



RAAD VAN STATE

afdeling Wetgeving

advies 55.867/3
van 28 april 2014

over

een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering ‘betreffende
het beleid inzake preventie van en omgaan met seksueel
grensoverschrijdend gedrag in gezondheids- en
woonzorgvoorzieningen’

Op 27 maart 2014 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Vlaamse minister van Welzijn, Volksgezondheid en Gezin verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering ‘betreffende het beleid inzake preventie van en omgaan met seksueel grensoverschrijdend gedrag in gezondheids- en woonzorgvoorzieningen’.

Het ontwerp is door de derde kamer onderzocht op 22 april 2014. De kamer was samengesteld uit Jo BAERT, kamervoorzitter, Jan SMETS en Jeroen VAN NIEUWENHOVE, staatsraden, Jan VELAERS en Lieven DENYS, assessoren, en Greet VERBERCKMOES, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Brecht STEEN, auditeur.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 28 april 2014.

*

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

*

STREKKING EN RECHTSGROND VAN HET ONTWERP

2. Het voor advies voorgelegde ontwerp strekt ertoe aan de gezondheids- en woonzorgvoorzieningen die worden erkend door de Vlaamse Regering een aantal verplichtingen op te leggen op het vlak van de preventie van en het omgaan met seksueel grensoverschrijdend gedrag dat wordt gesteld in hun voorzieningen ten aanzien van de gebruikers. De voorzieningen worden in de eerste plaats verplicht een geschreven referentiekader voor seksueel grensoverschrijdend gedrag ten aanzien van gebruikers te ontwikkelen. In de tweede plaats worden hen opgedragen een procedure uit te werken voor de preventie en de detectie van en voor de gepaste reactie op seksueel grensoverschrijdend gedrag, met inbegrip van een registratiesysteem. Ten slotte wordt aan de voorzieningen een meldingsplicht opgelegd ten aanzien van het intern verzelfstandigd agentschap Zorg en Gezondheid, met betrekking tot seksueel grensoverschrijdend gedrag ten aanzien van de gebruikers.

Deze verplichtingen worden rechtstreeks, wat de woonzorgvoorzieningen betreft, of onrechtstreeks, wat de overige voorzieningen betreft,¹ geformuleerd als erkenningsvoorwaarde. Daartoe worden de besluiten van 14 mei 2004², 27 januari 2006³ en 24 juli 2009⁴, die respectievelijk betrekking hebben op de algemene categorale en universitaire ziekenhuizen, op de psychiatrische ziekenhuizen en centra voor geestelijke gezondheidszorg en op de woonzorgvoorzieningen, aangevuld met de nodige bepalingen.

3. Het ontworpen besluit vindt in beginsel rechtsgrond in artikel 29 van het decreet van 20 maart 2009 ‘houdende diverse bepalingen betreffende het beleidsdomein Welzijn, Volksgezondheid en Gezin’, wat de gezondheidvoorzieningen betreft, en in artikel 48, eerste lid, van het Woonzorgdecreet van 13 maart 2009, wat de woonzorgvoorzieningen betreft.

¹ Zie artikel 9, eerste lid, van het decreet van 17 oktober 2003 ‘betreffende de kwaliteit van de gezondheids- en welzijnsvoorzieningen’, dat inhoudt dat onverminderd de toepassing van de erkenningsnormen, een erkenning enkel kan worden behouden of verlengd als de voorziening voldoet aan de bepalingen van dat decreet en van de uitvoeringsbesluiten ervan.

² Besluit van de Vlaamse Regering van 14 mei 2004 ‘houdende uitvoering van het decreet van 17 oktober 2003 betreffende de kwaliteit van de gezondheids- en welzijnsvoorzieningen in de algemene, categorale en universitaire ziekenhuizen’.

³ Besluit van de Vlaamse Regering van 27 januari 2006 ‘houdende de uitvoering van het decreet van 17 oktober 2003 betreffende de kwaliteit van de gezondheids- en welzijnsvoorzieningen in de psychiatrische ziekenhuizen en de centra voor geestelijke gezondheidszorg’.

⁴ Besluit van de Vlaamse Regering van 24 juli 2009 ‘betreffende de programmatie, de erkenningsvoorwaarden en de subsidieregeling voor woonzorgvoorzieningen en verenigingen van gebruikers en mantelzorgers’.

Aanvullend vindt het bovendien rechtsgrond in artikel 6, § 1, en § 2, 1°, van het decreet van 17 oktober 2003 ‘betreffende de kwaliteit van de gezondheids- en welzijnsvoorzieningen’ (hierna: het Kwaliteitsdecreet). Om evenwel elke twijfel weg te nemen omtrent de band met deze decretale bepalingen, is het raadzaam om in de ontworpen regeling meer expliciet de band te leggen met de kwaliteit van de zorg- en dienstverlening.

Er wordt evenwel ook verwezen naar opmerking 6 wat betreft het legaliteitsbeginsel dat vervat is in artikel 22 van de Grondwet.

VORMVEREISTEN

4. Mede gelet op hetgeen *sub* 6 is opgemerkt wat betreft de overeenstemming van de ontworpen regeling met het recht op bescherming van de persoonlijke levenssfeer in het algemeen en met de verwerking van (al dan niet geanonimiseerde) persoonsgegevens in het bijzonder, verdient het aanbeveling om over de ontworpen regeling het advies van de Commissie voor de bescherming van de persoonlijke levenssfeer te vragen, met toepassing van artikel 29, § 1, van de wet van 8 december 1992 ‘tot bescherming van de persoonlijke levens[s]feer ten opzichte van de verwerking van persoonsgegevens’, gelezen in het licht van artikel 28, lid 2, van 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’, naar luid waarvan elke lidstaat bepaalt dat de toezichthoudende autoriteiten worden geraadpleegd bij de opstelling van wettelijke of bestuursrechtelijke bepalingen met betrekking tot de bescherming van de rechten en vrijheden van personen in verband met de verwerking van persoonsgegevens.

5. Artikel 6, § 3, van het Kwaliteitsdecreet bepaalt dat de vereisten met betrekking tot het kwaliteitshandboek en de aspecten van zorg en de wijze van registreren van gegevens “enkel na overleg met de betrokken sectoren [kunnen] worden bepaald”. De gemachtigde verklaarde in dat verband het volgende:

“Het BVR werd overgemaakt aan de koepelorganisaties van alle betrokken sectoren met de vraag om te reageren. Gezien er weinig opmerkingen waren, werd afgezien van een verder overlegmoment. Dit besluit werd ook reeds aangekondigd op het structureel overleg dat op geregelde basis wordt gehouden per sector. Op vraag van de residentiële sector ouderenzorg werd de datum van inwerkingtreding aangepast om voldoende tijd te geven om dit te implementeren.”

De Raad van State ziet niet in hoe hij aan de hand van dergelijke gegevens, mede gelet op de vaagheid van de betrokken decretale bepaling, op sluitende wijze kan nagaan of het door die bepaling vereiste overleg heeft plaatsgevonden. Hij kan niet anders dan op dit punt een voorbehoud te formuleren.

Het verdient in ieder geval aanbeveling dat de decreetgever bij de eerstvolgende gelegenheid een meer uitgewerkt en transparant kader zou creëren voor het organiseren van het “overleg met de betrokken sectoren”.⁵

ALGEMENE OPMERKINGEN

6. In de ontworpen regeling wordt bepaald dat grensoverschrijdend gedrag ten aanzien van gebruikers door de betrokken voorziening moet worden gemeld aan de administratie (lees: het intern verzelfstandigd agentschap Zorg en Gezondheid).⁶ De gemachtigde verklaarde hierover het volgende:

“Het is de bedoeling om anonieme gegevens te verzamelen om het totaalbeeld te krijgen en op te volgen over de problematiek. Uiteraard zijn de betrokken vrij om individuele gevallen te melden aan Inspectie of andere kanalen zoals de Woonzorglijn maar dit is geen verplichting.”

In de veronderstelling dat die melding betrekking zou hebben op persoonsgegevens, kan die meldingsplicht een beperking inhouden van het privéleven van de betrokken gebruiker, van de steller van het gedrag en eventueel van andere personen of personeelsleden die bij het voorval zijn betrokken. In dat geval moet een uitdrukkelijke decretale grondslag voorhanden zijn voor die melding van persoonsgegevens, gelet op het legaliteitsbeginsel vervat in artikel 22 van de Grondwet. Het is dan ook raadzaam om uitdrukkelijk te bepalen dat die meldingsplicht enkel betrekking heeft op geanonimiseerde gegevens, zoals de stellers van het ontwerp dat blijkbaar ook voor ogen hebben.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Aanhef

7. In het eerste lid van de aanhef moet de verwijzing naar artikel 12, § 2, van het Kwaliteitsdecreet worden weggelaten, aangezien die bepaling geen rechtsgrond biedt voor het ontworpen besluit.

8. Na het eerste lid van de aanhef moeten twee nieuwe leden worden ingevoegd waarin wordt verwezen naar artikel 48, eerste lid, van het Woonzorgdecreet van 13 maart 2009 en naar artikel 29 van het decreet van 20 maart 2009 ‘houdende diverse bepalingen betreffende het beleidsdomein Welzijn, Volksgezondheid en Gezin’.

⁵ Zie in dat verband ook de aanbevelingen die voorkomen in de zgn. *Consultatiecode (Stappenplan voor publieke raadpleging bij de voorbereiding van regelgeving)*, oktober 2012, Vlaamse overheid, departement Bestuurszaken (<http://www.vlaanderen.be/nl/publicaties/detail/consultatiecode>), in het bijzonder blz. 18-20.

⁶ Zie daarover opmerking 9.

Artikel 1

9. Naar luid van het ontworpen artikel 2/1, derde lid, van het besluit van de Vlaamse Regering van 14 mei 2004 meldt de voorziening het seksueel grensoverschrijdend gedrag aan de administratie. Bij artikel 1, 8°, van dat besluit, dat door het ontwerp onverlet wordt gelaten, wordt de administratie gedefinieerd als “het intern verzelfstandigd agentschap Zorg en Gezondheid of het intern verzelfstandigd agentschap Zorginspectie”. Daardoor is onduidelijk aan welk agentschap de voorziening het grensoverschrijdend gedrag moet melden.

Het lijkt alleszins niet in de bedoeling te liggen van de stellers van het ontwerp dat de voorziening de keuze heeft tussen beide agentschappen, aangezien in de nota aan de leden van de Vlaamse Regering (blz. 3-4) uitdrukkelijk wordt vooropgesteld dat het gedrag moet worden gemeld aan het agentschap Zorg en Gezondheid. Dit spoort ook met de wijzigingen die de ontworpen regeling inhoudt voor de andere voorzieningen dan deze bedoeld in het besluit van de Vlaamse Regering van 14 mei 2004. Ter wille van de rechtszekerheid verdient het bijgevolg aanbeveling om te verduidelijken dat het gedrag moet worden gemeld aan het intern verzelfstandigd agentschap Zorg en Gezondheid.

DE GRIFFIER

DE VOORZITTER

Greet VERBERCKMOES

Jo BAERT