brutovermogensvoordeel, zonder dat kosten die verband houden met de realisering van het misdrijf of de inbreuk, in mindering moeten worden gebracht. De verbeurdverklaring geschiedt steeds bij equivalent, in de vorm van de geldwaarde van het vermogensvoordeel. Bij ontstentenis van nauwkeurige gegevens mag de raming *ex aequo et bono* gebeuren.<sup>128</sup>

Via verbeurdverklaring van een geldbedrag kan de overtreder tevens gedwongen worden de kosten te voldoen, die de overheid diende te maken om het misdrijf of de inbreuk aan de oppervlakte te brengen en de bewijzen ervan te verzamelen. Daarbij moet in de eerste plaats gedacht worden aan de kosten voor expertises allerhande, die zeker in de milieusector vaak hoog kunnen oplopen.

De ruime mogelijkheden van bijzondere verbeurdverklaring, geboden door het KBH, worden gemilderd door het facultatief karakter ervan. Dit houdt in dat de beboetingsinstantie de mogelijkheid heeft om van de verbeurdverklaring af te zien of om bv. slechts een deel van de tegenwaarde van het vermogensvoordeel of de kosten verbeurd te verklaren. Ook een verdeling van de verbeurdverklaarde bedragen onder de overtreders is mogelijk, uiteraard zonder dat het totale bedrag van de vermogensvoordelen of de kosten daarbij overschreden mag worden.<sup>129</sup> Bovendien bepaalt artikel 55 van het ontwerp uitdrukkelijk dat bij het bepalen van de hoogte van de bestuurlijke geldboete rekening moet worden gehouden met het grievend effect van de desgevallend naast de geldboete uit te spreken verbeurdverklaring.

### **Artikel 53 - Uitsluiting van steun**

---

<sup>127</sup> Zie bv. *Parl. St.* VI. P. 2013-2014, 2197/1, 24.

<sup>128</sup> Cass. 2 maart 2010, P091726N (m.b.t. het strafrechtelijke spoor)

<sup>129</sup> Cass. 27 mei 2009, P090240F (m.b.t. het strafrechtelijke spoor)

Wanneer het misdrijf of de inbreuk betrekking heeft op premies, subsidies of andere vormen van steun, kan naast de bestuurlijke geldboete steeds de gehele, gedeeltelijke of voorwaardelijke uitsluiting van steun worden opgelegd voor een termijn van maximaal vijf jaar. De hier bedoelde uitsluiting is een bijkomende sanctie die niet te verwarren is met de normale verplichting om een subsidie terug te betalen omdat a) de voorwaarden niet worden nageleefd, b) de subsidie werd afgewend, c) de controle wordt geweigerd of d) geen verantwoording wordt gegeven (artikel 13 Algemenebepalingenwet), en evenmin te verwarren met de opschorting van subsidie zolang geen verantwoording wordt gegeven of de controle wordt geweigerd (artikel 14 van de Algemenebepalingenwet).<sup>130</sup>

Ook deze bijkomende sanctie is facultatief, en moet voor zover zij wordt toegepast betrokken worden bij de begroting van het boetebedrag.

#### **Artikel 54- Combinatie van bestuurlijke sancties**

Bijzondere verbeurdverklaring en uitsluiting van steun kunnen gezamenlijk worden opgelegd naast de bestuurlijke geldboete. Wanneer het misdrijf of de inbreuk bijvoorbeeld betrekking heeft op een onder valse voorwendsels bekomen premie, kan de overtreder bijgevolg tegelijkertijd gedwongen worden een bedrag te betalen, gelijk aan de onrechtmatig bekomen premie, én het recht worden ontzegd om gedurende een termijn van maximum vijf jaar een dergelijke premie aan te vragen.

#### **Artikel 55 - Afstemming van de bestuurlijke sanctie**

Het evenredigheidsbeginsel vereist dat de bestuurlijke sanctie wordt afgestemd op de concreet gepleegde feiten, en dat er tussen beide geen wanverhouding mag bestaan.

Het KBH concretiseert het evenredigheidsbeginsel door een aantal criteria aan te reiken, waarmee bij de sanctietoemeting rekening dient te worden gehouden. Het gaat dan meer bepaald om:

- 1) de ernst van de inbreuk of het misdrijf;
- 2) de frequentie waarmee het werd gepleegd;
- 3) de omstandigheden waarin de inbreuk of het misdrijf werd gepleegd;
- 4) de schade die gevolg is van de inbreuk of het misdrijf, of er het gevolg van had kunnen zijn;
- 5) de concrete bijdrage van de te sanctioneren persoon aan het misdrijf of de inbreuk.

Deze criteria zijn ten dele overlappend.<sup>131</sup> In essentie vormen de criteria vooral aandachtspunten, die bij de motivering van het sanctiebesluit (voor zover relevant) zeker moeten worden meegenomen ter

---

<sup>130</sup> Zie voetnoot 52.

<sup>131</sup> De ernst van de inbreuk of het misdrijf kan bijvoorbeeld ook betrokken worden op het potentieel schadeverwekkend karakter van de gedraging, zowel aan algemene als private belangen, en ongeacht of de schade zich al dat niet effectief heeft voorgedaan. Eénmaal deze schade zich veruitwendigd heeft, speelt ook het criterium van de veroorzaakte schade een rol. Daarbij kunnen ook de inspanningen worden betrokken die door de te sanctioneren persoon zijn gesteld om de schade te herstellen, wat op zijn beurt tevens een aspect kan zijn bij de beoordeling van de omstandigheden waarin de inbreuk of het misdrijf werd gepleegd. Onder dit

verantwoording waarom de sanctietoemeting evenredig is in het licht van de concrete feiten. Zij laten de onderscheiden beboetingsinstanties voldoende ruimte om ter zake een eigen beboetingsbeleid te ontwikkelen.

Wanneer naast de bestuurlijke geldboete ook de sanctie van verbeurdverklaring en / of uitsluiting van steun wordt opgelegd, dient bij het beoordelen van de evenredigheid uiteraard rekening gehouden te worden met het grievend effect van het volledige *in concreto* toegepaste sanctiepakket.

#### **Artikel 56 -- Betalingstermijn en overdracht verbeurd verklaarde zaken**

Het sanctiebesluit bepaalt de termijn waarbinnen geldelijke sancties betaald moeten worden, met een minimum van een maand en een maximum van 12 maanden.

Verbeurd verklaarde zaken, andere dan geldmiddelen, moeten onmiddellijk worden overgedragen aan de administratie die het sanctiebesluit aanwijst.

#### **Artikel 57 - Meerdaadse samenloop**

Zoals het Strafwetboek, voorziet het KBH in een specifieke regeling bij meerdaadse samenloop, d.i. wanneer afzonderlijke feiten in hoofde van één persoon meerdere misdrijven en / of inbreuken opleveren. Daarbij wordt gekozen voor een stelsel van beperkte cumulatie, naar het voorbeeld van de samenloopregeling van wanbedrijven in artikel 60 Strafwetboek. De bestuurlijke geldboetes worden voor de onderscheiden feiten samen opgelegd, zonder dat het totaalbedrag aan bestuurlijke geldboetes hoger mag zijn dan het dubbele van het maximum van de zwaarste bestuurlijke geldboete.

In een bestuurlijke omgeving laat het stelsel van beperkte cumulatie zich het best toepassen. Bovendien is het één van de meest voordelige van het strafwetboek. Mede rekening houdend met het gegeven dat binnen het bestuurlijke spoor geen gevangenisstraffen kunnen worden opgelegd, en de betrokken personen meer algemeen bij alternatieve bestuurlijke afdoening ontsnappen aan de nadelen van een strafrechtelijke veroordeling, kan de uitsluitende keuze voor dit stelsel binnen het bestuurlijke spoor dan ook niet leiden tot een onevenredige beperking van hun rechten.

De regeling van beperkte cumul heeft uiteraard enkel betrekking op de bestuurlijke geldboete, en niet op de bijkomende sancties van verbeurdverklaring of uitsluiting van steun, waarvoor geen maxima zijn bepaald. Deze bijkomende sancties kunnen onbeperkt worden gecumuleerd, uiteraard steeds met in achtneming van art. 55. Dit houdt in dat het sanctiepakket als geheel moet voldoen aan het evenredigheidsbeginsel, dus ook rekening houdend met de bijkomende sancties.

#### **Artikel 58 - Eendaadse samenloop en eenheid van opzet**

Bij eendaadse samenloop, d.i. wanneer een enkelvoudig feit verscheidene misdrijven of inbreuken oplevert, wordt alleen de zwaarste bestuurlijke geldboete opgelegd. Hetzelfde geldt wanneer meervoudige feiten, al dan niet van dezelfde of van verschillende aard, verbonden zijn door eenheid van opzet.

---

laatste criterium kan dan weer ook de concrete bijdrage van de te sanctioneren persoon aan het misdrijf of de inbreuk worden gevat.

Voor deze laatste categorie van door eenheid van opzet verbonden meervoudige feiten, wordt bovendien bij de sanctietoemeting rekening gehouden met de reeds uitgesproken straffen of bestuurlijke sancties, op voorwaarde dat de vervolgte feiten dateren van voor de veroordeling of het boetebesluit. Desnoods kan een bestuurlijke geldboete worden opgelegd, lager dan het in de betreffende Vlaamse regelgeving bepaalde minimum.

Daarmee aligneert het KBH zich (in belangrijke mate) met art. 65 Strafwetboek.

### **Artikel 59 - Verzachtende omstandigheden en overschrijding van de redelijke termijn**

Wanneer eenzelfde feit kan worden afgedaan met strafsancities of alternatieve administratieve sancties, moet er volgens de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof een parallelisme bestaan tussen de maatregelen tot individualisering van de straf. Dit betekent concreet dat wanneer voor het feit art. 85 Sw (verzachtende omstandigheden) kan worden ingeroepen, het administratief alternatief in een vergelijkbare mogelijkheid moet voorzien.<sup>132</sup>

Artikel 11 garandeert het benodigde parallelisme, door te bepalen dat bij aanneming van verzachtende omstandigheden, een bestuurlijke geldboete kan worden opgelegd, lager dan het door de Vlaamse regelgeving voorziene minimum.

Een soortgelijke mogelijkheid bestaat wanneer een schending van het door art. 6 §1 EVRM gewaarborgde recht op behandeling van zijn zaak binnen een redelijke termijn wordt vastgesteld, met dien verstande dat dan ook kan worden beslist om geen bestuurlijke sanctie op te leggen. Deze oplossing sluit aan bij de regeling van art. 21 ter Sv. in het penale spoor.

### **Artikel 60 – Uitstel, opschorting en probatie**

Een andere maatregel tot individualisering van de straf, waarvoor in het bestuurlijke spoor een vergelijkbare mogelijkheid moet bestaan, betreft het uitstel van tenuitvoerlegging van de straf in de zin van de wet van 29 juni 1964.

Het behoort daarbij tot de beoordelingsbevoegdheid van de decreetgever om te bepalen onder welke voorwaarden of op basis van welke criteria uitstel kan worden toegekend en de voorwaarden en de procedure voor intrekking ervan vast te leggen.<sup>133</sup>

Conform artikel 60 kan de bestuurlijke geldboete geheel of gedeeltelijk worden opgelegd met uitstel van tenuitvoerlegging gedurende een proefperiode van één tot maximaal drie jaar. Dit uitstel wordt van rechtswege herroepen, wanneer tijdens de proeftijd een nieuw misdrijf of een nieuwe inbreuk wordt gepleegd op de betreffende Vlaamse regelgeving, met een veroordeling tot straf of het opleggen van een bestuurlijke geldboete tot gevolg. In dat geval kan eenvoudig worden overgegaan tot invordering van het bedrag waarvoor uitstel werd verleend, op grond van de conform art. 72 KBH als uitvoerbaar gewaarmerkte bestuurlijke sanctiebeslissing.

Ook de mogelijkheid van opschorting van de beslissing over de bestuurlijke geldboete wordt voorzien, opnieuw voor een proefperiode van één tot drie jaar. Voorwaarde is wel dat de overtreder geen gelijkaardige feiten heeft gepleegd gedurende een periode van respectievelijk tien jaar (misdrijven)

---

<sup>132</sup> GW hof 30 maart 2011, 44/2011; GW hof, 18 februari 2016, 25/2016, B.28.2.

<sup>133</sup> GW hof, 18 februari 2016, 25/2016, B.30.2.

en zes jaar (inbreuken), voorafgaand aan het feit waarvoor de gunstmaatregel van de opschorting overwogen wordt.

Uitstel en opschorting kunnen worden gekoppeld aan de bijkomende voorwaarde dat de schade aan algemene belangen, veroorzaakt door het misdrijf of de inbreuk, wordt hersteld. De overtreder dient dit herstel door te voeren én hiervan het bewijs te leveren aan de vervolgingsinstantie binnen de opgelegde proefperiode.

Bij ontstentenis van herstel of tijdig bewijs, kan de vervolgingsinstantie beslissen om de beboetingsinstantie te vatten met een vraag tot herroeping van het uitstel. Bij miskennen van de probatievoorwaarde bij opschorting, of naar aanleiding van een nieuw misdrijf van hetzelfde type dat strafrechtelijk wordt afgehandeld en daardoor niet in het bestuurlijke spoor terecht komt, kan de vervolgingsinstantie de beboetingsinstantie verzoeken om zich alsnog over de bestuurlijke geldboete uit te spreken.

De beboetingsinstantie beoordeelt deze verzoeken, met overeenkomstige toepassing van de reguliere procedure voor het opleggen van een bestuurlijke geldboete.

In het geval waarin na een eerdere beslissing tot opschorting, de beboetingsinstantie wordt gevat met de bestuurlijke vervolging van gelijkaardige feiten, gepleegd door dezelfde overtreder binnen de proefperiode, spreekt zij zich ambtshalve uit over de bestuurlijke geldboete voor de feiten waarvoor de opschorting werd toegestaan, naast de bestuurlijke geldboete voor de nieuwe feiten.

### **Artikel 61 - Verval van de sanctiemogelijkheid**

De bestuurlijke sancties, bepaald door dit kaderdecreet, hebben een punitief doel, en bijgevolg eenzelfde persoonlijk karakter als de straffen *sensu stricto*. De dood van de overtreder leidt dan ook tot het verval van de mogelijkheid tot het opleggen van een sanctie. Hetzelfde geldt bij vereffening of ontbinding van de rechtspersoon – overtreder, onder gelijkaardige voorwaarden als in het wetboek van Strafvordering.<sup>134</sup>

Daarnaast wordt voorzien in een “bestuurlijke” verjaringstermijn van vijf en drie jaar, afhankelijk of het een misdrijf dan wel een inbreuk betreft. Verjaring heeft het verval van de mogelijkheid tot het opleggen van een bestuurlijke sanctie in de zin van het KBH tot gevolg. De verjaringstermijn neemt een aanvang vanaf de dag waarop het misdrijf of de inbreuk is gepleegd, en wordt gestuit door strafrechtelijke of bestuurlijke daden van onderzoek of van vervolging, verricht binnen de initiële verjaringstermijn.

Voor wat misdrijven betreft, blijft zij bovendien geschorst vanaf de dag na de ontvangst door het strafrechtelijk parket van het proces-verbaal waarin over het misdrijf wordt verricht, tot aan de ontvangst van een bericht van strafrechtelijke seponering door de vervolgingsinstantie, met een maximum van één jaar. Deze schorsing betreft enkel de bestuurlijke verjaringstermijn, en is strikt onderscheiden van de in art. 37 §4 bedoelde schorsingsgronden, die de verjaring van de strafvordering betreffen.

---

<sup>134</sup> Art. 20 VT Sv.

Ook aan een bestuurlijke VSBG is een stuiting en schorsing van de bestuurlijke verjaringstermijn verbonden.

### **Artikel 62 - Sanctionering door de gemeentelijk sanctionerend ambtenaar**

Het KBH kiest ervoor om de sanctionering van inbreuken die slechts met een kleine geldboete kunnen worden gesanctioneerd en alleszins de in de GAS-wet opgenomen bedragen van 350 resp. 175 EURO niet kunnen overstijgen, op te dragen aan de in deze wet bedoelde sanctionerende ambtenaren.

Op grond van artikel 46 van de gewone wet tot hervorming der instellingen kunnen de gemeenschappen en gewesten immers opdrachten aan de gemeenten (en de provincies) toevertrouwen ter uitvoering van hun decreten.<sup>135</sup> Bovendien beschikt de decreetgever over de volle bevoegdheid om de bepalingen die hij aanneemt, gepaard te laten gaan met strafrechtelijke sancties, om ervan af te zien, om andere maatregelen te kiezen of om de lokale overheden ertoe te machtigen administratieve sancties op te leggen.<sup>136</sup>

Daarbij wordt geopteerd om gebruik te maken van de door het gemeentelijk niveau goedgekende procedure van de (federale) GAS-wet. Een zelfde techniek wordt op vandaag reeds gehanteerd door art. 16.6.3 §2 DABM, dat de toets van het Grondwettelijk Hof doorstond.<sup>137</sup>

Art. 16.6.3 §2, 1<sup>ste</sup> lid DABM breidt het toepassingsgebied van de GAS-wet onrechtstreeks uit door de gemeenten in afwijking op art. 2 GAS-wet te machtigen om gemeentelijke administratieve sancties te bepalen voor kleine vormen van overlast, niettegenstaande de principiële strafbaarstelling van dezelfde feiten *“wanneer de gemeente geen gemeentelijke sancties overeenkomstig art. 119 bis van de Nieuwe Gemeentewet heeft bepaald.”*

Art. 62 van het KBH gaat echter verder, in die zin dat:

1° het toepassingsgebied van de GAS-wet, voor wat Vlaanderen betreft, rechtstreeks wordt uitgebreid met de sanctionering van bepaalde (lichte) inbreuken op Vlaamse regelgeving, die niet noodzakelijk tevens een inbreuk vormen op gemeentelijke reglementen en verordeningen;

2° enkel de vervolging en de beboeting door de GAS-wet wordt geregeld; het vaststellen en opsporen van de inbreuken geschiedt volgens de bepalingen van het KBH.

In het licht van de keuze van de decreetgever om de lokale besturen te belasten met de bestuurlijke beboeting van lichte inbreuken op Vlaamse regelgeving, is de uitbreiding van het toepassingsgebied van de federale GAS-wet onontbeerlijk. In het andere geval zouden de gemeenten geconfronteerd worden met meerdere stelsels van bestuurlijke sanctionering, met vergelijkbare maar desalniettemin te onderscheiden instellingen en regels. Dit zou wegen op de bestuurlijke efficiëntie, en leiden tot vergissingen en rechtsonzekerheid, met nefaste gevolgen voor de uitoefening van zowel de Vlaamse als de federale bevoegdheid. Tegelijkertijd moet worden vastgesteld dat de gekozen oplossing, de bevoegdheden van de federale wetgever onverlet laat en de uitoefening ervan geenszins bemoeilijkt.

---

<sup>135</sup> J. Velaers, *De Grondwet en de Raad van State, afdeling Wetgeving*, Maklu, 1999, 536

<sup>136</sup> GW Hof 27/05/2010, nr. 62/2010.

<sup>137</sup> GW Hof 27/05/2010, nr. 62/2010; E. Van Gool, *De GAS-procedure. Rechtsbescherming bij gemeentelijke administratieve sancties*, Larcier, 2015, 23.

De bestuurlijke geldboetes in de zin van art. 62 kunnen – in lijn met de algemene regeling van het KBH<sup>138</sup> – niet worden opgelegd aan minderjarigen, tenzij dit uitdrukkelijk in het inhoudelijk decreet zou zijn bepaald (art. 62, 1<sup>ste</sup> lid in fine ). In dat geval verloopt het opleggen van de bestuurlijke geldboete aan de minderjarige volgens de daarvoor voorziene procedure in de GAS-wet.

Aangezien het hier gaat om inbreuken die slechts met lichte sancties sanctioneerbaar zijn, wordt de bevoegdheid om toezicht te houden op de betreffende regelgeving én de bevoegdheid om deze inbreuken op te sporen, toevertrouwd aan de bestuurlijke toezichthouders, die hiertoe gebruik maken van hun toezichtsrechten. *De facto* bestaat er bijgevolg voor deze categorie van lichte inbreuken geen onderscheid tussen bestuurlijk toezicht en bestuurlijke opsporing. Omdat de vervolgingsbeslissing in de GAS-wet bij de sanctionerend ambtenaar wordt gelegd, is er evenmin een onderscheid tussen bestuurlijke vervolging en bestuurlijke beboeting.

### **3.8. Hoofdstuk 10. De beboetingsinstantie**

#### **Artikel 63 - Aanhangig maken van het sanctiedossier**

Hoger werd er reeds op gewezen dat de bevoegdheid tot vervolgen van de vervolgingsinstantie beperkt blijft tot het doorsturen van het dossier aan de beboetingsinstantie en het identificeren van te vervolgen personen<sup>139</sup>.

De beboetingsinstantie is vervolgens verplicht het dossier lastens de aangewezen personen te behandelen, en kan dus niet seponeren, ook niet om technische redenen.<sup>140</sup> De beboetingsinstantie moet zich dus uitspreken over de vervolging, ook al blijft dit in geval van bv. overlijden of verjaring beperkt tot de enkele vaststelling dat de sanctievordering vervallen is.

Daar staat tegenover dat de vervolgingsinstantie het dossier maar doorstuurt nadat zij de bestuurlijke vervolging van de concrete feiten in hoofde van welbepaalde (rechts)personen als opportuun heeft beoordeeld en zich ervan vergewist heeft dat het dossier volledig is.

De vervolgingsinstantie vordert evenwel geen (specifieke) sanctie en treedt niet op als procespartij. Na de instelling van bestuurlijke vervolging verdwijnt zij bijgevolg uit beeld.

De beboetingsinstantie beslist uitsluitend op basis van de stukken van het haar overgemaakte sanctiedossier, en de daarin opgenomen feiten en vaststellingen. De beboetingsinstantie mag haar beslissing dus niet baseren op elementen of stukken uit een ander aan de beboetingsinstantie gekend dossier, bv. opgemaakt n.a.v. een bestuurlijke maatregel, tenzij ze door de vervolgingsinstantie formeel in het sanctiedossier werden opgenomen.

#### **Artikel 64 - Autonomie en conditioneel cumulverbod**

Art. 2, 1 van het ontwerp definieert de beboetingsinstantie als *“de ambtenaren of de entiteiten van de Vlaamse Overheid, door de Vlaamse Regering belast met het opleggen van bestuurlijke sancties bij bepaalde schendingen van Vlaamse regelgeving.”*

---

<sup>138</sup> Zie de toelichting bij artikel 50 §4.

<sup>139</sup> Zie de toelichting bij art. 35, punt c.

<sup>140</sup> Art. 67 §1Codex.

De beboetingsbevoegdheid kan bijgevolg worden toegekend aan een persoon of een bestuurlijk geheel, naargelang de noodwendigheden en structuur van de betrokken administratie. Een beboetingsbevoegdheid kan ten persoonlijke titel enkel worden verleend aan een vastbenoemd personeelslid van de Vlaamse administratie. De vaste benoeming moet, samen met het voorschrift dat de beboetingsinstantie bij de concrete uitoefening van haar taken van bestuurlijke sanctionering geen instructies kan ontvangen van de minister onder wiens gezag zij ressorteert, een onpartijdige en serene beoordeling garanderen, wars van politieke invloeden.

Dit neemt niet weg dat de Vlaamse Regering via de richtlijnen, bedoeld in artikel 78 §2, algemene boetekaders kan vaststellen voor de Vlaamse regelgeving die zij aanduidt. Deze boetekaders zijn bindend voor de beboetingsinstantie, wat inhoudt dat zij haar beboetingspraktijk hiernaar moet richten, en afwijkingen t.a.v. het kader *in concreto* moet motiveren.

Vermenging tussen de functies van toezicht en opsporing enerzijds, en beboeting anderzijds, moeten zeker op dossierniveau worden vermeden. In de gevallen waarin dit niet mogelijk blijkt, dienen andere waarborgen te worden genomen in functie van de rechten van verdediging. Volgens de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof leidt het loutere gegeven dat de vaststelling, vervolging, en het opleggen van een administratieve sanctie bij dezelfde gespecialiseerde administratieve overheid wordt gelegd, niet tot een onevenredige beperking van de rechten van de daarbij betrokken personen, voor zover het recht van verdediging in acht wordt genomen.<sup>141</sup> Het decreet bepaalt daarom dat een cumul op dossierniveau tussen enerzijds de hoedanigheden van toezichthouder, agent of officier van gerechtelijke politie en / of bestuurlijk opsporingsagent, en anderzijds de hoedanigheid van beboetingsinstantie, maar mogelijk is wanneer het inhoudelijk decreet voorziet in een georganiseerd administratief beroep bij een beroepsorgaan dat geen bevoegdheden heeft op het vlak van toezicht of opsporing.

### **3.9. Hoofdstuk 11. Het voorstel tot betaling van een geldsom**

#### **Artikel 65 - Modaliteiten**

Zolang het dossier m.b.t. een misdrijf in het strafrechtelijke spoor vertoeft, kan het parket een VSBG<sup>142</sup> in de zin van art. 216 bis Sv. voorstellen, op voorwaarde dat het gaat om een " *feit (dat) niet van aard schijnt te zijn dat het gestraft moet worden met een hoofdstraf van meer dan twee jaar correctionele gevangenisstraf of een zwaardere straf, desgevallend met inbegrip van de verbeurdverklaring, en dat het geen zware aantasting inhoudt van de lichamelijke integriteit.*" Sinds 2011 kan het parket een dergelijke VSBG zelfs aanbieden hangende de correctionele procedure, indien de beklaagde zijn bereidheid te kennen geeft de schade te vergoeden, en voor zover er nog geen eindvonnis of eindarrest is gewezen in strafzaken.<sup>143</sup> De betaling ervan doet de strafvordering vervallen, en verhindert onrechtstreeks een bestuurlijke vervolging.

In het bestuurlijke spoor kan de vervolgingsinstantie die principieel tot bestuurlijke vervolging wenst over te gaan, ervoor opteren om voorafgaandelijk aan het doorsturen van het sanctiedossier aan de beboetingsinstantie, de overtreder een soortgelijk voorstel tot betaling van een geldsom te doen. Gaat

---

<sup>141</sup> GW hof 30 maart 2011, 44/2011 (administratief beroep bij het Milieucollege mogelijk)

<sup>142</sup> VSBG staat voor *Verval van de Strafvordering door Betaling van een Geldsom*, en is opgenomen in art. 216bis Sv.

<sup>143</sup> Artikel 216bis, § 2 Sv.

de overtreder hierop in door de voorgestelde geldsom tijdig en integraal te betalen, dan is bestuurlijke vervolging uitgesloten. De bestuurlijke VSBG komt dus neer op het "Verval van de Sanctiemogelijkheid door de Betaling van een Geldsom".

Aan de uitoefening van deze bevoegdheid zijn volgende voorwaarden verbonden:

- 1) de feiten waarop het voorstel betrekking heeft, moeten in het voorstel worden omschreven in tijd en ruimte;
- 2) de voorgestelde geldsom mag niet hoger zijn dan twee derde van het maximum van de bestuurlijke geldboete die voor deze feiten bepaald is, en niet lager dan een derde van het minimum van deze geldboete;
- 3) de geldsom staat in verhouding tot de zwaarte van het misdrijf of de inbreuk, en houdt rekening met de daaruit verkregen vermogensvoordelen; aanvullende sancties zoals de bestuurlijke verbeurdverklaring en de uitsluiting van steun kunnen binnen een bestuurlijke VSBG niet worden toegepast;
- 4) de door de vervolgingsinstantie te bepalen betalingstermijn is minstens 15 dagen en ten hoogste 3 maanden, al kan de vervolgingsinstantie de termijn zo nodig verlengen wanneer bijzondere omstandigheden dat wettigen.

Te meer omdat binnen het bestuurlijke spoor vrijheidsberovende straffen zijn uitgesloten en de sancties er doorgaans pecuniair van aard zijn, is de bestuurlijke VSBG breed inzetbaar. Om redenen van proceseconomie, lijkt een veralgemeende toepassing zelfs aan te bevelen, behalve wanneer:

- het noodzakelijk lijkt om een hoger bedrag dan twee derde van de het maximum van de bestuurlijke geldboete op te leggen;
- het noodzakelijk lijkt om aanvullende sancties op te leggen;
- het weinig realistisch lijkt dat de overtreder op het voorstel tot betaling zal ingaan;
- dit zou ingaan tegen de door de Vlaamse Regering vastgelegde richtlijnen van bestuurlijke vervolgingsbeleid.

Desalniettemin is de bestuurlijke VSBG in hoofde van de overtreder geen recht maar een loutere gunst.

#### **Artikel 66 - Gevolgen**

Gedurende de volledige betalingstermijn (m.i.v. een eventuele verlenging op verzoek van de overtreder):

- kan geen sanctiedossier aanhangig worden gemaakt bij de beboetingsinstantie;
- blijft de bestuurlijke verjaringstermijn geschorst; het voorstel tot betaling en de beslissing tot verlenging stuiten bovendien de verjaring, voor zover het binnen de oorspronkelijke verjaringstermijn van 5 of 3 jaar wordt gedaan.

De tijdige en integrale betaling van de voorgestelde geldsom maken bestuurlijke vervolging, en bijgevolg ook het opleggen van bestuurlijke sancties door de beboetingsinstantie, definitief onmogelijk.

### 3.10. Hoofdstuk 12. De sanctieprocedure

#### Artikel 67 - Kennisgeving bestuurlijke vervolging en toegang tot het sanctiedossier

Binnen een ordetermin van dertig dagen nadat zij door de overzending van het sanctiedossier met de bestuurlijke vervolging gevat is, brengt de beboetingsinstantie de door de vervolgingsinstantie als te vervolgen aangeduide personen daarvan op de hoogte.

De notificatie van bestuurlijke vervolging bevat minstens:

- een beknopte beschrijving van de feiten en de juridische grondslag waarop de vervolging gebaseerd is;
- de mogelijkheid om binnen een vervaltermijn van negentig dagen na de kennisgeving een schriftelijk verweer mee te delen;
- de noodzakelijke gegevens voor de digitale toegang tot het sanctiedossier;
- de mogelijkheid om op het adres van de beboetingsinstantie inzage te nemen in het sanctiedossier;
- de mogelijkheid om te worden gehoord, wanneer dit bij beveiligde zending wordt gevraagd binnen een vervaltermijn van dertig dagen na de kennisgeving;
- de mogelijkheid om zich tijdens de hoorzitting te laten bijstaan door een raadsman naar keuze.

De digitale toegang tot het sanctiedossier is anno 2018 cruciaal voor de onbelemmerde en onbeperkte toegang tot dit dossier, en beoogt, samen met de vervaltermijn van 90 dagen om een schriftelijk verweer te voeren, de rechten van de verdediging van de bestuurlijk vervolgte personen te verzoenen met het principiële geheim karakter van het (strafrechtelijke en het) bestuurlijk opsporingsonderzoek. Wanneer de digitale toegang tot het sanctiedossier niet kan worden verzekerd, moet dan ook een volledige kopie van het sanctiedossier worden toegevoegd aan de kennisgeving, behoudens wanneer dit binnen de grenzen van het redelijke onmogelijk is. In dat laatste geval bevat de kennisgeving een motivering van de onmogelijkheid.

De hoorplicht wordt ingevuld via een schriftelijk verweer, maar de overtreder kan binnen een termijn van dertig dagen verzoeken om mondeling gehoord te worden. Hij kan zich tijdens deze hoorzitting laten bijstaan door een raadsman naar keuze.

Tot slot heeft de vervolgte, niettegenstaande de digitale toegang tot het dossier of het voegen van een volledige kopie ervan bij de kennisgeving, het recht om op het adres van de beboetingsinstantie inzage te nemen in het sanctiedossier. Het recht op inzage mag immers niet afhankelijk zijn van het bezit van een internetverbinding en het benodigde informaticamateriaal, en bovendien moet de vervolgte desgewenst de mogelijkheid worden geboden om te verifiëren of de stukken waartoe hij toegang heeft gekregen of die hem werden overgemaakt, het volledige sanctiedossier uitmaken.

Hoger werd er reeds op gewezen dat de beboetingsinstantie uitsluitend beslist op basis van de stukken van het haar overgemaakte sanctiedossier, en de daarin opgenomen feiten en vaststellingen. (art. 63) De beboetingsinstantie mag haar beslissing dus niet baseren op elementen of stukken uit een ander aan de beboetingsinstantie gekend dossier, bv. opgemaakt n.a.v. een bestuurlijke maatregel, tenzij ze door de vervolgingsinstantie formeel in het sanctiedossier werden opgenomen.

Wel kan de beboetingsinstantie, wanneer zij in de loop van de procedure kennis zou krijgen van feiten die bepalend zijn voor de beoordeling van het sanctiedossier, en hierin niet zijn opgenomen of onvoldoende zijn onderzocht, het dossier terug overmaken aan de vervolgingsinstantie met aanduiding van deze feiten. Naar aanleiding hiervan wordt de sanctieprocedure gestaakt, en volledig hernomen nadat het vervolledigde sanctiedossier opnieuw aan de beboetingsinstantie werd overgemaakt. Gelet op het feit dat het precies de taak is van de vervolgingsinstantie om te waken over de volledigheid van het dossier, zal van deze mogelijkheid naar verwachting maar zelden gebruik moeten worden gemaakt.

#### **Artikel 68 - Beslissing**

De beboetingsinstantie beslist binnen een ordetermin van honderdtachtig dagen na de kennisgeving, en stelt de vervolgte persoon hiervan op de hoogte.

De beslissing vermeldt de motieven waarop zij gegrond is, de sancties die desgevallend worden opgelegd, en de manier waarop verschuldigde bedragen moeten worden voldaan. Dit laatste behelst niet enkel de betalingstermijn, maar ook de coördinaten van de begunstigde en het rekeningnummer waarop gestort kan worden.

#### **Artikel 69 - Jurisdictioneel beroep**

Het KBH kiest standaard voor een jurisdictioneel beroep bij de Raad van State.

Met toepassing van artikel 16, 1<sup>ste</sup> lid, 8<sup>o</sup> van de wetten op de Raad van State wordt aan de Raad van State bovendien de bevoegdheid verleend om te oordelen met volle rechtsmacht, wat onder meer inhoudt dat zij de beslissing van de beboetingsinstantie kan hervormen. In dat laatste geval treedt het arrest in de plaats van die beslissing.<sup>144</sup>

De redenen daartoe werden hierboven reeds beschreven, waarnaar integraal wordt verwezen.<sup>145</sup> Het (Vlaamse) Handhavingscollege behoudt zijn bestaande bevoegdheden, in die zin dat de bepalingen in de inhoudelijke decreten die dit college bevoegd stellen niet worden gewijzigd en zullen fungeren als “andersluidende Vlaamse regelgeving” in de zin van art. 3 §1 van hoofdstuk 1 van het KBH.

Het beroep moet op straffe van verval worden aangetekend binnen een termijn van zestig dagen vanaf de kennisgeving van de administratieve eindbeslissing. Het heeft geen schorsende werking, zodat de betalingstermijn blijft lopen en bestuurlijke sanctie ook hangende het jurisdictioneel beroep kan worden uitgevoerd. Het staat de overtreder echter vrij een vordering tot schorsing in te dienen op basis van art. 17 van de Gecoördineerde wetten op de Raad van State.

### **3.11. Hoofdstuk 13. Uitvoering bestuurlijke sancties**

#### **Artikel 70 - Uitvoeringsverantwoordelijke**

Zonder effectieve betaling zijn vermogenssancties uiteraard zinloos. Het is aan de beboetingsinstantie die ze heeft opgelegd om er op toe te zien dat dit daadwerkelijk gebeurt. Hoewel de concrete

---

<sup>144</sup> Artikel 16, 1<sup>ste</sup> lid, 8<sup>o</sup>, 2<sup>de</sup> lid van de gecoördineerde wetten op de Raad van State

<sup>145</sup> Zie supra, punt 10. (Standaard) jurisdictionele controle door de Raad van State bij volle rechtsmacht

invordering vanuit praktisch oogpunt kan worden toevertrouwd aan een andere geleding van de administratie waartoe de beboetingsinstantie behoort, of aan de Vlaamse belastingdienst omwille van diens expertise op dit vlak, blijft de eindverantwoordelijkheid bij de beboetingsinstantie als meest betrokken instantie berusten. De beboetingsinstantie kan dan ook verlangen dat haar over het concrete verloop van de invordering wordt gerapporteerd.

### **Artikel 71 - Verval van het recht op uitvoering**

De *actio iudicati* m.b.t. bestuurlijke sancties verjaart door verloop van een termijn van twee jaar vanaf de dag waarop zij gedwongen kunnen worden uitgevoerd. Voor geldelijke sancties betekent dit dat de termijn van twee jaar eerst kan beginnen lopen na afloop van de betalingstermijn, waarbij tevens rekening moet worden gehouden met de schorsende werking van een gebeurlijk jurisdictioneel beroep.

Bovendien zijn de algemene gronden van burgerlijke stuiting en schorsing van toepassing. Een regelmatig bevel tot betalen, gegeven door een gerechtsdeurwaarder, heeft burgerlijke stuiting tot gevolg, waardoor een nieuwe termijn van twee jaar aanvangt. Conform art. 2244 §2 B.W. heeft ook het versturen van een ingebrekestelling, bij aangetekende zending met ontvangstbewijs verzonden door de advocaat of de gerechtsdeurwaarder van de bevoegde overheid naar een schuldenaar met een woonplaats, verblijfplaats of maatschappelijke zetel in België, een stuitende werking, weze het dat deze stuitingsgrond (in tegenstelling tot het bevel tot betalen) slechts éénmaal kan worden toegepast.

### **Artikel 72 - Uitvoerbare titel**

Dit artikel wijst de bestuurlijke sanctiebeslissing aan als de titel op basis waarvan de gedwongen uitvoering plaatsvindt. Onder “bestuurlijke sanctiebeslissing” kan niet alleen de beslissing van de beboetingsinstantie worden begrepen, maar ook de beslissing van de bestuursrechter, in de mate waarin deze in de plaats is getreden van de beslissing van de beboetingsinstantie.<sup>146</sup>

Daarmee elimineert het KBH de traditionele tussenstap van het op de sanctiebeslissing gebaseerde administratief dwangbevel, dat neerkwam op een bijkomende administratieve verplichting zonder reële meerwaarde voor de rechtsbescherming van de overtreder. Vanuit deze laatste bekommernis blijft wel het principe behouden dat de uitvoerbaarheid van de bestuurlijke sanctiebeslissing moet worden vastgesteld en gewaarmerkt door een daartoe door de Vlaamse Regering aangewezen ambtenaar.

De als uitvoerbaar gewaarmerkte sanctiebeslissing vormt niet alleen een titel voor de invordering van de verschuldigde bedragen, maar ook voor de inbezitneming van verbeurdverklarde zaken en alle uitvoeringskosten die in functie van invordering en inbezitneming moeten worden gemaakt.

Het bewarend beslag op het brutovermogensvoordeel, gelegd op basis van de beslissing van de vervolgingsinstantie, kan op grond van de als uitvoerbaar gewaarmerkte sanctiebeslissing worden omgezet naar uitvoerend beslag. In de mate waarin de sanctiebeslissing de verbeurdverklaring niet oplegt, ziet de beboetingsinstantie erop toe dat het bewarend beslag wordt opgeheven.

---

<sup>146</sup> Zie de toelichting bij artikel 69 en punt 10 (Standaard) jurisdictionele controle door de Raad van State bij volle rechtsmacht

De houder van verbeurdverklarde zaken is op vertoon van de uitvoerbaar verklaarde sanctiebeslissing verplicht deze over te dragen aan de tenuitvoerlegger van de sanctiebeslissing. Bij weigering wordt de overdracht volgens de gemeenrechtelijke regeling van het gerechtelijk wetboek bewerkstelligd, op risico en kosten van de houder.

### **Artikel 73 - Voorrecht en wettelijke hypotheek**

Hoger werd er reeds op gewezen dat vermogenssancties zinloos zijn wanneer de gesanctioneerde niet tot betaling wordt verplicht. De invordering van de oplegde bedragen raakt m.a.w. belangen die het loutere financiële aspect ervan overstijgen. Bij gebreke aan daadwerkelijke invordering ontsnapt de gesanctioneerde *de facto* aan de gevolgen van de hem opgelegde sanctie, en verkrijgt de samenleving geen volledige genoegdoening voor het *préjudice moral*, verbonden aan het plegen van het misdrijf of de inbreuk.

In die zin is het verantwoord om de invordering met bijzondere waarborgen te faciliteren. Het KBH voorziet daarom in een algemeen voorrecht op alle roerende goederen en inkomsten van de schuldenaar, naast de mogelijkheid tot inschrijving van een wettelijke hypotheek op alle zakelijke rechten van deze laatste.

Bij de inzet van deze bijzondere waarborgen, dient de invorderende overheid uiteraard nauwlettend de evenredigheid te bewaken, in die zin dat er maar gebruik van mag worden gemaakt in de mate waarin dit noodzakelijk is om de betaling te garanderen. In geen geval mogen zij worden aangewend als (onrechtstreekse) bijkomende sanctie.

## **3.12. Hoofdstuk 14. Bestuurlijk sanctieregister en databank rechtspraak Vlaamse Regelgeving**

### **Artikel 74 - Beheer en doel**

De noodzaak aan een centraal bestuurlijk sanctieregister naast het centraal strafregister werd hierboven reeds uiteengezet.<sup>147</sup>

Functioneel is het bestuurlijk sanctieregister bedoeld om de uitvoering van de bestuurlijke sancties door de beboetingsinstanties te verzekeren, de beboetingsinstanties, de autoriteiten in de zin van art. 38 van het ontwerp en de strafgerechten in staat te stellen na te gaan of er sprake is van herhaling of opslorping, andere sanctionerende overheden dan de in het KBH bedoelde beboetingsinstantie en in staat te stellen om na te gaan of er reeds sancties in de zin van dit decreet werd opgelegd, en het strafrechtelijk parket toe te laten na te gaan of de strafvordering is vervallen door een beslissing van de vervolgingsinstantie.

---

<sup>147</sup> Zie supra, punt 12. Het bestuurlijk sanctieregister

Daarnaast kan de informatie uit het register eveneens worden ingezet in functie van opdrachten van bestuurlijke en gerechtelijke politie, met inbegrip van de strijd tegen het terrorisme.

Ook de GAS-wet voorziet sinds 2013 in een “register van de gemeentelijke administratieve sancties”, bij te houden door de gemeente. Het bestuurlijk sanctieregister op Vlaams niveau wordt in belangrijke mate uitgebouwd naar het model van dit register.

Het wordt beheerd door een door de Vlaamse Regering nader aan te duiden centrale entiteit.

### **Artikel 75 - Inhoud**

Het register wordt gevoed met data van de betrokken beboetingsinstanties en vervolgingsinstanties, die verplicht zijn deze eenvormig aan te leveren op de door de Vlaamse Regering bepaalde wijze.

Het bevat, naast de identificatie van de gesanctioneerde personen en de aard van de gepleegde feiten, alle met toepassing van het KBH oplegde definitieve bestuurlijke sancties (m.i.v. sancties, opgelegd met uitstel of probatie-uitstel), naast de voorstellen tot betaling van een geldsom die tijdig en integraal betaald zijn.

Daarnaast bevat het register alle beslissingen van de vervolgingsinstanties houdende bestuurlijke afdoening. Het zijn immers deze beslissingen (en niet langer de beslissingen houdende geen strafrechtelijke afhandeling van het strafrechtelijk parket) die tot het verval van de strafvordering leiden, zodat strafrechters en het strafrechtelijk parket er kennis van moeten kunnen nemen.<sup>148</sup>

Deze informatie wordt in geval van misdrijven tien jaar bijgehouden, en zes jaar voor inbreuken. Deze termijnen moeten toelaten dat bij het nemen van vervolgings- en beboetingsbeslissingen ook ambtshalve rekening kan worden gehouden met eerdere beslissingen die geleid hebben tot het verval van straf- en / of sanctievordering, of die van belang zijn voor de toepassing van opslorping, verzwarende omstandigheden of het non bis in idem-beginsel. De verhouding tussen de bewaringstermijnen is daarbij afgelijnd op de verhouding tussen de verjaringstermijnen voor respectievelijk misdrijven en inbreuken.

Na afloop van de bewaringstermijn wordt de informatie hetzij vernietigd, hetzij geanonimiseerd. Het aanvangspunt van deze termijn is niet gekoppeld aan de opname in het register, maar aan, al naar gelang het geval, de datum waarop de bestuurlijke sanctie definitief is geworden, de datum waarop de voorgestelde geldsom werd betaald, of de datum van de beslissing tot bestuurlijke afdoening, voor zover deze niet geleid heeft tot een definitieve bestuurlijke sanctie of een betaalde bestuurlijke VSBG.

Gedurende de volledige termijn van opname in het bestuurlijk sanctieregister, geldt een bewaringsplicht van het onderliggende sanctiedossier m.i.v. de daaruit voortvloeiende beslissingen in hoofde van (al naar gelang) de vervolgingsinstantie of de beboetingsinstantie.

Voor het register van de gemeentelijke administratieve sancties geldt een verjaringstermijn van vijf jaar. Deze termijn wordt verdubbeld voor wat het bestuurlijk sanctieregister betreft, niet alleen omdat de erin opgenomen gegevens in principe meer ernstige feiten zullen betreffen, maar ook omdat het

---

<sup>148</sup> Om een vergelijkbare reden worden sinds de Potpourri II-wet ook de “beslissingen tot vaststelling van het verval van de strafvordering” bij toepassing van de verruimde minnelijke schikking (art. 216bis §2 Sv) in het Strafrechtregister opgenomen. (art. 590, 19° Sv.)

sanctieregister een instrument is voor het Openbaar Ministerie om na te gaan of de feiten ingevolge een bestuurlijke beslissing is komen te vervallen. De bewaringstermijn moet dan ook voldoende lang zijn, om te vermijden dat feiten verkeerdelijk nog als strafrechtelijk vervolgbaar worden aanzien.

#### **Artikel 76 - Toegang en raadpleging**

Het KBH verleent in functie van de decretaal bepaalde doelen van het bestuurlijk sanctieregister een rechtstreekse toegang aan volgende instanties:

- de beboetingsinstanties
- de vervolgingsinstanties
- de strafgerechten
- het openbaar ministerie
- de overheden, bevoegd tot het opleggen van de in art. 38 van het ontwerp ] bedoelde sanctie
- 

Aan volgende instanties kan door de Vlaamse Regering geheel of gedeeltelijk toegang worden verleend op basis van een noodzaak om te kennen, en onder de voorwaarden die zij daartoe bepaalt:

- de gemeentelijke, provinciale of Vlaamse inspectiediensten die toezichthouders en de agenten van bestuurlijke politie in de zin van dit decreet te werk stellen;
- de geïntegreerde politie;
- bestuurlijke overheden bevoegd voor het opleggen van bestuurlijke maatregelen tot preventie van misdrijven en inbreuken of tot preventie en het herstel van de schadelijke gevolgen ervan;

Voor deze tweede categorie van instanties geldt dat, zolang een dergelijke beslissing van de Vlaamse Regering niet voorhanden is, deze instanties de centrale entiteit die het beheer van het register waarneemt, geval per geval moeten verzoeken om de benodigde informatie te verstrekken. De entiteit gaat maar in op een dergelijk verzoek in de mate waarin de behoefte om te kennen *in concreto* wordt aangetoond.

De toegang die aan deze instanties wordt verleend, kan door de Vlaamse Regering beperkt worden tot bepaalde types van gegevens, opgenomen in het sanctieregister. De toegang geschiedt daarenboven “onder de voorwaarden die de Vlaamse Regering bepaalt”, wat ook betrekking kan hebben op de manier waarop toegang kan worden genomen, via rechtstreekse toegang, rechtstreekse bevraging of een andere techniek. Beperkingen en modaliteiten staan daarbij steeds in verhouding tot de noodzaak om te kennen.

#### **Art. 77. - Databank rechtspraak Vlaamse Regelgeving**

Het KBH beoogt niet enkel transparantie op het vlak van het strafrechtelijk en bestuurlijk vervolgingsbeleid, maar wil ook open zijn over de concrete uitvoering van dit beleid.

Transparantie rond de uitvoering van het vervolgingsbeleid wordt geboden door de openbaarmaking van het (hieronder te bespreken) Vlaamse Handhavingsrapport, aangevuld met de ontsluiting van alle

aan de Vlaamse overheid gekende rechtspraak m.b.t. de handhaving van Vlaamse regelgeving, m.i.v. de uitspraken van de strafgerichten.

Deze rechtspraak wordt verzameld door een door de Vlaamse Regering aan te wijzen centrale entiteit, en geanonimiseerd, d.w.z. ontdaan van alle gegevens die het redelijkerwijze mogelijk maken om de betrokken personen te identificeren, opgenomen in een via het internet vrij raadpleegbare databank.

### **3.13. Hoofdstuk 15. Richtlijnen van strafrechtelijk en bestuurlijk vervolgingsbeleid en richtlijnen van bestuurlijk beboetingsbeleid**

#### **Artikel 78 - Vastlegging en bindend karakter**

Het door de wet van 4 maart 1997 ingevoegde artikel 143 ter Ger. W. (thans art. 143 quater) bepaalt dat de minister van Justitie de richtlijnen van het strafrechtelijk beleid, inclusief die van het opsporings- en vervolgingsbeleid, vastlegt nadat hij hierover het (niet-bindend en niet aan consensus onderworpen<sup>149</sup>) advies van het college van procureurs-generaal heeft ingewonnen. Deze richtlijnen zijn - *dixit* hetzelfde artikel – bindend voor alle leden van het openbaar ministerie. De procureurs-generaal bij de hoven van beroep staan in voor de tenuitvoerlegging van deze richtlijnen binnen hun rechtsgebied.

Wel werd in de parlementaire voorbereiding van de wet van 4 maart 1997 beklemtoond dat de richtlijnen slechts verbindend zijn ten aanzien van het te bereiken resultaat, zodat er een appreciatiemarge blijft bestaan. De richtlijn strekt er enkel toe bepaalde doelstellingen te formuleren in het kader van een strafrechtelijk beleid. Het is de taak van de procureurs-generaal bij de hoven van beroep en van de leden van het openbaar ministerie om die doelstellingen nader uit te werken.<sup>150</sup> Wanneer de richtlijn evenwel tot stand is gekomen in voorafgaand overleg en in consensus met het college van procureurs-generaal, kan zij ook meer details en dus een concrete uitwerking omvatten.<sup>151</sup>

Indien het college geen consensus bereikt m.b.t. de uitvoering van een richtlijn en het hierin uitgedrukte strafrechtelijk beleid daardoor in gedrang komt, neemt de minister van Justitie de noodzakelijke maatregelen om de toepassing te waarborgen.<sup>152</sup> Zo kan hij de draagwijdte van zijn richtlijnen preciseren, of het college opnieuw samenroepen of nog, zijn gezag uitoefenen over elke procureur-generaal afzonderlijk, uiteraard zonder zelf de strafvordering te kunnen uitoefenen.<sup>153</sup>

Van een algemene negatieve injunctie kan bovendien geen sprake zijn. De minister vermag zich niet in de plaats te stellen van de wetgever, en een richtlijn kan dan ook geen wet terzijde stellen.<sup>154</sup> Wel is het mogelijk om het openbaar ministerie in een richtlijn op te dragen, binnen het wettelijk arsenaal

---

<sup>149</sup> *Parl. St.* Kamer 1996-1997, 867/6, 25.

<sup>150</sup> *Parl. St.* Kamer 1996-1997, 867/6, 24; art. 143bis, §1, 1° Ger. W.; daarmee sluit de wet van 1997 aan bij de visie die auteur Vande Lanotte reeds in zijn bijdrage van 1990 voorstond: zie J. Vande Lanotte, l.c., 1009: "Aan het openbaar ministerie, meer precies aan de procureur-generaal moet de minister duidelijke richtlijnen kunnen geven, die de procureur-generaal dan moet concretiseren aangezien hij de leiding van het parket heeft".

<sup>151</sup> *Parl. St.* Kamer 1996-97, 867/6, 24-25.

<sup>152</sup> Art. 143bis §2, , 2<sup>de</sup> lid Ger. W..

<sup>153</sup> *Parl. St.* Kamer 1996-97, 867/6, 4, 3.

<sup>154</sup> *Parl. St.* Kamer 1996-97, 867/6, 4, 17.

van mogelijkheden, een bepaald misdrijf niet systematisch te vervolgen maar bijvoorbeeld via alternatieve straffen af te handelen.<sup>155</sup>

Deze regeling kadert in de noodzaak om een coherent strafrechtelijk beleid te voeren, op grond van overwegingen inzake prioriteiten, inzet van schaarse middelen..., dat daarenboven democratisch is gelegitimeerd.<sup>156</sup> Tijdens de parlementaire voorbereiding ervan verklaarde de minister, na te hebben benadrukt dat het ontwerp niet neerkomt op een politisering in de zin van partijpolitieke inmenging, dat *“het (wel ) zo (is) dat het parlement en de minister door dit ontwerp eindelijk ook op het stuk van het strafrechtelijk beleid hun verantwoordelijkheid op zich zullen kunnen nemen. In die zin kan worden gesproken van een nieuwe afbakening van bevoegdheden. De minister zal in overeenstemming daarmee geregeld met het parlement in debat treden. Dit kan op basis van het jaarlijks verslag voor het college, naar aanleiding van een gedachtewisseling over een ontwerp van richtlijn enz..”*<sup>157</sup>

Op termijn zullen de Vlaamse vervolgingsinstanties een belangrijke rol spelen bij de uitvoering van het bestuurlijk opsporings- en vervolgingsbeleid m.b.t. Vlaamse regelgeving, en onrechtstreeks ook impact hebben op de uitvoering van het strafrechtelijk beleid.

Hoewel zij geen magistraten zijn, is de verhouding tussen de vervolgingsinstanties en hun hiërarchisch bevoegde minister gelijkaardig aan deze tussen het openbaar ministerie en de minister van Justitie, in die zin dat zij vanuit die hoedanigheid bij de individuele opsporing en vervolging kunnen bogen op een vergelijkbare functionele onafhankelijkheid. Het is dan ook onvermijdelijk dat, als tegengewicht voor deze functionele onafhankelijkheid, de Vlaamse Regering uitdrukkelijk de bevoegdheid krijgt toegewezen om richtlijnen van strafrechtelijk en bestuurlijk opsporings- en vervolgingsbeleid vast te leggen, die bindend zijn voor de vervolgingsinstanties en de Vlaamse inspectiediensten.

Artikel 78 bepaalt dat de Vlaamse Regering de richtlijnen van het strafrechtelijk en bestuurlijk opsporings- en vervolgingsbeleid vastlegt, nadat zij het advies van respectievelijk het College van procureurs-generaal, bedoeld in artikel 143 bis Gerechtelijk Wetboek, en de vervolgingsinstanties heeft ingewonnen.

Deze richtlijnen strekken er enkel toe bepaalde doelstellingen te formuleren in het kader van een straf- en sanctiebeleid, en zijn bijgevolg slechts verbindend ten aanzien van het te bereiken resultaat. Het is de taak van de vervolgingsinstanties om deze doelstellingen concreet gestalte te geven en verder uit te werken, zodat een appreciatiemarge blijft bestaan.

In de mate waarin deze bepaling het (federale) College van procureurs-generaal verplicht om advies uit te brengen, moet beroep worden gedaan op de impliciete bevoegdheden. Aangezien dit advies een betere afstemming beoogt bij de uitoefening van de bevoegdheden van respectievelijk het federale niveau en de Vlaamse deelstaat op het vlak van strafrechtelijk opsporingsbeleid, is het van belang voor beide niveaus. Bovendien is de te adviseren Vlaamse richtlijn enkel bindend voor de Vlaamse vervolgingsinstanties en inspectiediensten, en laat het de federale bevoegdheden onverlet.

---

<sup>155</sup> Parl. St. Kamer 1996-97, 867/6, 4, 3..

<sup>156</sup> J. Velaers, *l.c.*, 393.

<sup>157</sup> Parl. St. Kamer 1996-97, 867/6,

Het advies van de vervolgingsinstanties, dat terug te voeren is op de Vlaamse bevoegdheden inzake strafrechtelijk en bestuurlijk opsporings- en vervolgingsbeleid, wordt om praktische redenen gecoördineerd ingewonnen door de entiteit, daartoe aangewezen door de Vlaamse Regering.

In tegenstelling tot de strafrechtelijke context, biedt de afhandeling in een bestuurlijke omgeving de mogelijkheid om via algemene boetekaders meer eenheid te brengen in het beboetingsbeleid. Dit verhoogt de rechtszekerheid van de burger en de gedragenheid van het overheidsoptreden, uiteraard op voorwaarde dat de kaders openbaar worden gemaakt.

Vanuit academische hoek wordt in dit verband gewezen op buitenlandse voorbeelden, zoals de ministeriële Boetebeleidsregel, die de beboetingspraktijk van de Nederlandse Autoriteit Consument en Markt aanstuurt.<sup>158</sup>

Naast richtlijnen van opsporings- en vervolgingsbeleid, voorziet het decreet daarom ook in richtlijnen van beboetingsbeleid. Deze richtlijnen worden vastgesteld door de Vlaamse Regering. Vanzelfsprekend wordt voorafgaand aan de vaststelling het advies ingewonnen van de betrokken beboetingsinstanties.

Deze richtlijnen zijn voor de toepassing van de Vlaamse regeling waarop zij betrekking hebben, bindend voor de beboetingsinstanties, wat inhoudt dat zij hun beboetingspraktijk hierop moeten afstemmen, en afwijkingen t.a.v. het door de Vlaamse Regering vastgelegde kader *in concreto* moet motiveren.

Boetekaders kunnen meer detaillering brengen wanneer de decreetgever ruime “vorken” van minima en maxima voor bestuurlijke geldboeten heeft bepaald, maar kunnen bijvoorbeeld ook betrekking hebben op de toepassing van de facultatieve, aanvullende sancties van verbeurdverklaring en uitsluiting van steun, of de toepassing van opschorting, uitstel of probatie-uitstel.

#### **Artikel 79 - Vlaams handhavingsrapport**

Over de uitvoering van Vlaamse beleid wordt jaarlijks verslag uitgebracht door de vervolgingsinstanties. Dit verslag bevat een toelichting over hun activiteiten, een analyse en een beoordeling van het opsporings- en vervolgingsbeleid in het voorbije jaar, alsook de prioritaire doelstellingen voor het komende jaar.

In het verslag wordt bovendien een overzicht opgenomen van de Vlaamse regelgeving die het voorbije jaar bij de toepassing of de interpretatie ervan moeilijkheden hebben opgeleverd.

Ook de beboetingsinstanties brengen verslag uit over hun activiteiten. De verslagen van de onderscheiden vervolgings- en beboetingsinstanties worden door de in artikel 1 bedoelde entiteit gebundeld tot één enkel handhavingsrapport, en overgemaakt aan de Vlaamse Regering, die het op haar beurt overmaakt aan het Vlaams Parlement.

Hierdoor zal het Vlaams Parlement, meer dan voorheen, m.b.t. de eigen decreten kunnen wegen op het handhavingsbeleid en de uitvoering ervan, en is een democratische controle verzekerd.

---

<sup>158</sup> S. De Somer en S. Chantrain, “Legaliteit, discretionnaire bevoegheid en de rol van soft law in de bestuurlijke handhaving”, in I. Opdebeek en S. De Somer (eds.), Bestuurlijke handhaving, die Keure, 2018, 127.

Tot slot wordt het Handhavingsrapport in kader van de transparantie bij de uitvoering van het handhavingsbeleid openbaar gemaakt voor het brede publiek.

### **3.14. Hoofdstuk 16. Bijstand aan OLAF**

#### **Artikel 80 - Bevoegdheid en modaliteiten**

Voor de toelichting bij dit artikel wordt integraal verwezen naar punt 13 van de hierboven geschetste decretale krachtlijnen.<sup>159</sup>

### **3.15. Hoofdstuk 17. Aan dit decreet eigen strafbaarstellingen**

#### **Artikel 81 - Schendingen van de geheimhoudingsplicht**

Behoudens de uitzonderingen, bepaald in het KBH en andere Vlaamse regelgeving, zijn alle personen, die informatie bekomen bij de uitoefening van de bevoegdheden verbonden aan hun hoedanigheid van toezichter, bestuurlijke opsporingsagent, agent of officier van gerechtelijke politie, vervolgingsinstantie of beboetingsinstantie in de zin van het KBH, tot de strikte geheimhouding ervan gehouden.

De bewuste negatie van deze geheimhoudingsplicht wordt gestraft met een gevangenisstraf van een jaar tot drie jaar en een geldboete van honderd euro tot duizend euro of met een van die straffen alleen.

Deze forse strafmaat is identiek aan de gemeenrechtelijke strafbepaling van artikel 458 Strafwetboek.

Artikel 81 bepaalt uitdrukkelijk dat de geheimhoudingsplicht enkel geldt voor de informatie, verkregen bij de uitoefening van bevoegdheden, verbonden aan op grond van het KBH verleende hoedanigheden. De functionaris die werd aangesteld op basis van sectorale regelgeving en de bevoegdheden aanwendt die deze sectorale regelgeving aan zijn functie verbindt, is dan ook enkel onderworpen aan de daar bepaalde vereisten.

Zo zal het lid van de Zorginspectie, wanneer hij handelt in de hoedanigheid van inspecteur hem verleend in toepassing van het Toezichtdecreet, enkel gehouden zijn tot een discretieplicht op grond van artikel 5 §1 van vermeld decreet.

Voor gegevens, verkregen op grond van bijzondere bevoegdheden, door het inhoudelijk decreet verbonden aan een door het KBH bepaalde hoedanigheid, als een uitbreiding van de bevoegdheden die het KBH standaard aan deze hoedanigheid verleent, geldt de geheimhoudingsverplichting uiteraard wel.

#### **Artikel 82 - Verhinderen van de uitoefening van toezichtrechten**

Toezichtrechten zijn eigen aan dit decreet, en kunnen niet alleen worden ingezet tijdens de toezichtfase, maar ook – mits het respecteren van de beperkingen, opgelegd in functie van het *nemo tenetur*-beginsel – in de fase van de strafrechtelijke en bestuurlijke opsporing.<sup>160</sup> Om er zeker van te zijn dat de rechtsonderhorige de toezichtrechten niet eenvoudig naast zich neer kan leggen, wordt het verhinderen van de regelmatige uitoefening van die rechten door toezichthouders, bestuurlijke opsporingsagenten en agenten en officieren van gerechtelijke politie, aangesteld op basis van dit decreet, strafbaar gesteld. Aangezien het KBH zelf uiteraard ook “Vlaamse regelgeving” uitmaakt, kan

---

<sup>159</sup> Zie *supra*, 2.13. Bijstand aan OLAF

<sup>160</sup> Zie artikel 25 §2 en 28 §2.

bij sepot of stilzitten van het parket zo nodig de bestuurlijke vervolging van deze feiten worden ingezet.

### **3.16. Hoofdstuk 18. Overgangs- en slotbepalingen**

#### **Artikel 83. - Overgangsregeling OLAF**

Voor de toelichting bij dit artikel wordt integraal verwezen naar punt 13 van de hierboven geschetste decretale krachtlijnen.<sup>161</sup>

#### **Artikel 84. - Inwerkingtreding**

Voor de toelichting bij dit artikel wordt integraal verwezen naar punt 11 en 12 van de hierboven geschetste decretale krachtlijnen.<sup>162</sup>

---

<sup>161</sup> Zie *supra*, 2.13. Bijstand aan OLAF

<sup>162</sup> Zie *supra*, 2. 11. Gefaseerde inwerkingtreding en 12. Het bestuurlijk sanctieregister