KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 45.217/3
VAN 4 NOVEMBER 2008

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, derde kamer, op 18 september 2008 door de Vlaamse minister van Welzijn, Volksgezondheid en Gezin verzocht hem, binnen een termijn van dertig dagen, verlengd tot 5 november 2008, van advies te dienen over een voorontwerp van "woonzorgdecreet", heeft, na de zaak te hebben onderzocht op de zittingen van 30 september 2008, 28 oktober 2008 en 4 november 2008, het volgende advies gegeven:

1. Met toepassing van artikel 84, § 3, eerste lid, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, heeft de afdeling wetgeving zich toegespitst op het onderzoek van de bevoegdheid van de steller van de handeling, van de rechtsgrond [(1)], alsmede van de vraag of aan de te vervullen vormvereisten is voldaan.

*
* *

STREKKING VAN HET VOORONTWERP

2. Het om advies voorgelegde voorontwerp van decreet bevat een nieuwe regeling met betrekking tot de "woonzorg", dit is de thuiszorg en de ouderenzorg. Met het ontwerp wordt de integratie beoogd van de bestaande decretale regelingen inzake ouderenzorg (decreten inzake voorzieningen voor ouderen, gecoördineerd op 18 december 1991 [hierna: ouderendecreet]), en thuiszorg (het decreet van 14 juli 1998 houdende de erkenning en de subsidiëring van verenigingen en welzijnsvoorzieningen in de thuiszorg). Er wordt beoogd de bestaande reglementering te vereenvoudigen, één gemeenschappelijk conceptueel kader te scheppen voor de verschillende zorgvormen zodat ze beter op elkaar kunnen worden afgestemd en zodat de verschillen tussen die zorgvormen worden uitgevlakt met het oog op het vergemakkelijken en het aanmoedigen van de samenwerking tussen de verschillende zorgvormen, en om rekening te houden met toekomstige ontwikkelingen en verwachtingen ten aanzien van de zorgsector.

2.1. In hoofdstuk I van het ontwerp worden onder meer de nieuwe begrippen gedefinieerd.

2.2. In hoofdstuk II worden de doelstellingen en de achttien werkingsprincipes van de georganiseerde woonzorg vastgelegd. Deze werkingsprincipes gelden krachtens artikel 48 van het ontwerp ook als erkenningsvoorwaarden voor de verschillende woonzorgvoorzieningen.

2.3. In hoofdstuk III van het ontwerp worden de opdrachten en de activiteiten vastgelegd van de instanties die voor erkenning of subsidiëring in aanmerking komen, dat zijn de thuiszorg- en ouderenvoorzieningen, de woonzorgnetwerken en de verenigingen van gebruikers en mantelzorgers.

---

(1) Aangezien het om een voorontwerp van decreet gaat, wordt onder "rechtsgrond" de overeenstemming met de hogere rechtsnormen verstaan.

Afdeling I van hoofdstuk III heeft betrekking op de twaalf verschillende voorzieningen. Bestaande voorzieningen worden in het decreet opgenomen, voor nieuwe voorzieningen wordt een plaats ingeruimd en sommige voorzieningen krijgen een nieuwe naam (zo worden rusthuizen voortaan woonzorgcentra genoemd). Telkens worden de opdrachten en de activiteiten van de voorzieningen nader omschreven. Vergeleken met de bestaande regeling richten de ouderenvoorzieningen zich voortaan in beginsel slechts naar gebruikers die de leeftijd van 65 jaar hebben bereikt.

In afdeling II van hoofdstuk III wordt een nieuwigheid geïntroduceerd, namelijk de woonzorgnetwerken, die een buurtgericht functioneel samenwerkingsverband vormen waarin naast de huisarts of de huisartsenkring een aantal voorzieningen dienen te participeren.

Tenslotte is afdeling III van dat hoofdstuk gewijd aan de verenigingen van gebruikers en mantelzorgers.

2.4. Hoofdstuk IV van het ontwerp bevat de bepalingen inzake de erkenning, de programmatie, de voorafgaande vergunning en de subsidiëring van de verschillende voorzieningen, woonzorgnetwerken en verenigingen van gebruikers en mantelzorgers. In essentie worden de verschillende bestaande regelingen zo veel mogelijk gestroomlijnd.

Afdeling I van hoofdstuk IV betreft de erkenning.

Artikel 48 bevat een algemene regeling inzake erkenningsvoorwaarden. De artikelen 50 tot 57 bevatten specifieke voorwaarden voor bepaalde voorzieningen, verenigingen van gebruikers en mantelzorgers en woonzorgnetwerken.

Voor de ouderenvoorzieningen zijn de specifieke erkenningsvoorwaarden in grote mate dezelfde als in de huidige regeling. Zo blijft voor alle ouderenvoorzieningen, behalve voor de assistentiewoningen, in beginsel de erkenning noodzakelijk opdat deze voorzieningen mogen worden geëxploiteerd (artikel 53, § 1), en blijft de voorlopige erkenning bestaan (artikel 57).

Afdeling II van hoofdstuk IV heeft betrekking op de programmatie van de voorzieningen, de woonzorgnetwerken en de verenigingen van gebruikers en mantelzorgers. De voorafgaande vergunning is voortaan ook van toepassing op de meeste thuiszorgvoorzieningen; zij is voortaan niet meer vereist indien de voorziening capaciteit afbouwt.

.../...

Afdeling III van dat hoofdstuk is gewijd aan de subsidiëring. De meeste aspecten van de subsidiëring worden opgedragen aan de Vlaamse Regering. Het ontwerp bepaalt wel dat er werkingssubsidies zijn en dat voor de meeste ouderenvoorzieningen ook investeringssubsidies kunnen worden verstrekt.

Krachtens afdeling IV van hetzelfde hoofdstuk kan de Vlaamse Regering specifieke programmatie-, vergunnings-, erkennings- en subsidiëringsvoorwaarden bepalen voor de voorzieningen, verenigingen van gebruikers en mantelzorgers en woonzorgnetwerken in het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad.

2.5. Hoofdstuk V van het ontwerp heeft betrekking op de aanmelding van alle initiatieven in de woonzorg, ook wanneer die niet aan erkenning onderworpen zijn. De gevolgen van de aanmelding worden geregeld en indien deze verplichting niet wordt nageleefd, kan dit eventueel leiden tot een sluiting van de instelling.

2.6. Bij hoofdstuk VI van het ontwerp wordt aan de erkende voorzieningen opgedragen om kwantitatieve gegevens te verzamelen.

2.7. Hoofdstuk VII voorziet in de mogelijkheid voor de Vlaamse Regering om via het sluiten van een convenant met bepaalde partnerorganisaties projecten inzake het stimuleren van de professionaliteit en de kwaliteit van de woonzorg op te zetten en eventueel te subsidiëren en in de mogelijkheid om subsidies te verlenen voor projecten rond woonzorg.

2.8. Hoofdstuk VIII van het ontwerp bevat bepalingen inzake de persoonlijke bijdrage die de gebruikers dienen te betalen aan de erkende thuiszorgvoorzieningen. Artikel 70 herneemt de bestaande regeling met betrekking tot de persoonlijke bijdrage volgens draagkracht, terwijl bij artikel 71 een maximumfactuur in de thuiszorg wordt ingesteld.

2.9. De hoofdstukken IX en X van het ontwerp zijn gewijd aan het toezicht op de naleving van de ontworpen regeling en de mogelijke sancties.

Afdeling II van hoofdstuk IX bevat bepalingen inzake de wijziging, de verlenging, de schorsing en de intrekking van de erkenning, en inzake de sluiting. De bepalingen inzake de sluiting hebben betrekking op sommige ouderenvoorzieningen. De sluiting treedt van rechtswege in wanneer de erkenning wordt ingetrokken; zij wordt bevolen indien een voorziening wordt geëxploiteerd zonder erkenning. Indien na de

sluiting de voorziening verder word geëxploiteerd, kan de burgemeester overgaan tot de "effectieve sluiting".

Afdeling III van hoofdstuk IX heeft betrekking op het verval van de erkenning.

Hoofdstuk X bevat een regeling inzake de administratieve geldboeten en de strafrechtelijke sancties.

2.10. Hoofdstuk XI van het ontwerp bevat een aantal wijzigingsbepalingen ten einde andere decreten in overeenstemming te brengen met het decreet dat thans in ontwerpvorm voorligt.

2.11. Hoofdstuk XII is gewijd aan de opheffing van de bestaande regelingen, regelt de inwerkingtreding van het decreet dat thans in ontwerpvorm voorligt, en voorziet in de mogelijkheid van een overgangsregeling.

VORMVEREISTEN

3. Op haar vergadering van 18 juli 2008 heeft de Vlaamse Regering de Vlaamse minister, bevoegd voor de bijstand aan personen gemachtigd "voor zover het ingewonnen advies [van de Sociaal-Economische Raad van Vlaanderen] geen aanleiding geeft tot inhoudelijke wijzigingen, bij de afdeling Wetgeving van de Raad van State, overeenkomstig artikel 84, [§ 1,] eerste lid, punt 1/, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, een advies te vragen over het voorliggende voorontwerp van decreet binnen een termijn van 30 dagen".

Er kan worden aangenomen dat de genoemde minister hiermee wordt gemachtigd om zelf te beoordelen of het advies van de Sociaal-Economische Raad van Vlaanderen al dan niet aanleiding geeft tot het aanbrengen van inhoudelijke wijzigingen

aan het ontwerp. Het verdient evenwel aanbeveling om zulks in de toekomst op een meer duidelijke wijze te bepalen [(2)].

Ook dient te worden opgemerkt dat, mocht de Vlaamse Regering naderhand van oordeel zou zijn dat het advies van de genoemde raad toch dient te leiden tot wijzigingen aan het ontwerp, die wijzigingen nog om advies aan de Raad van State, afdeling wetgeving, dienen te worden voorgelegd.

4. Het ontwerp bevat een aantal bepalingen betreffende de verzameling en de verwerking van persoonsgegevens in de zin van de wet van 8 december 1992 tot bescherming van de persoonlijke levenssfeer ten opzichte van de verwerking van persoonsgegevens, zoals het aanleggen en het bewaren van gebruikersdossiers door de dienst voor thuisverpleging (artikel 13, 2/), de opmaak en de bijwerking van een zorg- en begeleidingsplan door de erkende woonzorgcentra (artikel 39, tweede lid) en de registratie en de verwerking van gegevens over de gebruikers en hun mantelzorgers door de erkende voorzieningen (artikel 67). De betrokken persoonsgegevens kunnen persoonsgegevens zijn die de gezondheid betreffen.

Het verdient aanbeveling hieromtrent het advies van de Commissie voor de bescherming van de persoonlijke levenssfeer in te winnen, met toepassing van artikel 29, § 1, van de wet van 8 december 1992. Ook hier geldt dat, mochten ten gevolge van dat advies wijzigingen aan het ontwerp worden aangebracht, die wijzigingen nog om advies aan de Raad van State, afdeling wetgeving, dienen te worden voorgelegd.

5. Artikel 78, § 3, tweede lid, van het ontwerp bepaalt dat aan de veroordeelde het verbod kan worden opgelegd om een voorziening uit te baten, zowel zelf als door een tussenpersoon, gedurende een door de rechtbank te bepalen periode die maximaal vijf jaar bedraagt.

---

(2) Aangezien de Vlaamse Regering de bestemmeling van het advies is en in de mogelijkheid moet zijn erover standpunt in te nemen, is het gevolgde procédé niet zonder bezwaren.

Op grond van artikel 11, eerste lid, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen, kunnen de gemeenschaps- en gewestwetgevers de niet-naleving van de bepalingen van de decreten strafbaar stellen en de straffen wegens die niet-naleving bepalen. De gemeenschappen en de gewesten kunnen daarbij afwijken van de bepalingen van Boek I van het Strafwetboek. Indien een voorontwerp van decreet echter een "straf" of een "strafbaarstelling" bevat waarin Boek I van het Strafwetboek niet voorziet, is overeenkomstig artikel 11, tweede lid, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 het eensluidend advies van de Ministerraad vereist.

In zoverre artikel 73, § 3, tweede lid, van het ontwerp voorziet in de mogelijkheid voor de strafrechter om een tijdelijk exploitatieverbod op te leggen, gaat het om een "straf", in de zin van artikel 11 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 [(3)]. In een dergelijke straf wordt voorzien bij artikel 36 van het Strafwetboek, een bepaling die deel uitmaakt van boek I van dat wetboek. In die bepaling gaat het echter enkel om een straf die toegepast kan worden op een rechtspersoon.

In zoverre de ontworpen bepaling in een exploitatieverbod voorziet voor rechtspersonen, is het eensluidend advies van de Ministerraad zeker niet vereist. In dit opzicht wijkt het ontwerp immers niet af van hetgeen terzake is bepaald in Boek I van het Strafwetboek. In zoverre de ontworpen regeling daarentegen in een exploitatieverbod voorziet voor natuurlijke personen, wijkt het wel af van Boek I van het Strafwetboek, met name door de "strafbaarstelling" uit te breiden tot de voornoemde categorie van personen. In die mate is dan ook een eensluidend advies van de Ministerraad vereist om het verbod om een voorziening uit te baten, bedoeld in artikel 78, § 3, tweede lid, van het ontwerp in te voeren.

---

(3) Tijdens de parlementaire voorbereiding van de bijzondere wet van 16 juli 1993 tot vervollediging van de federale staatsstructuur, waarbij artikel 11 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 is vervangen, werd het verbod om een bepaalde beroepsactiviteit uit te oefenen als voorbeeld van een straf genoemd (verklaring van de heer Lallemand, *Parl. Hand.*, Senaat, 2 juni 1993, nr. 94, p. 2706).

BEVOEGDHEID VAN DE VLAAMSE GEMEENSCHAP

6. Het ontwerp regelt aangelegenheden die behoren tot de bevoegdheid van de gemeenschappen inzake de bijstand aan personen (artikel 5, § 1, II, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen) [(4)]. Daarnaast bevat het tevens bepalingen die het gezondheidsbeleid betreffen (artikel 5, § 1, I, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980) [(5)]. Een aantal van de regelingen dienen nader te worden onderzocht in het licht van uitzonderingen op de gemeenschapsbevoegdheden die uitdrukkelijk aan de federale wetgever zijn voorbehouden.

Wat de bevoegdheidsverdeling inzake de thuisverpleging betreft

6.1. De artikelen 12 en 13 van het ontwerp houden een decretale regeling in voor de erkenning, wat de Vlaamse Gemeenschap betreft, van diensten voor thuisverpleging [(6)], zonder dat aan die erkenning enige programmatie of subsidiëring verbonden is. Uit de memorie van toelichting blijkt het niet de bedoeling is om afbreuk te doen aan de subsidiëring die de diensten voor thuisverpleging ontvangen vanwege de federale overheid voor de medische zorg die zij verlenen.

---

(4) Uit de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof blijkt dat de bijstand waarin de gemeenschappen kunnen voorzien niet beperkt is tot de diverse categorieën van personen die worden vermeld in de genoemde bepaling (Grondwettelijk Hof, nr. 33/2001, 13 maart 2001, B.3.4). Zie ook advies 42.544/VR/3 van 2 oktober 2007 over een voorontwerp dat geleid heeft tot het decreet van 18 juli 2008 betreffende de zorg- en bijstandsverlening (Parl. St., Vl. Parl., 2007-2008, nr. 1708/1).

(5) Regeling inzake de diensten voor thuisverpleging (artikelen 12 en 13 van het ontwerp), het opleggen van het aanbieden van ergotherapeutische begeleiding, verpleegkundige hulp en revalidatie als verplichte activiteit van bepaalde zorgvoorzieningen, waaronder het centrum voor herstelverblijf (artikelen 21, § 1, 26, 28, 29 en 38 van het ontwerp), bepalingen inzake multidisciplinair overleg m.b.t. gebruikers, samenwerking met samenwerkingsinitiatieven eerstelijnsgezondheidszorg en samenwerking met een huisarts of een huisartsenkring in woonzorgnetwerken, evenals de wijzigingsbepalingen t.a.v. het decreet van 3 maart 2004 betreffende de eerstelijnsgezondheidszorg en de samenwerking tussen de zorgaanbieders (artikelen 18, 21, 44 en 84 tot 86 van het ontwerp).

(6) Uit een verklaring van de gemachtigde blijkt dat de artikelen 12 en 13 slechts gelden voor diensten voor thuisverpleging die wensen erkend te worden. Zulks blijkt ook uit de verwijzing naar artikel 48, tweede lid, van het ontwerp, uit die bepaling zelf en uit de memorie van toelichting (p. 62).

.../...

Inzake thuisverpleging kunnen zowel de gemeenschappen als de federale overheid regelingen treffen.

Enerzijds zijn de gemeenschappen in beginsel bevoegd voor de diensten voor thuisverpleging. Uit artikel 5, § 1, I, 1/, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 blijkt immers dat de gemeenschappen bevoegd zijn inzake "de zorgenstrekking in en buiten de verplegingsinrichtingen". In het verslag van de Senaatscommissie is daarover uitdrukkelijk het volgende opgenomen:

> "Inzake extramurale zorgenbeleid is de Gemeenschap o. m. bevoegd voor:
> a) de thuisverzorging.
> Het gaat zowel om de diensten voor geïntegreerde thuisverzorging (art. 5 van de wet van 27 juni 1978) als om de individuele verzorging.
> b) de rustoorden voor bejaarden die zorgen verstrekken.
> c) de diensten voor geestelijke gezondheidszorg met inbegrip van de nakuur.
> Deze aangelegenheid wordt thans geregeld door het koninklijk besluit van 20 maart 1975 betreffende de diensten voor geestelijke gezondheidszorg" (7).

Anderzijds heeft echter ook de federale overheid een bevoegdheid inzake thuisverzorging behouden. Uit artikel 5, § 1, I, 1/, a), van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 blijkt immers dat de federale overheid onder meer bevoegd blijft voor de "organieke wetgeving". In het reeds vermelde verslag van de Senaatscommissie luidt het dienaangaande:

> "Nochtans is de Gemeenschap niet bevoegd voor:
> a) de basiswetgeving, d. i. voor het ogenblik artikel 5 van de wet van 27 juni 1978 tot wijziging van de wetgeving op de ziekenhuizen" (8).

In arrest 108/2000 van 31 oktober 2000 (9) heeft het Grondwettelijk Hof de federale bevoegdheid inzake de "organieke wetgeving", enerzijds, en inzake de "basiswetgeving", anderzijds, wat de thuiszorg betreft als volgt verduidelijkt:

> "B.1.4.2. Uit de opsomming in artikel 5, § 1, I, 1/, van de voormelde bijzondere wet en uit de parlementaire voorbereiding ervan blijkt ook dat de in *littera* a)

---

(7) Verslag van de Senaatscommissie, *Parl. St.*, Senaat, 1979-1980, nr. 434/2, p. 124. Zie ook de verklaringen van de heer Califice, Minister van Volksgezondheid en Leefmilieu, *Parl. Hand.*, Senaat, 20 juli 1980, p. 2319, en verslag van de Kamercommissie, *Parl. St.*, Kamer, 1979-1980, nr. 627/10, p. 52.

(8) Verslag van de Senaatscommissie, *Parl. St.*, Senaat, 1979-1980, nr. 434/2, p. 124.

(9) Grondwettelijk Hof, nr. 108/2000, 31 oktober 2000.

bedoelde «organieke wetgeving» betrekking heeft op de zorgverstrekking in de ziekenhuizen. Alhoewel in die parlementaire voorbereiding gesteld is dat inzake het «extramurale zorgbeleid» de gemeenschap niet bevoegd is voor «de basiswetgeving, d.i. voor het ogenblik artikel 5 van de wet van 27 juni 1978 tot wijziging van de wetgeving op de ziekenhuizen», volgt uit die toelichting - die in werkelijkheid enkel betrekking heeft op de bijzondere erkenning en de financiering van geïntegreerde diensten voor thuisverzorging en van erkende rustoorden voor een geheel van zorgverstrekking waardoor het verblijf in het ziekenhuis kan worden ingekort of voorkomen - niet dat elke basiswetgeving inzake zorgverstrekking buiten de verplegingsinrichtingen op basis van artikel 5, § 1, I, 1/, a), van de voormelde bijzondere wet aan de federale wetgever zou zijn voorbehouden (*Parl. St.*, Senaat, 1979-1980, nr. 434-2, p. 124). Dat de federale wetgever bevoegd bleef voor de basisregeling en de financiering van instellingen voor beschut wonen (artikel 6 van de ziekenhuiswet, ingevoegd bij artikel 54 van de wet van 30 december 1988), houdt verband met de afbouw van ziekenhuisbedden (thans artikel 35 van de ziekenhuiswet).

B.1.4.3. Het Hof doet opmerken dat de regeling van de ambulante geestelijke gezondheidszorg en de thuiszorg werd uitgewerkt en gefinancierd, onder meer, door het Vlaamse decreet van 14 juli 1998 houdende de erkenning en de subsidiëring van verenigingen en welzijnsvoorzieningen in de thuiszorg, door het Vlaamse decreet van 18 mei 1999 betreffende de geestelijke gezondheidszorg, door het Waalse decreet van 4 april 1996 betreffende de erkenning en de subsidiëring van de diensten voor geestelijke gezondheidszorg en door de ordonnantie van de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie van het Brusselse Hoofdstedelijke Gewest van 17 juli 1997 betreffende de erkenning en subsidiëring van de diensten voor geestelijke gezondheidszorg."

Uit dit arrest kan dus worden afgeleid dat wat de basiswetgeving voor de diensten inzake thuisverzorging, en meer bepaald wat de erkenning van deze diensten betreft, enerzijds de federale overheid bevoegd is voor de bijzondere erkenning en de financiering van geïntegreerde diensten voor thuisverzorging en van erkende rustoorden voorzover deze betrekking hebben op de "zorgverstrekking waardoor het verblijf in het ziekenhuis kan worden ingekort of voorkomen" [(10)] en anderzijds de gemeenschappen bevoegd zijn voor de algemene erkenning van deze diensten.

In het licht van de aldus uitgetekende bevoegdheidsverdeling dienen er bij de ontworpen regelgeving geen bemerkingen te worden gemaakt.

[(10)] Zie ook advies 32.841/3 van 5 maart 2002 over het ontwerp dat geleid heeft tot het koninklijk besluit van 8 juli 2002 tot vaststelling van de normen voor de bijzondere erkenning van geïntegreerde diensten voor thuisverzorging.

Wat de federale bevoegdheid inzake de uitoefening van de geneeskunde betreft

6.2. Uit de memorie van toelichting bij het ontwerp dat de bijzondere wet van 8 augustus 1980 (11) is geworden, blijkt dat de gemeenschappen niet bevoegd zijn voor de regelgeving inzake de uitoefening van de geneeskunst (12) en inzake de uitoefening van de gezondheidszorgberoepen (13), inclusief de paramedische beroepen (14). Uit de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof blijkt dat een handeling behoort tot de uitoefening van de geneeskunst "wanneer zij tot doel heeft of wordt voorgesteld tot doel te hebben, bij een menselijk wezen, onder meer, het onderzoeken van de gezondheidstoestand, het opsporen van ziekten en gebreken, het stellen van de diagnose of het instellen of uitvoeren van een behandeling van een fysieke of psychische, werkelijke of vermeende pathologische toestand" (15). Uit de rechtspraak van het Hof blijkt voorts echter ook dat de bevoegdheid van de federale overheid geenszins impliceert dat de gemeenschappen in het geheel geen verplichtingen kunnen opleggen aan de zorgenverstrekkers: "De principiële bevoegdheid van de gemeenschappen voor het gezondheidsbeleid zou zonder inhoud blijven indien het gemaakte voorbehoud wat de uitoefening van de geneeskunst betreft, ruim zou worden begrepen en elk aspect van de verhouding tussen patiënten en artsen zou omvatten" (16). De federale bevoegdheid sluit daarenboven niet uit dat de gemeenschappen, in een materie die tot hun bevoegdheid behoort, bepaalde juridische of administratieve gevolgen kunnen voorbehouden aan medische handelingen gesteld door beroepsbeoefenaars die

---

(11) *Parl. St.*, Senaat, 1979-1980, nr. 434/1, p. 7. Zie ook verslag van de Senaatscommissie, *Parl. St.*, Senaat, 1979-1980, nr. 434/2, p. 125; verslag van de Kamercommissie, *Parl. St.*, Kamer, 1979-1980, nr. 627/10, p. 52.

(12) Grondwettelijk Hof, nr. 20/89, 13 juli 1989; Grondwettelijk Hof, nr. 83/98, 15 juli 1998; Grondwettelijk Hof, nr. 136/2000, 21 december 2000; Grondwettelijk Hof, nr. 147/2005, 28 september 2005; Grondwettelijk Hof, nr. 15/2008, 14 februari 2008.

(13) Grondwettelijk Hof, nr. 164/2005, 16 november 2005; Grondwettelijk Hof, nr. 48/2007, 21 maart 2007.

(14) Grondwettelijk Hof, nr. 83/98, 15 juli 1998; Grondwettelijk Hof nr. 147/2005, 28 september 2005; Grondwettelijk Hof, nr. 15/2008, 14 februari 2008.

(15) Grondwettelijk Hof, nr. 83/98, 15 juli 1998, B.5.11; Grondwettelijk Hof, nr. 147/2005, 28 september 2005, B.4.2.

(16) Grondwettelijk Hof, nr. 147/2005, 28 september 2005, B.4.2.

voldoen aan de bijzondere vereisten die door de betrokken gemeenschap in de bedoelde materie zijn opgelegd [17].

In het licht van de aldus uitgetekende bevoegdheidsverdeling dient artikel 13 van het ontwerp te worden beoordeeld.

a) De "permanentieregeling"

6.2.1. Luidens artikel 13, 1/, van het ontwerp dient de overeenkomst die wordt gesloten met de dienst voor thuisverpleging in elk geval gegevens over een "permanentieregeling van de verpleegkundigen" te bevatten. Uit deze bepaling blijkt dat de decreetgever niet zelf de permanentieregeling uitwerkt, doch uitsluitend oplegt dat er gegevens over worden opgenomen in de overeenkomst. In arrest nr. 147/2005 oordeelde het Grondwettelijk Hof dat de decretale regeling waarbij aan samenwerkingsinitiatieven inzake eerstelijnsgezondheidszorg wordt opgelegd om de permanentieregeling van de zorgaanbieders "te bewaken", de federale bevoegdheid inzake de uitoefening van de geneeskunst niet schendt. Het Hof stelde daarbij vast:

> "Uit de parlementaire voorbereiding blijkt dat de decreetgever aan de samenwerkingsinitiatieven niet de taak heeft willen toevertrouwen om de wachtdienst te organiseren in de plaats van de zorgaanbieders."

Onder voorbehoud van een dergelijke bevoegdheidsconforme lezing, rijzen er ook bij artikel 13, 1/, van het ontwerp geen bevoegdheidsrechtelijke bezwaren.

b) Het gebruikersdossier

6.2.2. Luidens artikel 13, 2/, van het ontwerp dient de overeenkomst die wordt gesloten met de dienst voor thuisverpleging in elk geval gegevens te bevatten over "het aanleggen en bewaren van een gebruikersdossier, met eerbied voor de persoonlijke levenssfeer van de gebruiker".

---

[17] Zie bijvoorbeeld de bijzondere vereisten die door de Vlaamse Gemeenschap zijn gesteld aan artsen, met het oog op hun medewerking aan de toepassing van de decretale regeling inzake medisch verantwoorde sportbeoefening, Grondwettelijk Hof, nr. 69/92, 12 november 1992, 5.B.5.

In de mate dat dit gebruikersdossier betrekking heeft op het medisch dossier van de betrokkene, regelt het ontwerp een aangelegenheid die tot de residuaire federale bevoegdheid inzake de uitoefening van de geneeskunde en van de gezondheidszorgberoepen behoort [(18)]. Uit het arrest van het Grondwettelijk Hof nr. 147/2005 van 28 september 2005 blijkt echter dat de gemeenschappen bevoegd zijn om met het oog op de optimalisering van de eerstelijnsgezondheidszorg aan de eerstelijnszorgverstrekkers de verplichting op te leggen om, wanneer het belang van de gebruiker het vereist, een "begeleidingsdossier" aan te leggen en in voorkomend geval een "zorgplan" op te maken. Het "begeleidingsdossier" is een document "dat per gebruiker, op basis van een evaluatie van het zelfzorgvermogen en een omschrijving van de zorgvraag, weergeeft welke passende zorg de zorgaanbieder voorziet aan te bieden of nodig acht en dat kan worden bijgestuurd in functie van de evoluerende zorgbehoefte". Het "zorgplan" is "een schriftelijke afsprakenregeling met betrekking tot de geplande zorg voor een gebruiker, die gebaseerd is op één of meer begeleidingsdossiers en die kan worden bijgestuurd afhankelijk van de evaluerende zorgbehoefte". Het Grondwettelijk Hof oordeelde dat het opleggen van deze verplichting geen inbreuk maakt op de federale bevoegdheid inzake de "uitoefening van de geneeskunde" omdat het geen afbreuk doet aan de therapeutische en diagnostische vrijheid (*in casu* van de arts) en evenmin afbreuk doet aan de federale regelgeving betreffende het algemeen medisch dossier.

In zoverre ook de overeenkomst in verband met het "gebruikersdossier" de federale bevoegdheid onaangetast laat, rijzen er evenmin bezwaren tegen artikel 13, 2/, van het ontwerp.

c) <u>De verplichtingen met betrekking tot het te gebruiken materiaal</u>

6.2.3. In het licht van de hoger vermelde inzichten dienen ook de verplichtingen te worden beoordeeld die worden opgelegd bij artikel 13, 3/ en 4/, van het ontwerp over het verplichte gebruik van steriel materiaal en de verplichte aanwezigheid "van het nodige materiaal dat voor de verzorging aan huis wenselijk is". Alhoewel deze bepalingen wel

---

(18) Advies 16.182/VR van 23 mei 1984 over een voorstel van wet "op de ziekenhuizen waaromtrent de nationale overheid beslissingsbevoegdheid heeft", *Parl. St.*, Kamer, 1983-1984, nr. 910/2; advies nr. 35.391/3 van 14 oktober 2003 over een ontwerp van koninklijk besluit "tot vaststelling van de erkenningscriteria van thuisverpleegkunde-praktijken"; advies nr. 35.393/3 van 14 oktober 2003 over een ontwerp van koninklijk besluit "tot vaststelling van de erkenningscriteria van huisartspraktijken".

enigszins de "therapeutische vrijheid" van de zorgverstrekkers beperken, komt het de Raad van State voor dat het om dermate elementaire verplichtingen gaat, dat het opleggen ervan als "noodzakelijk" kan worden beschouwd, in de zin van artikel 10 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980, voor de uitoefening van de gemeenschapsbevoegdheid inzake thuiszorg.

Wat de bevoegdheid inzake de prijsvorming betreft

6.3. Bij artikel 4, 13/, van het ontwerp wordt als werkingsprincipe, dat op grond van artikel 48, tweede lid, van het ontwerp ook geldt als erkenningsvoorwaarde voor de georganiseerde woonzorg, het naleven opgelegd van de door de Vlaamse Regering bepaalde prijsvorming voor de gebruikers, inclusief de tarieven voor de persoonlijke bijdragen die zijn vastgesteld ter uitvoering van artikel 70 van het ontwerp. Luidens artikel 70 is de persoonlijke bijdrage die de erkende thuiszorgvoorzieningen aan de gebruiker aanrekenen, gerelateerd aan de financiële draagkracht van de gebruiker (om die te bepalen wordt ten minste rekening gehouden met het inkomen en de gezinssamenstelling). De Vlaamse Regering bepaalt de tarieven en stelt de "nadere regels" vast. Dit artikel 70 is evenwel niet van toepassing op de ouderenvoorzieningen. De gemachtigde verklaarde daarover:

> "Artikel 4, 13/ moet de Vlaamse Regering een rechtsgrond bieden voor het bepalen van regels betreffende de prijzen (bijdragen) die voorzieningen van gebruikers mogen vragen.
>
> Deze bepaling geldt ten aanzien van zowel de thuiszorgvoorzieningen als de ouderenvoorzieningen.
>
> Wat het bepalen van prijzen (bijdragen) betreft, heeft een Vlaamse Gemeenschap een ruimere bevoegdheid voor de thuiszorgvoorzieningen dan voor de ouderenvoorzieningen. Wat deze laatste voorzieningen betreft, moet rekening worden gehouden met de federale bevoegdheid voor het prijs- en inkomensbeleid. Vandaar dat artikel 70 enkel betrekking heeft op de thuiszorgvoorzieningen (...)."

Deze stellingname gaat uit van een verkeerde inschatting van de federale bevoegdheid inzake het prijsbeleid. In verschillende arresten heeft het Grondwettelijk Hof de federale bevoegdheid inzake het prijsbeleid immers eerder restrictief geïnterpreteerd. Volgens het Hof impliceert deze bevoegdheid niet dat de gemeenschappen en de gewesten geen enkele bevoegdheid zouden hebben om de prijs te bepalen voor goederen of diensten die binnen hun regelgevingsbevoegdheid vallen. Het Hof oordeelde immers dat dit bevoegdheidsvoorbehoud evenwel niet zo ver kan reiken dat de gewesten de bevoegdheid

.../...

wordt ontnomen om de tarieven of de tariefregels vast te stellen van de diensten die deel uitmaken van aan hen toegewezen aangelegenheden. Het betekent dat de gewestelijke overheid, bij de vaststelling van dergelijke regels, rekening moet houden met het algemene prijsbeleid dat door de federale overheid wordt gevoerd, met name met de regels vastgesteld door of krachtens de wet van 22 januari 1945 betreffende de economische reglementering en de prijzen [(19)].

De gemeenschappen en de gewesten zijn dus bevoegd om tarieven vast te stellen binnen de domeinen die tot hun bevoegdheden behoren. Daarbij dienen ze wel rekening te houden met het algemene prijsbeleid dat door de federale overheid wordt gevoerd [(20)].

Er lijkt bijgevolg geen bevoegdheidsrechtelijk bezwaar te zijn tegen de ontworpen bepalingen. In zoverre de stellers van het ontwerp ervan uitgaan dat de Vlaamse Gemeenschap niet bevoegd is om de persoonlijke bijdrage te bepalen die erkende ouderenvoorzieningen aan de gebruiker mogen aanrekenen, kan zelfs worden opgemerkt dat zij daar op grond van de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof integendeel wel voor bevoegd zijn. Het ministerieel besluit van 12 augustus 2005 houdende bijzondere bepalingen inzake prijzen voor de sector van de instellingen voor bejaardenopvang, waarnaar de gemachtigde verwijst, stelt een verplichte voorafgaande aanvraag om prijsverhoging te mogen toepassen voor de rusthuizen, de rust- en verzorgingstehuizen, de centra voor dagopvang, de centra voor nachtopvang, de centra voor kortverblijf voor bejaarden en de serviceflatgebouwen. Het lijkt eerder dat ministerieel besluit te zijn dat is aangetast door bevoegdheidsoverschrijding in de mate

---

(19) Grondwettelijk Hof, nr. 56/96, 15 oktober 1996, B.21, i.v.m. tarieven voor taxi's; Grondwettelijk Hof, nr. 81/97, 17 december 1997, B.13.4, i.v.m. de tarieven bij het storten van afval in een centrum voor technische ingraving; Grondwettelijk Hof, nr. 26/99, 3 maart 1999, B.5, i.v.m. prijzen van rustoorden; Grondwettelijk Hof, nr. 25/2004, 11 februari 2004, B.4, i.v.m. de tarieven voor taxi's. Zie hierover advies 36.122/1 van 11 december 2003 over een ontwerp dat geleid heeft tot het ministerieel besluit van 16 januari 2004 tot wijziging van het ministerieel besluit van 11 januari 2002 houdende vaststelling van de maximumprijzen voor het vervoer met taxi's, vermeld bij P. NIHOUL en M. JOASSART, "Le Conseil d'État. Chronique de jurisprudence 2003", RBDC, 2005/1, p. 135).

(20) Zie ook advies 44.243/AV van 10 april 2008 over een voorstel van bijzondere wet "houdende institutionele maatregelen" (*Parl. St.*, Senaat, 2007-2008, nr. 4-602/2). Zie verder nog Raad van State, nr. 139.838, 26 januari 2005, La Région wallonne.

dat het geen algemeen prijsbeleid inhoudt maar een specifieke sectorale regeling in een domein dat tot de bevoegdheid van de gemeenschappen behoort.

Wat de bevoegdheid inzake de verwerking van persoonsgegevens betreft

6.4. Het ontwerp bevat een aantal bepalingen die de verwerking van persoonsgegevens betreffen. Het gaat met name om artikel 13, 2/, dat betrekking heeft op het aanleggen en het bewaren van een gebruikersdossier als erkenningsvoorwaarde voor de diensten voor thuisverpleging, artikel 39, tweede lid, dat betrekking heeft op het opmaken en het bijwerken van een voor zorgverleners toegankelijk zorg- en begeleidingsplan als erkenningsvoorwaarde voor woonzorgcentra, en om artikel 67, dat betrekking heeft op de verplichting voor de erkende voorzieningen om op een gecoördineerde en systematische wijze kwantitatieve gegevens [(21)] over de gebruikers, hun mantelzorgers, de aard van de zorgvraag, de geboden woonzorg en het effect van de geboden woonzorg te verzamelen, inclusief gevoelige gegevens als bedoeld bij artikel 6 van de wet van 8 december 1992 tot bescherming van de persoonlijke levenssfeer ten opzichte van de verwerking van persoonsgegevens, en gegevens die de gezondheid betreffen, als bedoeld bij artikel 7 van dezelfde wet.

Deze bepalingen houden een beperking in van het recht op eerbiediging van het privé-leven, dat onder meer is gewaarborgd bij artikel 22 van de Grondwet, artikel 8 van het EVRM en artikel 17 van het BUPO-Verdrag. Artikel 22 van de Grondwet bevat de bevoegdheidsverdeling inzake de beperkingen van het recht op eerbiediging van het privé-leven. Uit de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof [(22)] over dit artikel blijkt dat de federale wetgever bevoegd is voor de algemene regels inzake de beperking van het recht op eerbiediging van het privé-leven en dat de decreetgever, in een aangelegenheid die tot zijn bevoegdheid behoort, het recht op eerbiediging van het privé-leven nader kan regelen, rekening houdend met de door de federale wetgever vastgestelde regels. In

---

(21) Hoewel slechts sprake is van kwantitatieve gegevens, blijkt uit de verwijzing naar de artikelen 6 en 7 van de wet van 8 december 1992 tot bescherming van de persoonlijke levenssfeer ten opzichte van de verwerking van persoonsgegevens, en uit de memorie van toelichting dat het ook om persoonsgegevens in de zin van artikel 1 van die wet kan gaan, hetgeen overigens door de gemachtigde wordt bevestigd.

(22) Grondwettelijk Hof, nr. 50/2003, 30 april 2003, B.8.10 en Grondwettelijk Hof, nr. 51/2003, 30 april 2003, B.4.12.

advies 37.288/3 [23] heeft de afdeling wetgeving van de Raad van State deze zienswijze bevestigd en toegepast voor wat betreft een decretale regeling inzake het gezondheidsinformatiesysteem.

Dat betekent te dezen dat de Vlaamse Gemeenschap op grond van haar materiële bevoegdheid inzake de bijstand aan personen en het gezondheidsbeleid bevoegd is om bijzondere bepalingen inzake de in de artikelen 13, 2/, 39, tweede lid, en 67 van het ontwerp bedoelde gegevens aan te nemen, maar dat zij daarbij gebonden is door de algemene bepalingen van de wet van 8 december 1992. De bepalingen van die wet zijn overigens rechtstreeks van toepassing op de in het ontwerp geregelde verwerkingen van persoonsgegevens, wat niet belet dat de decreetgever ze zou kunnen vervangen door concreter geformuleerde regels of door strengere regels [24].

Met dit alles zal rekening moeten worden gehouden bij de uitvoering van de zo-even genoemde bepalingen van het ontwerp.

Er weze opgemerkt dat de bepaling op grond waarvan persoonsgegevens die de gezondheid betreffen, worden verwerkt onder toezicht van een beroepsbeoefenaar van de gezondheidszorg (artikel 67, derde lid, van het ontwerp), een regel herneemt die is vervat in artikel 7, § 4, van de wet van 8 december 1992, waar evenwel is voorzien in uitzonderingen (behoudens schriftelijke toestemming van de betrokkene of wanneer de verwerking noodzakelijk is voor het voorkomen van een dringend gevaar of voor de beteugeling van een bepaalde strafrechtelijke inbreuk). Indien het de bedoeling is een strengere regel te stellen, kan de bepaling behouden blijven. Indien het enkel de bedoeling is de regel uit de wet van 8 december 1992 te parafraseren, dient de bepaling te worden weggelaten.

Wat de vermindering en de terugvordering van subsidies betreft

6.5. Luidens artikel 73 van het ontwerp kan de Vlaamse Regering, volgens de regels die ze bepaalt, onder meer de subsidie verminderen of terugvorderen als de erkende

---

(23) Advies 37.288/3 van 15 juli 2004 over een voorontwerp dat heeft geleid tot het decreet van 16 juni 2006 betreffende het gezondheidsinformatiesysteem (*Parl. St.*, Vl. Parl., 2005-2006, nr. 531/1, p. 153 e.v.).

(24) Zie het hiervoor genoemde advies 37.288/3 van 15 juli 2004, *l.c.*, p. 164.

voorzieningen, woonzorgnetwerken of verenigingen de erkennings- of subsidievoorwaarden niet naleven.

In de mate dat het slechts om een mogelijkheid gaat, is de sanctie minder streng dan de sanctie die is vervat in het nog steeds ten aanzien van de gemeenschappen en de gewesten, op grond van artikel 71, § 1, van de bijzondere wet van 16 januari 1989 betreffende de financiering van de gemeenschappen en de gewesten, geldende artikel 57 van de wetten op de rijkscomptabiliteit, gecoördineerd op 17 juli 1991. De gemeenschappen en de gewesten kunnen strengere regels uitvaardigen, maar geen minder strenge, behoudens met toepassing van artikel 10 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980, in welk geval in de memorie van toelichting moet worden aangetoond dat is voldaan aan de voorwaarden daartoe.

Wat de toepasselijkheid van Boek I van het Strafwetboek betreft

6.6. Artikel 78, § 3, van het ontwerp bepaalt dat alle bepalingen van Boek I van het Strafwetboek, met inbegrip van hoofdstuk VII en artikel 85 toepasselijk zijn op de misdrijven vermeld in paragraaf 1 van dat artikel.

Deze bepaling is overbodig en dient derhalve te worden weggelaten.

Op grond van artikel 11, eerste lid, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 is Boek I van het Strafwetboek immers van toepassing op de strafbaarstelling en de straffen die door de gemeenschappen en de gewesten bij decreet worden bepaald, en dit met inbegrip van hoofdstuk VII en artikel 85. Alleen indien de decreetgever voor bijzondere inbreuken van de bepalingen van Boek I van het Strafwetboek wenst af te wijken, dient hij dit uitdrukkelijk te bepalen [(25)].

---

(25) Zie advies 40.119/VR/3 van 19 april 2006 en 3 mei 2006 over een voorstel dat geleid heeft tot het decreet van 7 juli 2006 houdende wijziging van het decreet van 22 december 1995 houdende bepalingen tot begeleiding van de begroting 1996, van het decreet van 4 februari 1997 houdende de kwaliteits- en veiligheidsnormen voor kamers- en studentenkamers en van het decreet van 15 juli 1997 houdende de Vlaamse Wooncode, wat betreft de versterking van het instrumentarium woonkwaliteitsbewaking (*Parl. St.*, Vl. Parl., 2005-2006, nr. 672/2).

ALGEMENE OPMERKINGEN

Delegaties

7.1. Het ontwerp bevat tal van delegaties aan de Vlaamse Regering, zowel met betrekking tot de opdrachten en de activiteiten van de verschillende voorzieningen, de woonzorgnetwerken en de verenigingen van gebruikers en mantelzorgers, als met betrekking tot de erkennings- en subsidiëringsregeling en het toezicht erop.

Overeenkomstig de beginselen die de verhouding tussen de wetgevende en de uitvoerende macht regelen, dienen de essentiële beleidskeuzes door de decreetgever te worden vastgesteld.

In aangelegenheden die bij de Grondwet uitdrukkelijk aan de wetgever worden voorbehouden, is een delegatie bovendien slechts toelaatbaar voor zover de machtiging voldoende nauwkeurig is omschreven en betrekking heeft op de tenuitvoerlegging van maatregelen waarvan de essentiële elementen voorafgaandelijk door de wetgever (*in casu* de decreetgever) zijn vastgesteld.

7.2. Wat betreft de eerste categorie delegaties, wordt bij de artikelsgewijze bespreking aangegeven waar delegaties nader dienen te worden omlijnd om in overeenstemming te zijn met het in herinnering gebrachte beginsel.

7.3.1. De delegaties die zijn vervat in de artikelen 13, 2/, en 67 van het ontwerp betreffen de verwerking van persoonsgegevens en raken aldus aan het recht op privé-leven, gewaarborgd bij artikel 22 van de Grondwet. Gelet op het in dat grondwetsartikel vervatte legaliteitsbeginsel, zijn die delegaties te ruim. De essentiële regels betreffende de erin bedoelde verwerking van persoonsgegevens dienen in het ontwerp zelf te worden geregeld.

7.3.2. Aangezien het niet valt uit te sluiten dat de geldboeten waarin bij artikel 77 van het ontwerp wordt voorzien, een strafrechtelijk karakter hebben, lijkt de delegatie aan de Vlaamse Regering om de nadere regels te bepalen voor het opleggen van de geldboete (artikel 77, § 1, tweede lid, van het ontwerp) te ruim, mede in het licht van het strafrechtelijk legaliteitsbeginsel, vervat in de artikelen 12, tweede lid, en 14 van de Grondwet. In ieder geval dient de draagwijdte ervan te worden verduidelijkt, met inachtneming van de bepalingen die voortvloeien uit het zo-even in herinnering gebrachte legaliteitsbeginsel.

Gelijkheidsbeginsel

8. Het ontwerp bevat een aantal verschillen in behandeling tussen de verschillende categorieën van voorzieningen die de toets aan het grondwettelijke beginsel van de gelijkheid en de niet-discriminatie moeten kunnen doorstaan. Zoals men weet, sluit dat beginsel niet uit dat een verschil in behandeling tussen bepaalde categorieën van personen wordt ingesteld, voor zover dit verschil op een objectief criterium berust en het redelijk verantwoord is. Dezelfde regels verzetten er zich overigens tegen dat categorieën van personen, die zich ten aanzien van een maatregel in wezenlijk verschillende situaties bevinden, op identieke wijze worden behandeld, zonder dat daarvoor een redelijke verantwoording bestaat. Deze verantwoording voor het onderscheid of de identieke behandeling moet worden beoordeeld, rekening houdend met het doel en de gevolgen van de maatregel en met de aard van de ter zake geldende beginselen. Het gelijkheidsbeginsel is geschonden wanneer vaststaat dat er geen redelijk verband van evenredigheid bestaat tussen de aangewende middelen en het beoogde doel [(26)].

Sommige verschillen in behandeling zijn zeer specifiek en zullen worden behandeld bij de artikelsgewijze bespreking van het ontwerp. Andere verschillen in behandeling houden verband met de uitgangspunten zelf van het ontwerp. Op een aantal van die verschillen die een probleem met betrekking tot het zo-even in herinnering gebrachte beginsel kunnen doen rijzen, wordt hierna ingegaan.

8.1. In tegenstelling tot de overige voorzieningen wordt voor de diensten voor thuisverpleging geen programmatie opgelegd (zie de artikelen 48, tweede lid, en 58, § 1,

---

(26) Zie bijv. Grondwettelijk Hof, nr. 29/2005, 9 februari 2005, B.9 en Grondwettelijk Hof, nr. 78/2006, 17 mei 2006, B.4.

eerste lid, van het ontwerp), wat inhoudt dat het voor initiatiefnemers op het vlak van de thuisverpleging gemakkelijker is om voor erkenning in aanmerking te komen.

Het verdient aanbeveling om de verantwoording voor dit onderscheid in behandeling in de memorie van toelichting weer te geven.

8.2. Bij artikel 48, derde lid, van het ontwerp wordt de Vlaamse Regering gemachtigd om enkel met betrekking tot de ouderenvoorzieningen en de woonzorgnetwerken de duur van de erkenning te bepalen. De machtiging heeft dus geen betrekking op de erkenningsduur van de thuiszorgvoorzieningen en de verenigingen van gebruikers en mantelzorgers. Aangezien in de overige bepalingen van het ontwerp geen erkenningsduur is vastgelegd voor de thuiszorgvoorzieningen en de verenigingen van gebruikers en mantelzorgers, mag ervan worden uitgegaan, zoals in de memorie van toelichting wordt bevestigd, dat zij voor onbepaalde duur zullen worden erkend, terwijl de ouderenvoorzieningen en de woonzorgnetwerken principieel voor een (nog nader te bepalen) beperkte duur zullen worden erkend. Aldus ontstaat een verschil in behandeling tussen de thuiszorgvoorzieningen en de verenigingen van gebruikers en mantelzorgers, enerzijds, en de ouderenvoorzieningen en de woonzorgnetwerken, anderzijds.

In de memorie van toelichting wordt niet verduidelijkt waarom de tweede categorie van instanties slechts tijdelijk erkend wordt. Wat de erkenning van onbepaalde duur van de thuiszorgvoorzieningen betreft wordt vooropgesteld dat "(a)ldus wordt vermeden dat voorzieningen periodiek moeten vragen om hun erkenning te verlengen, wat voor die voorzieningen een aanzienlijke verlaging van administratieve lasten inhoudt".

Ondervraagd over deze onderscheiden behandeling, antwoordde de gemachtigde:

> "Dit onderscheid is gebaseerd op de bestaande situatie.
>
> Voor thuiszorgvoorzieningen, erkend met toepassing van het decreet van 14 juli 1998 houdende de erkenning en de subsidiëring van verenigingen en welzijnsvoorzieningen in de thuiszorg, geldt een erkenning van onbepaalde duur (artikel 5 van het besluit van de Vlaamse Regering van 18 december 1998 houdende de erkenning en de subsidiëring van verenigingen en welzijnsvoorzieningen in de thuiszorg).
>
> Voor ouderenvoorzieningen geldt een erkenning van bepaalde duur, zoals blijkt uit artikel 14 van de decreten inzake voorzieningen voor bejaarden, gecoördineerd op 18 december 1991 (...)

> Weliswaar worden er enkele nieuwe thuiszorgvoorzieningen gecreëerd (diensten voor logistieke hulp, centra voor herstelverblijf, ...) en worden sommige van de huidige thuiszorgvoorzieningen onder de ouderenvoorzieningen gerangschikt: dagverzorgingscentra en centra voor kortverblijf (deze laatste worden al overgeheveld naar de ouderenvoorzieningen bij het decreet van 13 juli 2007, dat nog niet in werking is getreden). De Vlaamse Gemeenschap wenst evenwel op het vlak van de duur van de erkenning het bestaande onderscheid tussen thuiszorgvoorzieningen en ouderenvoorzieningen te behouden."

De door de gemachtigde gegeven toelichting neemt niet weg dat ook voor ouderenvoorzieningen en woonzorgnetwerken een erkenning van onbepaalde duur een aanzienlijke administratieve lastenverlaging zou inhouden. De ongelijke behandeling kan slechts worden aanvaard indien de stellers van het ontwerp kunnen aantonen dat er andere redenen bestaan, eigen aan de aard van de betrokken voorziening of netwerk, die er voor die voorziening of netwerk toe nopen slechts een in de tijd beperkte erkenning toe te staan. Het is uiteraard niet zo dat het enkele gegeven dat een onderscheid in behandeling reeds in het verleden bestond, impliceert dat dit onderscheid ook de toets aan het grondwettelijke beginsel van de gelijkheid en de niet-discriminatie doorstaat.

8.3. Drie vormen van ouderenvoorziening kunnen krachtens artikel 53, § 1, van het ontwerp slechts worden uitgebaat "nadat de Vlaamse Regering ze heeft erkend"; de overtreding van deze verplichting kan worden bestraft met een administratieve geldboete (artikel 77, § 1, eerste lid, 2/) of met strafsancties (artikel 78, § 1, eerste lid, 1/ en 3/). De overige voorzieningen kunnen worden geëxploiteerd zonder erkenning, tenminste voor zover zij zich hebben aangemeld.

In de memorie van toelichting wordt op geen enkele wijze verantwoord waarom enkel voor deze voorzieningen de erkenning als exploitatievoorwaarde geldt. Het verdient aanbeveling de memorie van toelichting op dit punt aan te vullen.

8.4. In tegenstelling tot de ouderenvoorzieningen en de woonzorgnetwerken is één van de erkenningsvoorwaarden voor de meeste thuiszorgvoorzieningen en de verenigingen van gebruikers en mantelzorgers dat de initiatiefnemer een bepaalde rechtsvorm moet hebben aangenomen [(27)], meer bepaald een publiekrechtelijke rechtsvorm of een niet-commerciële rechtsvorm. Daardoor wordt een verschil in behandeling gecreëerd enerzijds tussen de potentiële initiatiefnemers in de thuiszorg, naargelang zij zouden optreden voor een commerciële dan wel niet-commerciële uitbating en,

---

(27) Dit geldt niet voor de diensten voor thuisverpleging. Aldus ontstaat ook binnen de categorie van thuiszorgvoorzieningen een verschil in behandeling, dat eveneens moet kunnen worden verantwoord.

anderzijds, tussen de initiatiefnemers naargelang ze actief zijn in de thuiszorg dan wel in de ouderenzorg.

Ook hier wordt de verantwoording voor dit onderscheid best in de memorie van toelichting geëxpliciteerd.

8.5. Voor de ouderenvoorzieningen geldt dat zij een specifieke rechtsvorm dienen aan te nemen om aanspraak te kunnen maken op subsidies voor "de organisatie en het aanbod van de ouderenzorg" (artikel 62, eerste lid) en op investeringssubsidies (artikel 63, eerste lid). Dat komt erop neer, zoals in de memorie van toelichting voor de investeringssubsidies wordt opgemerkt, dat de subsidies worden "voorbehouden voor initiatiefnemers die geen winst nastreven".

Wat betreft dit verschil in behandeling kan worden verwezen naar arrest nr. 42/2008 van het Grondwettelijk Hof, waarin het Hof met betrekking tot artikel 6 van het ouderendecreet het volgende oordeelde:

> "B.5.1. Subsidiëring strekt niet louter tot financiering van een particulier initiatief maar tot verwezenlijking van de maatschappelijke doelstelling die aan dat initiatief ten grondslag ligt.
>
> Het komt de decreetgever toe om, rekening houdend met dwingende budgettaire beperkingen, te beslissen of en onder welke voorwaarden hij bepaalde initiatieven of instellingen met overheidsmiddelen wil subsidiëren. Het komt het Hof niet toe het oordeel van de bevoegde wetgever te bekritiseren voor zover het niet strijdig is met het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie. Het Hof zou een dergelijke keuze alleen kunnen afkeuren indien die kennelijk onredelijk zou zijn.
>
> B.5.2. De maatregel om andere vormen van huisvesting, verzorging en dienstverlening georganiseerd door een krachtens het decreet erkende inrichting alleen te subsidiëren wanneer het inrichtingen met voorzieningen voor bejaarden uitgebaat door lokale en provinciale besturen, verenigingen zonder winstoogmerk en stichtingen betreft, berust op een objectief criterium, namelijk het juridisch statuut van de uitbater van de inrichting, en is pertinent ten opzichte van de door de decreetgever nagestreefde doelstelling om de problematiek van de vergrijzing van de bevolking op een efficiënte manier, binnen het kader van de budgettaire middelen, aan te pakken. De keuze om slechts die instellingen te subsidiëren en niet de inrichtingen uitgebaat door besloten vennootschappen met beperkte aansprakelijkheid, is verantwoord door het feit dat de eerste worden beheerd zonder winstoogmerk en niet zijn gericht op de verrijking van de leden van de rechtspersoon.
>
> Het is niet kennellijk onredelijk dat een subsidiërende overheid voor het verlenen van haar financiële steun opteert voor de uitbaters van inrichtingen waarvan de rechtsvorm de waarborg biedt dat hun activiteiten op het algemeen belang zijn gericht en dat zij geen persoonlijke verrijking nastreven. Bovendien is

.../...

het gegeven dat de inrichtingen die, met winstoogmerk, worden uitgebaat door natuurlijke of rechtspersonen, zijn onderworpen aan dezelfde erkenningsnormen als de instellingen die wel voor subsidiëring in aanmerking komen, te dezen niet relevant, nu er, ten aanzien van de in het geding zijnde maatregel, geen noodzakelijk verband bestaat tussen erkenning en subsidiëring" [(28)].

Eerbiediging van de ideologische, godsdienstige en filosofische overtuiging en van de vrijheid van vereniging

9. Op de georganiseerde woonzorg zijn onder meer de volgende werkingsprincipes van toepassing, die krachtens artikel 48, tweede lid, van het ontwerp bovendien gelden als erkenningsvoorwaarden voor de verschillende woonzorgvoorzieningen: het waarborgen van de toegankelijkheid van de woonzorg zonder enige vorm van discriminatie op basis van ideologische, godsdienstige en filosofische overtuiging of lidmaatschap (artikel 4, 1/) en het eerbiedigen, zonder enige vorm van discriminatie, van de ideologische, godsdienstige en filosofische overtuiging van de gebruikers en de mantelzorgers (artikel 4, 5/). Deze bepalingen komen neer op het waarborgen van het individuele recht op een ideologische, godsdienstige of filosofische overtuiging boven hetzelfde recht van de initiatiefnemers van de voorziening. In hoofde van de laatstgenoemde personen kan het immers gaan om een inperking van hun vrijheid van godsdienst en levensbeschouwing, gewaarborgd bij de artikelen 19 van de Grondwet, 9 van het EVRM en 18 van het BUPO-Verdrag, alsmede op hun recht van vereniging, gewaarborgd bij de artikelen 27 van de Grondwet, 11 van het EVRM en 22 van het BUPO-Verdrag.

In zijn advies van 20 mei 2008 heeft de Algemene Vergadering van de Raad van State eraan herinnerd "dat ook bv. onderwijs-, gezondheids- en welzijnsinstellingen op een religieuze of levensbeschouwelijke grondslag kunnen zijn geënt. De omstandigheid dat aan sommige van die instellingen een godsdienstig of levensbeschouwelijk engagement ten grondslag ligt, is nooit in strijd bevonden met de Belgische Grondwet. Deze moet integendeel zo worden uitgelegd dat ze zulke initiatieven toelaat" [(29)]. Aldus sluit de Grondwet evenmin uit dat een ouderenvoorziening wordt

---

(28) Grondwettelijk Hof, nr. 42/2008, 4 maart 2008, B.5.1 en B.5.2.

(29) Zie voor een toepassing op het vlak van de godsdienstvrijheid, advies 44.521/AV van 20 mei 2008 over een voorstel van wet "houdende toepassing van de scheiding van de Staat en de religieuze of niet-confessionele levensbeschouwelijke organisaties of gemeenschappen" (*Parl. St.*, Senaat, 2007-2008, nr. 4-351/2).

ingericht op een religieuze of levensbeschouwelijke grondslag of zulk een voorziening zich uitsluitend richt tot een bepaalde categorie van personen, zoals bijvoorbeeld bejaarde geestelijken.

In de mate dat de ontworpen bepalingen het onmogelijk maken dat initiatiefnemers zich uitsluitend kunnen richten tot personen die dezelfde levensbeschouwelijke opvatting delen, houden zij een beperking in van de vrijheid van godsdienst of levensbeschouwing.

Op grond van de artikelen 9, lid 2, en 11, lid 2, van het EVRM en de artikelen 18, lid 3, en 22, lid 2, van het BUPO-Verdrag dienen de beperkingen aan de vrijheid van godsdienst en levensbeschouwing en de vrijheid van vereniging bij wet te zijn voorzien, dienen ze nodig te zijn in een democratische samenleving en dienen ze in het belang te zijn van één van de doelstellingen die uitdrukkelijk in die bepalingen zijn genoemd [(30)]. Er dient te worden onderzocht of de inperking van de betrokken grondrechten gelet op deze voorwaarden toelaatbaar is.

9.1. Op het eerste gezicht is voldaan aan het vereiste dat de beperking op de betrokken grondrechten bij "wet" wordt ingevoerd, nu het gaat om decretale bepalingen. Nochtans kan de vraag worden gesteld of de inhoud van het begrip "discriminatie" dat in artikel 4, 1/ en 5/, van het ontwerp wordt gehanteerd ("zonder enige vorm van discriminatie"), voldoende duidelijk is. Zo rijst bijvoorbeeld de vraag of ook indirecte discriminatie wordt beoogd. Het ontwerp dient op dit vlak alvast te worden verduidelijkt.

9.2. Wat betreft de aanwezigheid van een pertinente verantwoording voor de inperking van de betrokken grondrechten, die bovendien beantwoordt aan het beginsel van de evenredigheid, dient er vooreerst op te worden gewezen dat de memorie van toelichting geen enkele verantwoording bevat voor die inperking. Er kan evenwel worden aangenomen dat het de bedoeling is te voorkomen dat personen niet zouden kunnen worden opgenomen of niet langer zouden kunnen verblijven in woonzorgvoorzieningen omwille van hun ideologische, godsdienstige of ideologische overtuiging.

---

(30) Alhoewel niet zo uitgedrukt, geldt, behoudens specifieke bepalingen in de Grondwet, internrechtelijk eenzelfde benadering ten aanzien van beperking van grondrechten.

Hoewel deze doelstelling op zich als legitiem kan worden beschouwd, rijst toch de vraag of de betrokken bepalingen geen onevenredige gevolgen kunnen hebben. Daarbij moet erop worden gewezen dat beperkingen op grondrechten krachtens de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens slechts toelaatbaar zijn wanneer zij beantwoorden aan een dwingende sociale noodzaak ("un besoin social impérieux" - "a pressing social need"), waarbij rekening dient te worden gehouden met de concrete omstandigheden die aanleiding geven tot de inperking van het betrokken grondrecht en waarbij er een evenwicht dient te bestaan tussen de dwingende omstandigheden die een inperking ervan verantwoorden en de weerslag ervan op het gewaarborgde grondrecht. Bovendien mag die inperking niet verder gaan dan noodzakelijk om de ermee beoogde doelstelling te bereiken [(31)].

Dat de verantwoording voor de beperking op de grondrechten van de initiatiefnemers van de voorziening is gelegen in het waarborgen van een grondrecht van gebruikers van die voorziening, doet hieraan op zich geen afbreuk nu in het geval van een conflict tussen grondrechten naar een evenwicht tussen de in het geding zijnde belangen dient te worden gestreefd. Enkel met betrekking tot de concrete afweging tussen die belangen kan het gegeven dat de realisatie van een grondrecht ter verantwoording van de beperking wordt ingeroepen, een rol spelen.

In dit licht kan eraan worden getwijfeld of artikel 4, 1/ en 5/, van het ontwerp in overeenstemming kan worden geacht met de genoemde verdrags- en grondwetsbepalingen.

Er dient in dit verband te worden vastgesteld dat die bepalingen een zeer algemeen toepassingsgebied hebben en zelfs van toepassing zijn op voorzieningen die weliswaar moeten worden erkend opdat zij kunnen worden geëxploiteerd, maar geen beroep doen op overheidssubsidies of daarop geen recht hebben [(32)]. In het licht van de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens, waaruit blijkt dat een afweging *in concreto* vereist is om te kunnen oordelen of er een "dwingende sociale noodzaak" bestaat enerzijds en of de beperking evenredig is aan het nagestreefde doel anderzijds, komt het de Raad van State voor dat het zeer algemene toepassingsgebied van de genoemde ontworpen bepalingen, waarbij noch rekening wordt gehouden met het al

---

(31) Zie advies 44.521/AV van 20 mei 2008, geciteerd, met verwijzingen.

(32) Tekstueel geldt artikel 4 zelfs voor de gehele georganiseerde woonzorg, dus ook voor voorzieningen die zich alleen dienen aan te melden, maar zulks lijkt niet de bedoeling te zijn (zie opmerking 11).

dan niet bestaan van alternatieven voor de betrokken ouderen, noch met de mate waarin een bepaalde levensbeschouwelijke opvatting reëel grondslag geeft aan de organisatie en de werking van de betrokken voorziening, moeilijk in overeenstemming te brengen is met de zo-even uiteengezette beginselen en in ieder geval verder gaat dan noodzakelijk is om de ermee beoogde doelstelling te bereiken.

Bescherming van de persoonlijke levenssfeer en de verwerking van persoonsgegevens

10. Zoals reeds opgemerkt, hebben sommige bepalingen van het ontwerp betrekking op de verwerking van persoonsgegevens, meer bepaald de artikelen 13, 2/ (aanleggen en bewaren van een gebruikersdossier), 39, tweede lid (opmaken en bijwerken van een toegankelijk zorg- en begeleidingsplan), en 67 (registratie en verwerking van kwantitatieve gegevens over de gebruikers en hun mantelzorgers).

Het recht op eerbiediging van het privé-leven wordt gewaarborgd, niet enkel bij artikel 22 van de Grondwet, maar ook bij onder meer artikel 8 van het EVRM en artikel 17 van het BUPO-Verdrag. Op grond van die bepalingen heeft eenieder onder meer recht op bescherming tegen inmengingen in het recht op eerbiediging van het privé-leven ten gevolge van de verwerking van persoonsgegevens [(33)]. De verwerking van persoonsgegevens maakt bovendien het voorwerp uit van specifieke regelingen, met name het Europees Verdrag tot bescherming van personen ten opzichte van de geautomatiseerde verwerking van persoonsgegevens, ondertekend te Straatsburg op 28 januari 1981, en de wet van 8 december 1992 tot bescherming van de persoonlijke levenssfeer ten opzichte van de verwerking van persoonsgegevens, die ook van toepassing is op de gemeenschappen, onverminderd hun bevoegdheid om terzake strengere regels uit te vaardigen. Ook met richtlijn 95/46/EG van het Europees Parlement en de Raad van 24 oktober 1995 betreffende de bescherming van natuurlijke personen in verband met de verwerking van persoonsgegevens en betreffende het vrije verkeer van die gegevens moet rekening worden gehouden.

Aangezien de wet van 8 december 1992 de concretisering inhoudt van de zo-even genoemde internationaal- en supranationaalrechtelijke normen, dient het ontwerp in de eerste plaats te worden getoetst aan deze wet.

---

(33) Zie aldus, o.m., EHRM, 16 februari 2000, Amann t/ Zwitserland, nr. 27.789/95, ECHR, 2000-II, § 65; EHRM, 4 mei 2000, Rotaru t/ Roemenië, nr. 28.341/95, ECHR, 2000-V, § 43.

10.1. Te dien aanzien dient er onder meer aan te worden herinnerd dat de betrokken persoonsgegevens voor welbepaalde, uitdrukkelijk omschreven en gerechtvaardigde doeleinden dienen te worden verkregen en niet mogen worden verwerkt op een wijze die onverenigbaar is met die doeleinden (artikel 4, § 1, 2/, van de wet van 8 december 1992). Gelet hierop dienen in ieder geval de doelstellingen van de verzameling en de verwerking van de in de artikelen 13, 2/, 39, tweede lid, en 67 van het ontwerp bedoelde persoonsgegevens te worden omschreven. In het licht van die omschrijving zal dienen te worden nagegaan of de inzameling van die persoonsgegevens terzake dienend en niet overmatig is (artikel 4, § 1, 3/, van die wet), waarbij rekening zal dienen te worden gehouden met het advies van de Commissie voor de bescherming van de persoonlijke levenssfeer.

Wat artikel 39, tweede lid, van het ontwerp betreft, verklaarde de gemachtigde dat "(h)et voor zorgverleners toegankelijke zorg- en begeleidingsplan (...) tot doel heeft de hulpverlening aan de gebruiker continu en op maat te laten verlopen in functie van de evoluerende behoeften van de gebruiker".

Wat artikel 67 van het ontwerp betreft, wordt in de memorie van toelichting opgemerkt dat "(e)en efficiënte zorgtoeleiding, zorgafstemming en samenwerking, (...) immers onmogelijk [zal] zijn zonder uitwisseling van een minimum aan persoonsgegevens betreffende de betrokken gebruiker." De gemachtigde voegde daaraan toe dat deze bepaling "tot doel [heeft] enerzijds de hulpverlening aan de gebruikers zo optimaal mogelijk te laten verlopen door een duidelijk zicht te behouden op het hulpverleningstraject binnen de voorziening en door op ieder ogenblik over alle voor de hulpverlening noodzakelijke informatie te beschikken. De voorzieningen zullen ook geregistreerde gegevens bezorgen aan de overheid om de overheid in staat te stellen haar woonzorgbeleid op de evoluerende noden inzake thuis- en ouderenzorg af te stemmen".

Met betrekking tot beide bepalingen verklaarde de gemachtigde dat de doelstellingen uitdrukkelijk zullen worden opgenomen in het ontwerp. Hetzelfde dient te gebeuren met betrekking tot artikel 13, 2/, van het ontwerp.

10.2. Wat de toelaatbaarheid van de verwerking betreft, verwees de gemachtigde naar de gronden bedoeld in artikel 5, c), artikel 6, § 2, a) en j), en artikel 7, § 2, a) en j), van de wet van 8 december 1992.

BIJZONDERE OPMERKINGEN

Artikel 4

11. Krachtens artikel 4 van het ontwerp neemt de georganiseerde woonzorg de erin vermelde "werkingsprincipes" in acht. Het is niet duidelijk welke de juiste draagwijdte is van die "werkingsprincipes". Zoals de inleidende zin van artikel 4 is geformuleerd, gelden de principes voor alle georganiseerde woonzorgverstrekkers. De gemachtigde verklaarde echter het volgende:

> "De werkingsprincipes gelden als erkenningsvoorwaarden en moeten bijgevolg in acht worden genomen door voorzieningen, woonzorgnetwerken en verenigingen, die een erkenning aanvragen of die erkend zijn (artikel 48, tweede lid). Niet-naleving van die principes betekent niet-naleving van erkenningsvoorwaarden, hetgeen ertoe kan leiden dat de erkenning of, indien van toepassing, de verlenging ervan kan worden geweigerd of dat de erkenning wordt geschorst of ingetrokken."

Het verdient aanbeveling niet alleen in artikel 48 van het ontwerp de draagwijdte van artikel 4 ervan te bepalen, maar ook, zo dit de bedoeling is, in dat laatste artikel zelf te vermelden dat de erin opgesomde principes enkel gelden voor de erkende voorzieningen, woonzorgnetwerken en verenigingen van gebruikers en mantelzorgers.

12. Onverminderd opmerking 9, rijst de vraag waarom in artikel 4, 1/, enkel gewag wordt gemaakt van discriminatie op grond van "ideologische, godsdienstige en filosofische overtuiging of lidmaatschap", en niet van andere criteria op grond waarvan kan worden gediscrimineerd.

13. Volgens de gemachtigde "moet artikel 4, 13/ de Vlaamse Regering een rechtsgrond bieden voor het bepalen van regels betreffende de prijzen (bijdragen) die voorzieningen van gebruikers mogen vragen". Deze machtiging is volgens de gemachtigde te onderscheiden van deze bedoeld in artikel 70 van het ontwerp. Het onderscheid tussen beide machtigingen moet duidelijker tot uiting komen, en de delegatie die is vervat in artikel 4, 13/, van het ontwerp wordt best in een afzonderlijke bepaling ondergebracht (in hoofdstuk VIII) aangezien een delegatie niet thuishoort in een artikel waarin een aantal principes van het ontwerp worden vastgesteld.

Artikelen 12 en 13

14. Terwijl met betrekking tot de andere in hoofdstuk III, afdeling I, van het ontwerp bedoelde voorzieningen gewag wordt gemaakt van erkende diensten, is dit niet het geval wat betreft de in de artikelen 12 en 13 van het ontwerp bedoelde diensten voor thuisverpleging. De gemachtigde verklaarde evenwel dat die artikelen enkel gelden voor diensten voor thuisverpleging die wensen te worden erkend. Zulks dient erin tot uiting te komen.

15. Volgens de gemachtigde wordt de schriftelijke overeenkomst waarvan in artikel 13 gewag wordt gemaakt, gesloten tussen de dienst voor thuisverpleging en de verpleegkundigen die werknemer zijn van die dienst, of gaat het om een overeenkomst tussen zelfstandige verpleegkundigen onderling. Zulks dient in artikel 13 te worden verduidelijkt.

Artikel 27

16. In artikel 27 van het ontwerp dient te worden verduidelijkt wat bedoeld wordt met "specifieke situaties". Zo niet, zou de erin aan de Vlaamse Regering toegekende delegatie te weinig omlijnd zijn.

Artikel 37

17. De stellers van het ontwerp dienen na te gaan of het toepassingsgebied van artikel 37 ervan voldoende nauwkeurig is afgebakend.

Artikel 39

18. In artikel 39, tweede lid, van het ontwerp dient te worden omschreven wat het "zorg- en begeleidingsplan" waarvan in die bepaling gewag wordt gemaakt, inhoudt.

Artikelen 40 tot 42

19. De in de artikelen 40 tot 42 aan de Vlaamse Regering toegekende delegaties dienen aan nadere criteria te worden verbonden nu ze essentiële keuzes betreffende de organisatie van de sector tot voorwerp hebben.

Artikel 45

20. Het is niet duidelijk welke de juiste draagwijdte is van de bij artikel 45, tweede lid, van het ontwerp bedoelde bevoegdheidstoekenning aan de Vlaamse Regering om de "nadere regels" te bepalen met betrekking tot een erkend woonzorgnetwerk. Ofwel omvat die opdracht aan de Regering niets meer dan wat reeds vervat is in de algemene uitvoeringsbevoegdheid waarover de Vlaamse Regering beschikt op grond van artikel 20 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980. In dat geval is die opdracht overbodig en kan artikel 45, tweede lid, uit het ontwerp worden weggelaten. Ofwel reikt de aan de Vlaamse Regering verleende opdracht verder dan wat in de algemene uitvoeringsbevoegdheid is vervat, in welk geval die opdracht nader dient te worden gepreciseerd.

Een gelijkaardige opmerking geldt ten aanzien van artikel 65, tweede lid, van het ontwerp.

Artikel 48

21. Luidens artikel 48, derde lid, van het ontwerp bepaalt de Vlaamse Regering de duur van de erkenning voor de ouderenvoorzieningen en de woonzorgnetwerken. Het verdient aanbeveling om in het ontwerp een minimum- en maximumduur te bepalen waaraan de Vlaamse Regering bij de uitoefening van die bevoegdheid is gebonden.

Artikel 49

22. Luidens artikel 49 van het ontwerp kan de Vlaamse Regering andere dan de in het ontwerp vermelde vormen van huisvesting, verzorging en dienstverlening aan gebruikers, georganiseerd door een erkende voorziening, erkennen. De enige beperking op die bevoegdheid die de Vlaamse Regering in acht dient te nemen, is dat de werkingsprincipes, vermeld in de artikelen 4 en 39 van het ontwerp, moeten worden geëerbiedigd.

.../...

Die delegatie zou, om toelaatbaar te zijn, nader dienen te worden omlijnd [(34)].

Artikel 50

23. Luidens artikel 50, tweede lid, van het ontwerp kan de Vlaamse Regering de in artikel 50, eerste lid, ervan vermelde lijst van initiatiefnemers voor thuiszorgvoorzieningen en verenigingen van gebruikers en mantelzorgers uitbreiden. Die delegatie dient aan criteria te worden verbonden. Omdat het in artikel 50, eerste lid, telkens gaat om niet-commerciële initiatiefnemers, kan worden aangenomen dat ook de uitbreiding enkel betrekking kan hebben op zulke initiatiefnemers, doch dit zou dan uitdrukkelijk in artikel 50, tweede lid, moeten worden vermeld.

Artikel 51

24. Het bepaalde in artikel 51 van het ontwerp lijkt erop neer te komen dat diensten voor logistieke hulp enkel kunnen worden erkend indien ze zijn opgericht door een gemeentebestuur of een openbaar centrum voor maatschappelijk welzijn, of door een andere instantie voor zover die onder de bestaande regeling gesubsidieerd wordt. Dat lijkt in te houden dat er in de toekomst geen andere initiatiefnemers kunnen worden erkend als dienst voor logistieke hulp.

De vraag rijst naar de verantwoording hiervan, temeer daar dergelijke initiatiefnemers wel zouden kunnen worden erkend als ze de betrokken activiteiten zouden verrichten als dienst voor gezinszorg en aanvullende thuiszorg.

---

(34) Zie ook advies 20.457/8 van 27 december 1990 bij een voorontwerp dat geleid heeft tot het decreet van 20 februari 1991 tot wijziging van het decreet van 5 maart 1985 houdende regeling van de erkenning en subsidiëring van voorzieningen voor bejaarden, *Parl. St.*, Vl. Parl., 1990-1991, nr. 447/1.

Artikel 53

25. Het is niet duidelijk of de verplichting bedoeld bij artikel 53, § 2, van het ontwerp enkel geldt voor de in artikel 53, § 1, ervan bedoelde voorzieningen, dan wel of ze geldt voor alle instanties waarop hoofdstuk IV, afdeling I, onderafdeling III, van het ontwerp betrekking heeft. Mocht dat laatste het geval zijn, dan rijst overigens de vraag waarom de thuiszorgvoorzieningen deze verplichting niet moeten naleven. In het eerste geval lijkt de regel wel verantwoord omdat juist voor de in artikel 53, § 1, van het ontwerp bedoelde voorzieningen de erkenning als exploitatievoorwaarde geldt.

Artikel 54

26. Er dient te worden verduidelijkt wat in artikel 54 van het ontwerp wordt bedoeld met het criterium "binnen een redelijke afstand van elkaar liggen".

Artikel 57

27. In artikel 57 van het ontwerp dient te worden bepaald welke de rechtsgevolgen van een voorlopige erkenning zijn en dienen de hoofdlijnen van het erkenningsregime te worden omschreven.

Artikel 59

28. Anders dan in de thans geldende regeling worden ook verschillende thuiszorgvoorzieningen en de verenigingen van gebruikers en mantelzorgers aan een voorafgaande vergunning onderworpen met betrekking tot in artikel 59, eerste lid, van het ontwerp omschreven activiteiten. De vraag rijst of deze gelijke behandeling wel te verantwoorden is. De meeste thuiszorgvoorzieningen bieden hun dienstverlening immers ofwel hoofdzakelijk, zo niet uitsluitend, bij de gebruiker thuis aan, zoals bijvoorbeeld de diensten voor gezinszorg en aanvullende thuiszorg, de diensten voor logistieke hulp en de diensten voor oppashulp, terwijl andere diensten hoofdzakelijk een coördinerende opdracht hebben zoals bijvoorbeeld de diensten voor gastopvang. De

thuiszorgvoorzieningen bieden met andere woorden, in tegenstelling tot de ouderenvoorzieningen, geen huisvesting aan de gebruikers aan. Gelet op deze objectieve verschillende situatie met de ouderenvoorzieningen lijkt het niet evenredig om bij (ver)bouw- of verhuisplannen op absolute wijze ook aan de thuiszorgvoorzieningen een voorafgaande vergunning op te leggen. Ook de verenigingen van gebruikers en mantelzorgers lijken zich in een geheel andere situatie dan de ouderenvoorzieningen te bevinden, zodat ook met betrekking tot deze verenigingen de vraag naar de toelaatbaarheid van de identieke behandeling met de ouderenvoorzieningen rijst.

29. Gelet op de gevolgen van de verplichting tot het inpasbaar zijn in de "globale zorgstrategische visie" zoals opgelegd bij artikel 59, tweede lid, van het ontwerp, kan het bepalen van de elementen van deze visie niet zonder meer aan de Vlaamse Regering worden overgelaten, maar dienen de criteria waardoor de regering haar bij het opstellen ervan dient te laten leiden, in het ontwerp te worden omschreven.

30. Volgens de gemachtigde heeft artikel 59, derde lid, eerste volzin, van het ontwerp enkel betrekking op de gebouwen en de infrastructuur van de erin bedoelde verenigingen. Dit blijkt evenwel niet uit de tekst ervan, die bijgevolg zal dienen te worden geherformuleerd in het licht van de bedoeling van de stellers ervan.

Artikel 60

31. Het is niet duidelijk waarom de centra voor herstelverblijf krachtens artikel 60, eerste lid, van het ontwerp niet worden gesubsidieerd, terwijl ze wel zijn onderworpen aan de erkennings-, vergunnings- en programmatieregels.

32. In artikel 60, tweede en derde lid, van het ontwerp wordt aan de Vlaamse Regering een zeer ruime delegatie verleend inzake de subsidiëring, die niet steeds wordt ingeperkt door de in de artikelen 61 tot 63 vervatte regels. Er dient naar te worden gestreefd om alle richtinggevende criteria betreffende de subsidiëring in het ontwerp op te nemen.

.../...

Artikel 64

33. Wat betreft de in artikel 64 vervatte delegatie, preciseerde de gemachtigde dat die delegatie niet inhoudt dat de Vlaamse Regering zou kunnen afwijken van de bepalingen van het decreet dat thans in ontwerpvorm voorligt, maar haar moet toelaten om bij het uitoefenen van de bevoegdheden die haar worden verleend voor het vaststellen van programmatie-, vergunnings-, erkennings- en subsidievoorwaarden, specifieke regels te bepalen voor voorzieningen, verenigingen van gebruikers en mantelzorgers en woonzorgnetwerken in het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad, teneinde met de specifieke situatie aldaar (namelijk het tekort aan Vlaamse voorzieningen) rekening te kunnen houden.

Het verdient aanbeveling om zulks in de memorie van toelichting te preciseren.

Artikel 65

34. Uit artikel 65 van het ontwerp vloeit voort dat een aantal woonzorgvoorzieningen zich niet moeten aanmelden. Gevraagd naar de verantwoording voor dit verschil in behandeling, antwoordde de gemachtigde:

> "De dagverzorgingscentra, de centra voor kortverblijf en de woonzorgcentra zijn onderworpen aan voorafgaande vergunning en erkenning en moeten zich om die reden al kenbaar maken. Een aanvraag tot voorafgaande vergunning of erkenning wordt met een aanmelding gelijkgesteld (artikel 65, derde lid).
>
> De diensten voor logistieke hulp zijn ten onrechte niet vermeld.
>
> De diensten voor thuisverpleging bestaan uit verpleegkundigen die voor de uitoefening van hun beroep al onderworpen zijn aan de federale regelgeving betreffende de uitoefening van de gezondheidszorgberoepen. Daarop kan met toepassing van die regelgeving toezicht worden uitgeoefend."

Derhalve dienen de diensten voor logistieke hulp alsnog in de opsomming te worden opgenomen.

Artikelen 66

35. Luidens artikel 66, § 1, eerste lid, van het ontwerp heeft de aanmelding tot gevolg dat de in artikel 72 ervan vermelde toezichtsambtenaren toegang hebben tot de gebouwen van de thuiszorgvoorzieningen of de gebouwen waarin ouderenzorg wordt verstrekt, terwijl zij luidens artikel 72, tweede lid, van het ontwerp het recht hebben om elke voorziening, vereniging of partnerorganisatie als vermeld in artikel 68, tweede lid, ervan, en elk woonzorgnetwerk te bezoeken.

In zoverre dit recht op toegang ook slaat op de woongelegenheden, heeft het betrekking op de woning in de klassieke betekenis van die term.

In zoverre het slaat op andere lokalen moet erop worden gewezen dat het recht op eerbiediging van de woning niet enkel wordt gewaarborgd bij artikel 15 van de Grondwet, maar ook bij artikel 8 van het EVRM en bij artikel 17 van het BUPO-Verdrag. Uit de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens blijkt dat het begrip "woning" in de zin van artikel 8 van het EVRM ruim moet worden opgevat en dat het mede kan slaan op beroeps- en bedrijfslokalen [(35)], zelfs wanneer het gaat om rechtspersonen [(36)].

De stellers van het ontwerp doen er dan ook goed aan om te overwegen het zo-even in herinnering gebrachte recht van toegang te omringen met meer waarborgen.

36. Luidens artikel 66, § 2, van het ontwerp worden de inbreuken, vermeld in artikel 66, § 1, tweede lid, ervan vastgesteld in een proces-verbaal dat bewijskracht heeft tot het tegenbewijs.

Vooreerst is de term "proces-verbaal" niet adequaat nu het te dezen niet gaat om de vaststelling van misdrijven.

---

(35) Zie, o.m., EHRM, 16 december 1992, Niemietz t/ Duitsland, *Publ. Court*, reeks A, vol. 251-B; EHRM, 25 februari 1993, Funke, Crémieux en Miailhe t/ Frankrijk, *Publ. Court*, reeks A, vol. 256-A, -B en -C; EHRM, 9 december 2004, Van Rossem t/ België, nr. 41.872/98. Zie ook D. YERNAULT, "Les pouvoirs d'investigation de l'administration face à la déliquance économique: les locaux professionnels et l'article 8 de la Convention européenne", *Rev. Trim. Dr. H.*, 1994, 117-135.

(36) EHRM, 16 april 2002, Société Colas Est et autres t/ Frankrijk, nr. 37.971/97, Recueil, 2002-III.

Voorts moet erop worden gewezen dat er voor het omkeren van de bewijslast een, in het licht van het grondwettelijke beginsel van de gelijkheid en de niet-discriminatie, afdoende verantwoording dient te bestaan, die best in de memorie van toelichting wordt weergegeven.

37. De bepalingen van artikel 66, §§ 1, tweede lid, en 2, van het ontwerp lijken eerder thuis te horen in hoofdstuk IX van het ontwerp.

38. De bij artikel 66, § 2, tweede lid, van het ontwerp aan de Vlaamse Regering toegestane delegatie inzake de sluiting van gebouwen van thuiszorgvoorzieningen of gebouwen waarin ouderenzorg verstrekt wordt, is veel te ruim gelet op de ingrijpende gevolgen ervan op de rechten van de betrokkenen.

Artikel 71

39. Aangezien het instellen van een maximumfactuur een essentiële beleidskeuze betreft, dienen de essentiële elementen ervan, meer dan thans het geval is, in het ontwerp zelf te worden opgenomen, en dient bijgevolg de bij artikel 71, derde lid, ervan aan de Vlaamse Regering toegestane delegatie te worden ingeperkt. Nog met betrekking tot artikel 71, derde lid, van het ontwerp verklaarde de gemachtigde dat het de bedoeling is dat de Vlaamse Gemeenschap de kosten draagt die de maximumfactuur overschrijden. Die regel dient aan die bepaling te worden toegevoegd.

Artikel 72

40. Wat betreft het in artikel 72, tweede lid, van het ontwerp bedoelde bezoekrecht, wordt verwezen naar opmerking 35.

41. Krachtens artikel 72, derde lid, van het ontwerp, hebben de erin bedoelde verslagen en processen-verbaal bewijskracht tot het tegenbewijs.

Het Grondwettelijk Hof heeft omtrent het verlenen van een bijzondere bewijswaarde van processen-verbaal erop gewezen dat zulk een regel een uitzondering vormt op de algemene regel dat een proces-verbaal geldt als een loutere inlichting en derhalve ook op de regel van de vrije bewijslevering in strafzaken, waarbij de rechter, naar eigen overtuiging, de bewijswaarde beoordeelt van een bepaald element, zodat het verschil in behandeling dat eruit voortvloeit op een redelijke verantwoording dient te berusten en het de rechten van de overtreder niet op een onevenredige wijze mag beperken.

Het verdient aanbeveling om in de memorie van toelichting een verantwoording op te nemen voor het toekennen van een bijzondere bewijswaarde aan de in artikel 72, tweede lid, van het ontwerp bedoelde processen-verbaal.

Wat betreft het verlenen van een bijzondere bewijswaarde aan de vermelde verslagen dient te worden opgemerkt dat het niet duidelijk is wat ervan de draagwijdte is, aangezien ze, nu het niet gaat om de vaststelling van strafbare feiten, niet zullen worden aangewend in een strafrechtelijke procedure. Met name is het niet duidelijk of wordt beoogd aan die verslagen een bijzondere bewijswaarde toe te kennen wanneer ze worden aangewend in andere procedures. In ieder geval dient er een in het licht van het grondwettelijke beginsel van de gelijkheid en de niet-discriminatie aanvaardbare verantwoording te bestaan voor het toekennen van de bijzondere bewijswaarde aan de genoemde verslagen, die best in de memorie van toelichting wordt weergegeven.

42. In artikel 72, derde lid, van het ontwerp wordt bepaald dat een afschrift van het erin bedoelde verslag of proces-verbaal "naar de voorziening, vereniging of partnerorganisatie, of naar het woonzorgnetwerk" wordt gestuurd en een afschrift van een proces-verbaal naar de "bevoegde burgemeester". Bovendien wordt bepaald dat een afschrift van het proces-verbaal "binnen veertien dagen na de vaststellingen (wordt) verzonden".

In het ontwerp wordt niet in een sanctie voorzien voor het geval dat het afschrift van het proces-verbaal niet binnen de vastgestelde termijn wordt meegedeeld. Er wordt aangenomen dat een overschrijding van die termijn bijgevolg niet de nietigheid van het proces-verbaal tot gevolg heeft, maar enkel het verlies van zijn bijzondere

bewijswaarde, zodat het proces-verbaal enkel als inlichting zal gelden en de rechter bijgevolg vrij over de bewijswaarde ervan oordeelt [37].

Het staat aan de stellers van het ontwerp om te oordelen of er al dan niet in een specifieke sanctie voor het overschrijden van de vermelde termijn dient te worden voorzien.

Hoofdstuk IX, Afdeling II

43. In het opschrift van afdeling II van hoofdstuk IX van het ontwerp schrappe men de woorden "en verval van de erkenning", aangezien het verval van de erkenning wordt geregeld in afdeling III van dat hoofdstuk.

44. De delegatie om de regels voor de wijziging, de verlenging, de schorsing of de intrekking van de erkenning en de vermindering of de terugvordering van de subsidies te bepalen (artikel 73), alsook de delegaties om de procedure te bepalen om niet erkende woonzorgcentra, dagverzorgingscentra of centra voor kortverblijf te sluiten (artikel 74, tweede lid) en om de "nadere regels" te bepalen met betrekking tot de gevolgen van een dergelijke sluiting (artikel 79, derde lid) zijn te ruim. Hetzelfde geldt voor de delegatie betreffende de procedure van de "effectieve sluiting" (artikel 75). Die delegaties dienen aan nadere criteria te worden verbonden.

Artikel 74

45. Krachtens artikel 74, tweede lid, kan de Vlaamse Regering, bij een gemotiveerde beslissing, de sluiting bevelen van de erin vermelde centra.

---

(37) A. DE NAUW, "Naar een economisch strafprocesrecht?", in *Liber Amicorum Paul De Vroede*, Antwerpen, 1994, p. 501; D. HOLSTERS, "De bewijswaarde van het proces-verbaal betreffende de vaststelling van misdrijven", *R.W.*, 1980-81, p. 1374.

.../...

In zoverre hiermee wordt gedoeld op de gemeenrechtelijke verplichting tot formele motivering van de betrokken beslissing, is dergelijke bepaling tegelijk overbodig en misleidend. Zij is overbodig omdat zulke beslissingen onder de toepassing vallen van de - ten aanzien van de gemeenschappen en de gewesten geldende [38] - wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en de verplichting tot formele motivering reeds uit die wet voortvloeit. Zij is misleidend omdat dergelijke bepaling ten onrechte de indruk wekt dat de formele motiveringsverplichting niet bestaat zonder dat zulks uitdrukkelijk wordt voorgeschreven in de ontworpen bepaling.

Tenzij een verdergaande motiveringsplicht dan diegene die voortvloeit uit de wet van 29 juli 1991 wordt beoogd, in welk geval de draagwijdte ervan dient te worden omschreven, dienen de woorden " bij een gemotiveerde beslissing," in artikel 74, tweede lid, van het ontwerp, te vervallen.

Artikel 75

46. Luidens artikel 75 van het ontwerp kan in bepaalde gevallen worden overgegaan tot de "effectieve sluiting" van bepaalde ouderenvoorzieningen, indien zij verder worden geëxploiteerd nadat de Vlaamse Regering de sluiting heeft bevolen of nadat de sluiting van rechtswege is ingetreden. De "effectieve sluiting" houdt in dat de stopzetting van de activiteiten en eventueel de ontruiming van de gebouwen wordt bevolen door de burgemeester en dat de gebouwen worden verzegeld.

De beslissing om tot sluiting over te gaan is bindend voor de betrokkene. Die bestuurshandeling geniet bovendien het "privilège du préalable", krachtens hetwelk ze uitvoerbaar is zolang ze zelf niet vernietigd of ingetrokken is, ongeacht of ze regelmatig dan wel onregelmatig is [39].

Dat een eenzijdige bestuurshandeling de burger bindt, betekent nog niet dat de administratie zelf tot gedwongen uitvoering kan overgaan, zonder zich daarvoor tot de

---

[38] Zie Grondwettelijk Hof, nr. 55/2001, 8 mei 2001.

[39] R.v.St., nr. 49.811, 21 oktober 1994, Legrand.

rechter te wenden [40]. Integendeel, de administratie is daartoe niet gerechtigd, "wanneer geen wettekst haar daartoe machtigt en er geen bijzondere omstandigheden zijn die een dringend ingrijpen noodzakelijk maken, ten einde een ernstige verstoring van de openbare orde te voorkomen" [41].

De ontworpen bepaling strekt ertoe aan een bestuurlijke overheid, te dezen de burgemeester, de bevoegdheid te verlenen om de ambtshalve tenuitvoerlegging van een bepaalde overheidsbeslissing mogelijk te maken. Aldus zou worden afgeweken van de regel dat de overheid zich vooraf tot de rechter moet wenden om dwang te mogen uitoefenen.

De beslissing om die bevoegdheid te verlenen is een beleidsbeslissing. Het staat meer bepaald aan de decreetgever om te oordelen of er voldoende zwaarwichtige redenen zijn die verantwoorden dat er afgeweken wordt van het beginsel dat niemand, ook de overheid niet, zichzelf recht doet [42]. De Raad van State kan er alleen maar op wijzen dat het voornoemde beginsel essentieel is in een rechtsstaat, en dat de decreetgever daaraan slechts met de grootste omzichtigheid mag tornen.

47. Nog betreffende de in artikel 75 van het ontwerp vervatte maatregel van "effectieve sluiting", moet worden beoordeeld of de maatregel dermate dringend is dat dient te worden afgezien van de hoorplicht. Zo niet, dient van die plicht uitdrukkelijk gewag te worden gemaakt en dient ze te worden georganiseerd.

---

(40) A. MAST, J. DUJARDIN, M. VAN DAMME en J. VAN DE LANOTTE, *Overzicht van het Belgisch Administratief recht*, Mechelen, 2006, 17de uitgave, p. 7-8, nr. 9.

(41) Cass., 20 januari 1994, *Arr. Cass.*, 1994, I, p. 79-80, nr. 35, met noot; *Rev. dr. commun*, 1994-95, 232, met noot van M. NIHOUL.

(42) Rdpl. A. VANWELKENHUYZEN, "La maxime «Nul ne peut se faire justice à soi-même», ses limites et ses sanctions en droit public belge", *Rev. adm.*, 1967, (173), 179. Vgl. M.-A. FLAMME, *Droit administratif*, Brussel, 1989, I, p. 20, nr. 9.

Artikelen 77 en 78

48. Uit de artikelen 77 en 78 van het ontwerp blijkt dat sommige overtredingen van het decreet dat thans in ontwerpvorm voorligt, zowel aanleiding kunnen geven tot het opleggen van een administratieve geldboete, die moet worden geacht een strafrechtelijk karakter te hebben, als tot een eigenlijke strafsanctie.

In artikel 77, § 2, van het ontwerp wordt bepaald dat een administratieve geldboete niet kan worden opgelegd wanneer voor hetzelfde feit de strafvordering werd ingesteld conform artikel 78 ervan.

Om te voldoen aan het *non bis in idem*-beginsel, gewaarborgd bij onder meer artikel 14, lid 7, van het BUPO-Verdrag en artikel 4 van het 7de Protocol bij het EVRM (43), en op grond waarvan het verboden is iemand een tweede maal "strafrechtelijk" te vervolgen, nadat een eerste strafrechtelijke procedure al met een definitieve beslissing is afgesloten (44), dient ook te worden uitgesloten dat een straf wordt opgelegd wanneer de betrokkene het voorwerp uitmaakt van een procedure tot het opleggen van een administratieve geldboete.

Overigens dienen aan artikel 77 van het ontwerp voor het geval een inbreuk zowel administratiefrechtelijk als strafrechtelijk kan worden beteugeld, regels te worden toegevoegd op grond waarvan kan worden bepaald of voor een procedure tot het opleggen van een administratieve geldboete, dan wel voor het instellen van de strafvordering wordt geopteerd. Daarbij dient rekening te worden gehouden met het bij artikel 151, § 1, tweede volzin, van de Grondwet neergelegde beginsel dat het openbaar ministerie onafhankelijk is bij de individuele opsporing en vervolging (45).

---

(43) België is geen partij bij het 7de Protocol. De rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens in verband met artikel 4 van het 7de Protocol is evenwel dienstig voor de interpretatie van het algemeen rechtsbeginsel en zelfs van artikel 14, lid 7, van het BUPO-Verdrag.

(44) EHRM, 23 oktober 1995, Gradinger t/ Oostenrijk, *Publ. Court*, reeks A, vol. 328-C, p. 65, § 53.

(45) De stellers van het ontwerp kunnen zich hierbij nuttig inspireren op het systeem dat is vervat in de artikelen 5 en 7 van de wet van 30 juni 1971 betreffende de administratieve geldboeten toepasselijk in geval van inbreuk op sommige sociale wetten.

49. Artikel 77, § 1, vijfde lid, van het ontwerp lijkt, gelet op het gebruik van de woorden "tot voldoening" betrekking te hebben op de verjaring van de administratieve geldboete zelf, doch dit zou best beter tot uiting komen in de tekst van die bepaling. Tevens dient ook te worden voorzien in een regeling betreffende de verjaring van de procedure tot het opleggen van de administratieve geldboete, waarbij eventueel ook de stuiting en de schorsing van de verjaring kan worden geregeld.

50. Er dient te worden verduidelijkt welke de dag is waarop "de vordering tot voldoening van de administratieve geldboete is ontstaan".

De kamer was samengesteld uit

de Heren	J. SMETS,	staatsraad, voorzitter,
	B. SEUTIN, W. VAN VAERENBERGH,	staatsraden,
	H. COUSY, J. VELAERS,	assessoren van de afdeling wetgeving,
Mevrouw	A.-M. GOOSSENS,	griffier.

De verslagen werden uitgebracht door Mevr. R. THIELEMANS, eerste auditeur, en de H. B. STEEN, auditeur.

DE GRIFFIER, DE VOORZITTER,

A.-M. GOOSSENS J. SMETS