



## Advies

# Voorontwerp kaderdecreet bestuurlijke handhaving

Brussel, 3 september 2018

Adviesvraag: Voorontwerp "Kaderdecreet bestuurlijke handhaving"

Adviesvrager: Geert Bourgeois - Vlaams minister-president en Vlaams minister van Buitenlands Beleid en Onroerend Erfgoed

Ontvangst adviesvraag: 3 juli 2018

Adviestermijn: 30 dagen, uitstel verleend

Decretale opdracht: SERV-decreet 7 mei 2004 art. 20 (SAR-functie)

Goedkeuring raad: 3 september 2018

Contactpersoon: Peter Van Humbeeck - [pvhumbecck@serv.be](mailto:pvhumbecck@serv.be)



De heer Geert BOURGEOIS  
Minister-president van de Vlaamse Regering  
Vlaams minister van Buitenlands Beleid en Onroerend Erfgoed  
Martelaarsplein 19  
1000 BRUSSEL

**contactpersoon**

Peter Van Humbeeck  
pvhumbeeck@serv.be

**ons kenmerk**

SERV\_BR\_20180903\_bestuurlijke\_handhaving\_pvit

**Brussel**

3 september 2018

## **Advies voorontwerp decreet bestuurlijke handhaving**

Mijnheer de minister-president

Het voorontwerp van decreet 'bestuurlijke handhaving' waarover u de SERV om advies vroeg, bevat goede doelstellingen en principes die de SERV kan ondersteunen. Toch ziet de SERV nog veel ruimte voor verbetering. De concrete uitwerking moet beter, in samenspraak met experts en belanghebbenden. Dat wordt in dit advies nader toegelicht.

Zoals het nu is uitgewerkt, roept het voorontwerp immers talrijke vragen op. De reden is dat een aantal fundamentele keuzes niet wordt geëxpliciteerd en dat een basisvisie ontbreekt op de kerntaken en complementariteit van de strafrechtelijke en bestuurlijke handhavingssporen. Volgens de SERV moet er daarnaast meer aandacht zijn voor de rechtsbescherming en voor de kansen om via het decreet de kwaliteit van het handhavingsbeleid te versterken. De SERV vraagt ook om het opzet van het decreet en de wijze waarop de inwerkingtreding is geregeld te herbekijken om te vermijden dat de goede doelstellingen van het decreet niet worden gerealiseerd in de praktijk.

De SERV is steeds bereid, mijnheer de minister-president, om dit advies nader toe te lichten.

Hoogachtend

Pieter Kerremans  
administrateur-generaal

Hans Maertens  
voorzitter

# Inhoud

Inhoud .....	4
Krachtlijnen .....	5
Advies .....	6
<b>1 Inleiding.....</b>	<b>6</b>
<b>2 Goede doelstellingen .....</b>	<b>6</b>
<b>3 Overleg alsnog breed .....</b>	<b>7</b>
<b>4 Bespreek expliciet enkele fundamentele keuzes.....</b>	<b>8</b>
Zorg voor een basisvisie op bestuurlijke handhaving.....	9
Herbekijk de bestuurlijke opsporing in relatie tot de rechten van burgers .....	10
Motiveer de keuze voor Vlaamse parketten en verduidelijk de impact ervan .....	11
Bespreek expliciet het opzet van het voorontwerp zelf .....	11
Controleer de teksten op aspecten van bevoegheidsverdeling .....	12
<b>5 Bewaak de rechtsbescherming beter en vergroot de coherentie en efficiëntie</b>	<b>13</b>
Bewaak de rechtsbescherming en toezichtslasten .....	13
Bewaak de coherentie en efficiëntie .....	15
<b>6 Benut de kansen op decretale verankering van goed handhavingsbeleid.....</b>	<b>17</b>
Veranker programmatorisch en proportioneel handhaven .....	18
Veranker informatie-uitwisseling, samenwerking en overleg.....	20
<b>7 Vermijd risico op ‘lege doos’ en/of op toenemende complexiteit en incoherenties door het decreet .....</b>	<b>21</b>
Herbekijk de facultatieve ‘menu’-oplossing .....	22
Hanteer een meer gelaagde benadering .....	22
<b>Bibliografie .....</b>	<b>25</b>

## Krachtlijnen

Bestuurlijke en strafrechtelijke handhavingsregels zijn belangrijke, gevoelige en gespecialiseerde materie. Het voorontwerp van decreet 'bestuurlijke handhaving' waarover de SERV om advies werd gevraagd, bevat goede doelstellingen en principes die de SERV kan ondersteunen. Maar de concrete uitwerking moet beter. De SERV dringt erop aan dat het verder wordt besproken met de SERV en met specialisten en belanghebbenden om tot een functioneel en adequaat stelsel van bestuurlijke handhavingsregels te komen.

De belangrijkste aanbevelingen van de SERV zijn:

**Zorg voor een basisvisie.** Zoals het nu is uitgewerkt, roept het voorontwerp van decreet talrijke vragen op. De reden is dat een aantal fundamentele keuzes niet wordt geëxpliciteerd en dat een basisvisie ontbreekt op de kerntaken en complementariteit van de strafrechtelijke en bestuurlijke handhavingssporen. Er is ook onvoldoende aandacht voor handhavingsstijlen die in eerste orde gericht zijn op nalevingsondersteuning en probleemverhelpende sanctionering in plaats van op bestraffing.

**Herbekijk het opzet van het voorontwerp.** De SERV vraagt om het opzet van het decreet en de wijze waarop de inwerkingtreding is geregeld te herbekijken. Het voorontwerp hinkt op twee benen: dat van een volledig en coherent systeem van bestuurlijke handhavingsinstrumenten en dat van een menu met het oog op maatwerk door de beleidsdomeinen. De uiteindelijk gekozen optie is een 'vis noch vlees' tussenoplossing. Er zijn betere alternatieven. Sommige belangrijke/overkoepelende bepalingen zouden rechtstreeks van toepassing moeten worden. Andere zouden beter als een coherente 'blokkendoos' met gerichte opt-ins voor de diverse beleidsdomeinen worden uitgewerkt. De belangrijkste gebreken in sommige domeinen kunnen nu al via wijzigingsbepalingen worden verholpen.

**Verbeter de rechtsbescherming.** De bestuurlijke opsporing lijkt - zoals die nu in het voorontwerp is uitgewerkt - een disproportionele aantasting van de rechten van burgers in te houden. Ook in de toezichtsfase is de rechtsbescherming niet steeds goed geregeld. Meerdere bepalingen lijken te verregaand of strijdig met bv. het non-incriminatiebeginsel (Nemo tenetur). De informatierechten voor de rechtsonderhorigen zijn dan weer te beperkt ingevuld.

**Verduidelijk de (nood aan een) nieuwe bestuurlijke organisatie.** De SERV vraagt om te verduidelijken hoe de Vlaamse regering de nieuwe figuur van een Vlaamse vervolgingsinstantie (de oprichting van 'Vlaamse parketten') concreet ziet, waarom die nodig is en wat de impact is op de organisatie van de bestuurlijke handhaving. De SERV vraagt ook om in de memorie van toelichting te verduidelijken wat de impact van het decreet zal of kan zijn op de andere handhavingsactoren en hun organisatie.

**Versterk de kwaliteit van het handhavingsbeleid.** De SERV adviseert om in het voorontwerp ankerpunten op te nemen die de kwaliteit van het Vlaamse handhavingsbeleid kunnen versterken. Buitenlandse voorbeelden en bv. ook het Vlaamse omgevingsrecht kunnen daarvoor de inspiratie aanreiken: een vijfjaarlijks handhavingsprogramma kan het gecoördineerd en programmatorisch handhaven bevorderen; de preventieve functie van toezicht kan concreter ingevuld worden via de figuur van de raadgeving; het overleg tussen toezichthouders en de betrokkenheid van stakeholders bij het handhavingsbeleid moeten worden verzekerd, enz.

# Advies

## 1 Inleiding

De SERV werd op 3 juli om advies gevraagd over een voorontwerp van decreet bestuurlijke handhaving.

Het voorontwerp is onderdeel van het project 'Coördinatie Vlaams Handhavingsbeleid' binnen de Vlaamse overheid dat het Vlaamse handhavingsbeleid wil verbeteren (zie ook verder). Het beoogt concreet een harmonisatie en stroomlijning van de handhavingsinstrumenten, bevoegdheden en -procedures voor het toezicht, de opsporing, de keuze tussen strafrechtelijke of bestuurlijke vervolging, de administratieve beboeting en de rechtsbescherming. Het bevat ook een decretale regeling voor onder andere protocolakkoorden met het Openbaar Ministerie en richtlijnen voor het strafrechtelijk en bestuurlijk vervolgingsbeleid, een Vlaamse vervolgingsinstantie, een bestuurlijk sanctieregister en een databank rechtspraak Vlaamse regelgeving, een gecoördineerd Vlaams handhavingsrapport en een jaarlijkse terugkoppeling vanuit de inspectiediensten naar het beleid van Vlaamse regelgeving die bij de toepassing of de interpretatie moeilijkheden heeft opgeleverd.

Het voorontwerp is opgevat als een aanbouwdecreet. Het beperkt zich momenteel tot het toezicht, de opsporing, de vervolging en de beboeting. In een latere fase zal het worden aangevuld met een regeling voor het opleggen en afdwingen van bestuurlijke maatregelen.

Het voorontwerp heeft volgens de voorgestelde regeling geen rechtstreekse uitwerking (op drie specifieke artikels na). Het is aan de sectorale regelgeving om te bepalen of en zo ja welke delen van toepassing worden op die sectorale regelgeving. Dit 'toetreden' tot de bepalingen van het kaderdecreet vereist een uitdrukkelijke decretale implementatiebepaling met de eventuele voorwaarden die daarbij in acht moeten worden genomen.

In dit advies ondersteunt de SERV de doelstellingen van het voorontwerp. Toch ziet de SERV veel ruimte voor verbetering. De concrete uitwerking moet beter. Dat wordt in dit advies nader toegelicht.

## 2 Goede doelstellingen

*De SERV verwelkomt de ambitie van het voorontwerp van decreet om te zorgen voor meer coherentie, rechtszekerheid en transparantie in de bestuurlijke handhavingsregels.*

Het voorontwerp bevat goede doelstellingen en principes die de SERV kan ondersteunen en die hij in eerdere adviezen ook zelf heeft gevraagd<sup>1</sup>. Meer specifiek gaat het dan bv. om:

- De nood aan betere regelgeving. De handhavingsbevoegdheden zijn verspreid over zeer veel actoren en het inspectielandschap is versnipperd met soms niet te verantwoorden onderlinge verschillen, overlappende bevoegdheden en ook hiaten. De bestaande sectorale regels inzake bestuurlijke handhaving zijn grotendeels los van mekaar tot stand gekomen, met als gevolg een veelheid aan uiteenlopende regelingen die niet allemaal van dezelfde

<sup>1</sup> Zie de referentielijst achteraan dit advies.

kwaliteit zijn of dezelfde rechtsbescherming bieden<sup>2</sup>. Door harmonisatie en stroomlijning kan de effectiviteit en efficiëntie van de handhaving verbeteren en de coherentie, eenvoud, rechtsbescherming en rechtszekerheid vergroten (mits er ruimte blijft voor het nodige maatwerk);

- De wenselijkheid van een doordacht bestuurlijk sanctiestelsel als effectiever en tijds- en kostenbesparend alternatief voor strafrechtelijke procedures;
- De coördinatie en prioriteitenstelling van het handhavingsbeleid binnen Vlaanderen en met het federale en lokale niveau, via protocolakkoorden en algemene richtlijnen en via betere gegevensdeling (cf. sanctieregister en databank rechtspraak Vlaamse regelgeving);
- De wenselijkheid van samenwerking én een duidelijke en efficiënte taakverdeling tussen de verschillende diensten belast met het toezicht en handhaving;
- De wenselijkheid van een periodieke terugkoppeling vanuit de inspectiediensten naar het beleid van Vlaamse regelgeving die bij de toepassing of de interpretatie moeilijkheden heeft opgeleverd;
- Enz.

Ook vanuit academische hoek wordt gepleit voor een kaderregeling voor de bestuurlijke handhaving. Er wordt gewezen op de groeiende trend naar bestuurlijke handhaving maar ook op soms verregaande bestuurlijke handhavingsbevoegdheden, een grote discretionaire beoordelingsmacht, uiteenlopende handhavingsbegrippen, -regimes en -instrumenten met aanzienlijke verschillen tussen sectoren en een versplinterde rechtsbescherming. Dat zorgt voor rechtsonzekerheid en gebrekkige transparantie. De conclusie is dat om aan legitimiteit te winnen, de bestuurlijke handhaving in grotere mate dan vandaag moet worden ingebed in garanties die verzekeren dat zij in overeenstemming is met zowel grondwettelijke principes als met beginselen van 'good governance'<sup>3</sup>.

De voorgestelde kaderregeling wil aan die problemen of uitdagingen tegemoet komen. Dat is een goede zaak.

### 3 Overleg alsnog breed

*De SERV ziet nog veel ruimte voor verbetering, wellicht ook doordat de voorbereiding van het voorontwerp van decreet niet optimaal is verlopen. Bestuurlijke en strafrechtelijke handhavingsregels zijn bovendien gevoelige en gespecialiseerde materie. De SERV vraagt daarom dat het voorontwerp verder wordt besproken met de SERV en met specialisten en belanghebbenden.*

Aan het voorontwerp werd hard gewerkt. Het werd voorbereid door het projectteam Coördinatie Vlaams Handhavingsbeleid, in samenwerking met de beleidsdomeinen die vertegenwoordigd zijn

<sup>2</sup> Het ambtelijke projectteam inventariseerde (niet exhaustief) ca. 130 decreten met handhavingsbepalingen die betrekking hebben op strafrechtelijke dan wel bestuurlijke handhaving, al dan niet in combinatie. De procedures m.b.t. de bestuurlijke handhaving wijken onderling, per decreet, sterk van elkaar af. Ze zijn soms erg rudimentair uitgewerkt, soms ook meer omvattend. Vaak ligt de nadruk op procedurele regels om tot sanctionering te komen, met verwaarlozing van de regels die rechtsbescherming bieden aan de personen die betrokken worden in een sanctieprocedure. Ook de combinatie van bestuurlijke met strafrechtelijke handhaving neemt zeer diverse vormen aan: er werden niet minder dan 13 varianten in de combinatie gedetecteerd.

<sup>3</sup> Zie Opdebeek I. en De Somer S. (ed.) (2018). Bestuurlijke handhaving. Hoe door de bomen het bos nog zien? Die Keure, 2018, 222 p.

in de ambtelijke werkgroep Coördinatie van het Vlaams Handhavingsbeleid. Ter voorbereiding van de ontwerp tekst onderzocht het projectteam de bestaande Vlaamse regelgeving voor de verschillende beleidsdomeinen, ging het met tal van toezichts-, inspectie- en beboetingsdiensten in bilateraal overleg om een betere kennis te verwerven van de regelgeving en de daarmee samenhangende problematieken, bestudeerde het buitenlandse voorbeelden en analyseerde het de Europese en binnenlandse rechtspraak.

Toch is de voorbereiding niet optimaal verlopen. Zo zijn noch de initieel geplande raadpleging van bestaande overlegorganen zoals de Vlaamse Hoge Handhavingsraad voor Ruimte en Milieu (VHRM) noch de aangekondigde academische toetsing van de uitgewerkte teksten gebeurd. Ook kan er bezwaarlijk worden gesteld dat 'er over de problemen ten gevolge van de versnippering van de bestaande handhavingsbepalingen een maatschappelijk debat werd georganiseerd via het groenboek decreet bestuursrecht'<sup>4</sup>.

Zoals in dit advies wordt toegelicht, ziet de SERV nog veel ruimte voor verbetering. De SERV vraagt daarom dat het voorontwerp verder wordt besproken met de SERV en met specialisten en belanghebbenden om een functioneel en adequaat stelsel van bestuurlijke handhavingsregels te realiseren.

## 4 Bespreek expliciet enkele fundamentele keuzes

*Zoals het nu is uitgewerkt, roept het voorontwerp van decreet talrijke vragen op. De reden is dat een basisvisie op bestuurlijke handhaving ontbreekt en dat een aantal fundamentele keuzes niet wordt geëxpliciteerd in de memorie van toelichting. Dat geldt in het bijzonder voor de verhouding tussen het strafrechtelijk en het bestuurlijk handhavingsspoor, de bestuurlijke opsporing in relatie tot de rechten van burgers en bedrijven, de keuze voor Vlaamse parketten en het opzet van het kaderdecreet zelf. Sommige bepalingen vergen nadere toelichting gelet op de onduidelijke relatie met bestaande regelgeving en rechtsstatelijke aspecten (scheiding der machten, bevoegdheidsverdeling).*

Het voorontwerp van decreet bevat - in het algemeen of voor bepaalde beleidsdomeinen - belangrijke vernieuwingen, zoals bv. de introductie van een onderscheid tussen bestuurlijk toezicht en opsporing, de 'oprichting' van een Vlaamse vervolgingsinstantie, de introductie van de figuur van de bestuurlijke minnelijke schikking, de invoering van algemene principes van bestuurlijke sanctionering en van het principe van (organisatie-neutrale) functiescheiding, de afhandeling van lichte inbreuken met een GAS-boete, de beroepsmogelijkheid tegen sanctiebeslissingen bij een rechtbank met volle rechtsmacht, enz.

Een aantal van die vernieuwingen is vrij fundamenteel, maar is niet steeds even goed uitgewerkt of toegelicht. Dat geldt in het bijzonder voor de verhouding tussen het strafrechtelijk en het bestuurlijk handhavingsspoor, de bestuurlijke opsporing in relatie tot de rechten van burgers en bedrijven, de keuze voor Vlaamse parketten en het opzet van het kaderdecreet zelf. Sommige bepalingen vergen nadere toelichting gelet op de onduidelijke relatie met bestaande regelgeving en rechtsstatelijke aspecten (scheiding der machten, bevoegdheidsverdeling).

<sup>4</sup> <https://overheid.vlaanderen.be/regelgeving/co%C3%B6rdinatie-vlaams-handhavingsbeleid/stroomlijnen-van-de-procedureregels>



## Zorg voor een basisvisie op bestuurlijke handhaving

*De verhouding tussen het strafrechtelijk en het bestuurlijk spoor moet beter worden geregeld. De SERV mist nu een basisvisie op bestuurlijke handhaving als handhavingsspoor naast andere sporen, in het bijzonder naast de strafrechtelijke afhandeling.*

Uit de teksten blijkt dat er wordt gedacht in een stramien van publiekrechtelijke sanctionering of het samengaan van de strafrechtelijke en bestuursrechtelijke afhandeling binnen één georganiseerd handhavingssysteem. Er wordt echter geen aandacht besteed aan de visie op de kerntaken en complementariteit van de beide handhavingssporen. Ook het feit dat het strafrechtelijke spoor vooral bestraft en slechts bijkomend remedieert en dat - tussen strafrechtelijke en bestuurlijke bestraffing - het strafrecht de meest ernstige dossiers voor zijn rekening neemt, en het bestuursrecht de relatief minder ernstige, wordt niet vermeld.

Deze visie op de kerntaken en complementariteit van de beide handhavingssporen moet expliciet worden uitgedrukt. Zij vormt een maatstaf voor de coherentie en proportionaliteit van het geheel aan bestuurlijke handhavingsmogelijkheden van het beoogde kaderdecreet.

Het principe moet dan zijn dat de handhaving van misdrijven (overtredingen waar strafsancties op staan) zoveel mogelijk een prerogatief blijft van het gerechtelijk apparaat. Zoals in eerdere adviezen vermeld, kunnen er goede redenen zijn om bepaalde overtredingen te depenaliseren waardoor ze niet langer binnen een strafrechtelijk kader worden gehandhaafd maar binnen een bestuurlijk kader. Maar hun onderlinge relatie moet goed worden geregeld en aan kaders worden onderworpen.

De SERV vraagt dat deze basisvisie wordt opgenomen in de memorie van toelichting en dat de implicaties ervan op het voorontwerp verder worden nagekeken. Zoals nu voorzien (**art. 37**), kan het bestuurlijk spoor bv. worden opgestart terwijl het strafrechtelijk onderzoek nog loopt<sup>5</sup>. Dat is om principiële en efficiëntieredenen niet wenselijk. Een ander voorbeeld is dat het onderscheid tussen misdrijven en inbreuken moet worden verduidelijkt (**art. 2**). Het onderscheid is nu in het voorontwerp enkel gebaseerd op een organiek criterium: administratieve sancties worden opgelegd door een bestuur, strafsancties door een rechter. Er wordt niet gemotiveerd waarom daarnaast ook geen inhoudelijke criteria of voorwaarden worden vermeld zodat het onderscheid mee wordt bepaald door de ernst van de overtreding. Dat is bv. het geval in de milieuwetgeving (zie art. 16.1.2. DABM).

Gezien de alomvattende ambitie van het voorontwerp, moet er in de gevraagde basisvisie ook aandacht gaan – meer dan nu in het voorontwerp het geval is – naar handhavingsstijlen die soms sterk verschillen afhankelijk van het domein. Die verschillen zijn er in de praktijk, vaak met goede redenen. Er zijn domeinen die een lik-op-stuk beleid voeren en andere die uit aard van de betrokken materie meer op basis van een coöperatief model functioneren en een handhavingprofiel hebben dat in eerste orde gericht is op nalevingsondersteuning en probleemverhelpende sanctionering<sup>6</sup> (vooral maar niet alleen in domeinen waar overheid en ‘civil society’ op elkaar aangewezen zijn om belangrijke maatschappelijke diensten te verlenen, zoals bv. in ouderenzorg, ziekenzorg of monumentenzorg).

<sup>5</sup> Zie memorie van toelichting bij art. 37.

<sup>6</sup> In het voorontwerp herstelmaatregelen genoemd. Overigens zou het misschien beter zijn om te spreken over probleemverhelpende sancties in plaats van herstelmaatregelen. Zie Opdebeek, Ingrid en Stephanie De Somer (2017). Algemeen bestuursrecht, grondslagen en beginselen. Antwerpen, Intersentia.

## Herbekijk de bestuurlijke opsporing in relatie tot de rechten van burgers

*De SERV vraagt dat de bestuurlijke opsporing zoals die nu in het voorontwerp werd uitgewerkt, wordt herbekeken in relatie tot de rechten van burgers (en bedrijven)*

Van belang is te weten dat - in de bestaande regelgeving - in het strafrechtelijke spoor (waar de meer ernstige zaken thuishoren) de opsporingsbevoegdheden in vergaande mate minder verstrekkend zijn dan de toezichtsbevoegdheden. Het opsporingsonderzoek is in strafzaken de verantwoordelijkheid van een beroepsmagistraat, met bijbehorende vorming, kwalificaties, beroepsethiek en onafhankelijkheid. Hij of zij leidt het onderzoek en waakt over de wetmatigheid ervan. Er wordt in de wetgeving nadrukkelijk gesteld dat de opsporingshandelingen geen dwang mogen inhouden, noch inbreuken op individuele rechten en vrijheden<sup>7</sup>.

In het voorontwerp van decreet zouden er dan in het bestuurlijke spoor, dat in beginsel minder ernstige feiten betreft, bestuurlijke opsporingsagenten komen bevoegd voor het bestuurlijk opsporen. Zij zouden werken binnen een bestuurlijk rechtskader dat in doorsnee minder sterke waarborgen biedt<sup>8</sup> en deze zouden in het opsporingsstadium het volledige pakket van de toezichtsbevoegdheden behouden (**art. 28, §1**), en dit zelfs voor volledig gedepenaliseerde feiten (de zogenaamde inbreuken)? In dezelfde zin lijken ook **art. 25 §1** (behoud toezichtsbevoegdheden in strafrechtelijke opsporing) en **art. 30** (recht op huiszoeking bij betrapting op heterdaad) problematisch. Meerdere artikelen lijken op gespannen voet te staan met het non-incriminatiebeginsel (nemo tenetur) zoals de combinatie van het recht om inlichtingen te vorderen, de medewerkingsplicht (in het opsporingsonderzoek?) en de strafbaarstelling (**art. 25, art. 28, art. 82**). In vergelijking met de regeling in het Strafwetboek ontbreekt in het voorontwerp bv. ook de mogelijkheid voor een inverdenkinggestelde om de onderzoeksrechter te verzoeken bijkomende onderzoekshandelingen te verrichten of een verwijzing naar de nietigheid van onregelmatig verkregen bewijs. Enz. Op een aantal van deze punten wordt verder in het advies dieper ingegaan.

De uitgewerkte regeling lijkt dus - de verhoudingen in acht genomen (zie het Strafwetboek) - een disproportionele aantasting van de rechten van burgers in te houden. Het roept ook spanningen op met wat, in een staatsbestel met scheiding der machten, normaliter de rechterlijke macht toekomt, en niet de uitvoerende macht. Op een aantal van deze punten wordt in deel 5 van het advies dieper ingegaan.

<sup>7</sup> Zie het wetboek van Sv in herinnering brengen, art. 28bis §1 en §3. “§1. Het opsporingsonderzoek is het geheel van de handelingen die ertoe strekken de misdrijven, hun daders en de bewijzen ervan op te sporen en de gegevens te verzamelen die dienstig zijn voor de uitoefening van de strafvordering. (...) Ongeacht hetgeen is bepaald in de vorige leden, wordt het opsporingsonderzoek gevoerd onder leiding van de Procureur des Konings. Hij draagt hiervoor de verantwoordelijkheid. (...) §3. Behoudens wettelijke uitzonderingen mogen de opsporingshandelingen geen enkele dwangmaatregel inhouden noch schending inhouden van individuele rechten en vrijheden. Deze handelingen mogen evenwel de inbeslagneming van de zaken vermeld in de artikelen 35 en 35ter inhouden. De procureur des Konings waakt voor de wettigheid van de bewijsmiddelen en de loyauteit waarmee ze worden verzameld.”

<sup>8</sup> Zie o.a. de memorie van toelichting, p. 16: “Administratieve overheden zijn per definitie niet georganiseerd op de naleving van de – voor hen niet ontworpen – beginselen van behoorlijke rechtsbedeling, waarvan een integrale toepassing hun werking zou verlammen”.

## Motiveer de keuze voor Vlaamse parketten en verduidelijk de impact ervan

*De SERV vraagt om te verduidelijken hoe de Vlaamse regering de nieuwe figuur van een Vlaamse vervolgingsinstantie concreet ziet, waarom die nodig is en wat de impact is op de organisatie van de bestuurlijke handhaving.*

Het voorontwerp van decreet heeft volgens de nota aan de Vlaamse regering geen weerslag op het personeelsbestand en de personeelsbudgetten, maar er is wellicht wel een (belangrijke) impact op de organisatie van de bestuurlijke handhaving. Dat blijkt onder andere uit het principe van functiescheiding dat in het decreet wordt ingeschreven en uit de nieuwe figuur van een Vlaamse vervolgingsinstanties (**art. 35**). De vervolgingsinstantie is volgens **art. 2**, 17° van het voorontwerp ‘de ambtenaren of de entiteiten van de Vlaamse overheid die hetzij binnen eenzelfde beleidsdomein, hetzij voor eenzelfde regelgeving door de Vlaamse Regering belast zijn met de bestuurlijke vervolging van bepaalde misdrijven of inbreuken’. De vervolgingsinstantie is volgens de memorie van toelichting een instantie die a) borg staat voor een correcte en volledige bewijsvoering, d.i. à charge en à décharge, b) de functiescheiding tussen vervolgen en sanctioneren institutionaliseert, c) het strafrechtelijk en bestuurlijk vervolgingsbeleid zoals uitgezet door de Vlaamse Regering bewaakt en d) als portaal fungeert voor de alternatieve bestuurlijke afdoening van misdrijven. Het gaat m.a.w. om de creatie van de strafrechtelijke opsporing en parketfunctie in het bestuurlijke spoor.

De teksten creëren dus verwarring. Het is onduidelijk of de ambitie is om te komen tot één Vlaamse vervolgingsinstantie of tot diverse vervolgingsinstanties voor de verschillende beleidsdomeinen. In het tweede geval is het de vraag of de oprichting van een vervolgingsinstantie zoals in de memorie van toelichting wordt omschreven al dan niet louter een optie is en dus wel of niet nader kan worden ingevuld op het niveau van de beleidsdomeinen. In dat laatste geval rijst de vraag hoe het voorontwerp moet worden geïnterpreteerd omdat heel veel bepalingen taken en bevoegdheden leggen bij de vervolgingsinstantie. De SERV vraagt dan ook om te verduidelijken hoe de Vlaamse regering dit concreet ziet, waarom die ‘Vlaamse parketten’ nodig zijn (ook gelet op het vorige punt over bestuurlijke opsporing) en wat de impact is op de organisatie van de bestuurlijke handhaving.

De vraag moet bovendien worden beantwoord of de uitbouw van een nieuwe bestuurlijke opsporing via bestuurlijke opsporingsagenten en een Vlaamse vervolgingsinstantie al dan niet vereist dat er ook een toezichthoudend orgaan is. Het huidige Comité P (‘Vast Comité van Toezicht op de Politiediensten’) houdt immers geen toezicht op bestuurlijke overheden.

De SERV vraagt ook om in de memorie van toelichting te verduidelijken wat de impact zal of kan zijn op de andere handavingsactoren en hun organisatie, zoals de bestaande inspectie – en handavingsdiensten en de gemeentelijke, intergemeentelijke, provinciale, gewestelijke bevoegdheden, en wie verantwoordelijk zal worden voor het bestuurlijk sanctieregister (**art. 74**), de voorbereiding van de richtlijnen voor vervolging en beboeting (**art. 78 e.v.**), het handavingsrapport (**art. 79**) enz.

## Bespreek expliciet het opzet van het voorontwerp zelf

*De SERV vraagt om de opties op het vlak van het opzet van het voorontwerp zelf expliciet te vermelden en beter tegen mekaar af te wegen. De gemaakte keuze is nu immers een ‘vis noch vlees’ tussenoplossing. Het resultaat van die afweging kan ook gevolgen hebben voor de manier waarop het kaderdecreet moet worden uitgewerkt.*

Het voorontwerp hinkt op twee benen. Het is duidelijk dat het voorontwerp van kaderdecreet initieel werd opgevat als een regeling die zou gelden voor alle beleidsdomeinen en moest zorgen voor een harmonisatie en stroomlijning ('unificatie') van de handhavinginstrumenten. Uiteindelijk werd gekozen voor een onduidelijke tussenoplossing: het voorontwerp wordt nog steeds gepresenteerd als één samenhangend geheel en treedt meteen in werking (**art. 84**), maar het geldt niet behalve als (sectorale) regelgeving iets uitdrukkelijk overneemt of van toepassing verklaart (**art. 3**). Daarmee wil men maximaal rekening houden met de autonomie van de afzonderlijke beleidsdomeinen en met bijzonderheden die maatwerk vereisen.

Met de gemaakte keuze wordt echter aan geen van beide terechte bekommernissen goed tegemoet gekomen.

Aan de ene kant zijn sommige bepalingen van het voorontwerp dermate vernieuwend of belangrijk dat ze best van toepassing zijn op alle beleidsdomeinen waar bestuurlijke handhavingregels bestaan. Maar dat gebeurt nu niet. Er is geen stroomlijning, zelf niet voor bepalingen die overkoepelend zijn. Het is dan ook onduidelijk of en hoe die in praktijk zullen worden gebracht (zie hierover deel 7 van het advies).

Aan de andere kant zou het voorontwerp er beter anders uitzien als het de bedoeling is om een 'menu-decreet' te maken waaruit beleidsdomeinen kunnen kiezen. Dan het opgezet moeten worden als een coherente blokkendoos voor de beleidsdomeinen en niet als een handhavingssysteem zoals dit nu in het voorontwerp werd uitgewerkt. Op die manier zou men ook meer recht kunnen doen aan de reeds vermelde verschillen in handhavingstijlen tussen beleidsdomeinen en meer gerichte opt-ins uit te werken die het mogelijk maken om op maat te werken. Het ontwerp erkent die keuzes nu niet.

De SERV vraagt dan ook om de opties op het vlak van het opzet van het voorontwerp zelf expliciet te vermelden en beter tegen mekaar af te wegen. Het resultaat van die afweging kan ook gevolgen hebben voor de manier waarop het kaderdecreet moet worden uitgewerkt. Hierop wordt verder ingegaan in deel 7 van het advies.

### Controleer de teksten op aspecten van bevoegheidsverdeling

*De SERV vraagt dat het voorontwerp wordt nagekeken op aspecten van bevoegdheidsverdeling en dat de argumentatie expliciet wordt opgenomen in de memorie van toelichting zodat de uitgewerkte regelingen de juridische toets kunnen doorstaan.*

Minstens op de onderstaande punten lijkt verduidelijking wenselijk:

- Is het voorontwerp op alle punten conform de bepalingen van art. 11 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen (BWHI)?
- Is de uitgewerkte verhouding tussen de bepalingen van Boek I van het Strafwetboek en het bestuurlijk handhavingsspoor conform de rechtspraak? <sup>9</sup>
- Vergen afwijkingen van de ambtelijke aangifteplicht voorzien in artikel 29Sv (o.m. **art. 20**, §2, eerste lid en **art. 22**) geen expliciete verantwoording in de memorie van toelichting in het licht

<sup>9</sup> Zie bv.: GwH nr. 44/2011, 30 maart 2011, overw. B. 38 in vergelijking met Cass. 6 mei 2015, P.15.0379.F., concl. D. VANDERMEERSCH, NC 2016, 156, noot P. WAETERINCKX en Amén. 2015, 270, noot J. VAN YPERSELE.

van de impliciete bevoegdheden (cf. art. 10 BWHI met zijn drie precieze criteria, o.m. de marginale impact op de federale bevoegdheid)?

- Kan Vlaanderen eenzijdig de Protocolakkoorden regelen (**art. 41**)?
- Kan Vlaanderen eenzijdig strafrechtelijke opsporingsbevoegdheden toekennen (**art. 25**)?

## 5 Bewaak de rechtsbescherming beter en vergroot de coherentie en efficiëntie

*De SERV vraagt meer aandacht voor de efficiëntie, de rechtsbescherming, de transparantie en de toezichtslasten. Zo is het onderscheid tussen toezicht en opsporing enerzijds en de afstemming tussen bestuurlijke en strafrechtelijke handhaving anderzijds niet altijd goed geregeld. Er worden in het voorontwerp ook zeer ruime bevoegdheden gegeven aan toezichthouders die minder goed passen bij bestuurlijk toezicht met preventieve finaliteit. Er zijn verbeteringen nodig op het vlak van o.a. toezichtslasten en informatierechten voor de rechtsonderhorigen. Sommige bepalingen vergen nadere toelichting gelet op de onduidelijke relatie met bestaande regelgeving.*

Het regeerakkoord en de beleidsnota algemeen regeringsbeleid legden de nadruk op de versterking van de efficiëntie in de handhaving en op een verbeterde rechtsbescherming. De nota aan de Vlaamse regering bevat een oplistening van bepalingen in het voorontwerp waarin deze twee klemtonen terugkomen. Toch meent de SERV dat er niet op alle plaatsen voldoende aandacht werd geschonken aan een goede rechtsbescherming, de transparantie en het beperken van de impact voor de rechtsonderhorige. Bijstellingen zijn nodig voor de onderstaande punten.

### Bewaak de rechtsbescherming en toezichtslasten

- In het kader van het bestuurlijk toezicht (hoofdstuk 2) beschikt de overheid volgens het voorontwerp over ruime mogelijkheden waarvan de conformiteit met de Grondwet en met de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof onzeker is<sup>10</sup>. Zo heeft de toezichthouder de mogelijkheid om steeds, ook bij nacht, bedrijfsgebouwen te betreden zonder rechterlijke machtiging en zonder specifieke aanleiding, waarbij de toezichthouder documenten kan meenemen en ook de bijstand van de politie kan vorderen (**art. 10, 14 en 19**). Dit heeft alle kenmerken van een echte 'huiszoeking' aangezien dit veel verder gaat dan een 'visitatie'. Bovendien gaat het over een 'toegangsrecht' in de fase van het bestuurlijk toezicht, en dus nog niet de fase van het strafrechtelijk of bestuurlijk opsporingsonderzoek, waardoor dit niet strookt met het predicaat van toezicht<sup>11</sup>. In dezelfde zin rijst de vraag of art. 10 §4 proportioneel is in het kader van dit decreet (de toezichthouder heeft altijd toegang tot bewoonde ruimtes als dat noodzakelijk is om dringende redenen bij nakend onheil of ramp).

<sup>10</sup> Zie bv. arresten Grondwettelijk Hof nr. 148/2017, 21 december 2017 en Grondwettelijk Hof nr. 116/2017, 12 oktober 2017 (prejudiciële vraag).

<sup>11</sup> Zie de memorie van toelichting: 'Toezicht strekt tot controle, bevordering, beveiliging en herstel van de naleving van de regelgeving, en heeft als dusdanig niet tot doel om misdrijven en inbreuken op te sporen in functie van bestraffing of bestuurlijke sanctionering'. (...) De preventieve finaliteit van het toezicht door controle staat tegenover het repressief doel van de opsporing. Bij opsporing worden vermoedde inbreuken en misdrijven gericht opgespoord in functie van de sanctionering ervan.'

- Er moet meer aandacht worden besteed aan de verhouding tussen informatieverzameling en het doorsturen van informatie in het kader van toezicht, respectievelijk bestuurlijke opsporing en strafrechtelijke opsporing. In **art. 25 §2 en 28 §2** is in het kader van het strafrechtelijk en bestuurlijk opsporingsonderzoek de verplichting opgenomen in hoofde van de verdachte om documenten te overhandigen. Er moet over worden gewaakt dat deze verplichting niet in strijd komt met het non-incriminatiebeginsel (nemo tenetur). Om die reden kan de plicht tot overmaking van documenten geen persoonlijke documenten betreffen. Het moet gaan om documenten waarvoor een wettelijk plicht inzake opmaak en bezit bestaat. Dit moet ook worden verfiend bij de plicht tot overhandiging van documenten in het kader van het bestuurlijk toezicht (**art. 14**).
- Analoge gevaren op strijdigheid met het non-incriminatiebeginsel duiken ook op ten aanzien van de expliciet en impliciete medewerkingsverplichtingen in het voorontwerp bij de uitoefening van toezichtsrechten (**art. 16, 21, 25, 28**). Over de draagwijdte van de medewerkingsplicht bij toezicht versus opsporing bestaan ook in rechtsleer en rechtspraak onduidelijkheden. In elk geval is het 'kantelpunt' tussen toezicht en opsporing in de praktijk soms minder eenduidig dan het voorontwerp van decreet veronderstelt. Het is nodig om dit nogmaals grondig te bekijken vooraleer een definitieve regeling wordt uitgewerkt.
- Ook het tijdig informeren van de gecontroleerde personen en ondernemingen over de inspectieresultaten en de eraan gebonden gevolgen is van belang voor de rechtsbescherming en de preventieve werking van de handhaving. In dat verband vraagt de SERV waarom in **art. 20 §2 en §3 en art. 24** niet is opgenomen dat een afschrift van het proces-verbaal ook wordt bezorgd aan de persoon of de personen ten laste van wie het is opgesteld: dit moet gebeuren (m.a.w. 'moet' i.p.v. 'kan'), telkens de betrokkene gekend, en er moet een termijn op staan die de kans laat op weerlegbaarheid van de vaststellingen.
- Toezichtslasten moeten worden beperkt tot het noodzakelijke. Dat kan bv. door gegevensuitwisseling (in de geest van het 'once only' -principe), een beperking of verduidelijking van gegevens die burgers, ondernemingen en organisaties moeten bijhouden of ter beschikking stellen<sup>12</sup>. In vergelijking daarmee gaat het voorgestelde **art. 14** van het voorontwerp van decreet zeer ver<sup>13</sup>. De SERV vraagt om meer waarborgen in te bouwen voor proportionaliteit, klantgerichtheid en efficiëntie. Het algemene proportionaliteitsprincipe (art. 9 §4 2° lid) volstaat hier allicht niet omdat het te vaag is om echt richtinggevend te zijn. In dezelfde zin moet worden gewaakt over de mogelijke impact in de praktijk van de toepassing van de bepalingen van **art. 15** van het voorontwerp. Ook dat geeft

<sup>12</sup> Zie toegepast op inspecties bv. art. 16.3.13 en art. 16.3.10 DABM.

<sup>13</sup> Art. 14 luidt §1. De toezichthouder heeft het recht om zonder voorafgaande waarschuwing de onmiddellijke voorlegging te vorderen van alle informatie, documenten en informatiedragers in geschreven, digitale of analoge vorm, met betrekking tot gereguleerde, gesubsidieerde of van overheidswege gefinancierde activiteiten of verplichtingen. De voorlegging gebeurt in een verstaanbare, leesbare en kopieerbare vorm. De voorlegging gebeurt op het kantoor van de toezichthouder, op de plaats die de toezichthouder aanwijst of ter plaatse. De voorlegging gebeurt ter plaatse als de bij het toezicht betrokken persoon redelijkerwijze aanvaardbaar maakt dat een voorlegging op het kantoor of op de aangewezen plaats niet mogelijk is. §2. De toezichthouder heeft het recht om inzage te nemen in de informatie, gegevens, documenten en informatiedragers, vermeld in paragraaf 1. §3. De toezichthouder kan zich kosteloos een kopie laten bezorgen in de vorm die hij vraagt of zelf een kopie maken. Als kopiëren ter plaatse niet mogelijk is, mag de toezichthouder tegen een door hem af te geven schriftelijk bewijs de informatiedrager en documenten bij zich houden of meenemen tijdens een periode die vereist is om ze te kopiëren of te onderzoeken.

toezichthouders verregaande rechten die in de praktijk een grote impact kunnen hebben op de bedrijfsvoering terwijl er in deze fase geen sprake is van een opsporingsonderzoek<sup>14</sup>.

- Volgens de SERV is de toegang tot het bestuurlijk sanctieregister (**art. 76**) nu te beperkt geregeld. Ten eerste zouden ook de rechtsonderhorigen (conform de regels inzake openbaarheid) het recht moeten hebben op inzage en een afschrift of uittreksel uit het bestuurlijk sanctieregister. Zo kunnen zij nagaan of er sancties aan hem of haar werden opgelegd en zo ja welke sancties en of deze gegevens al zijn vervallen (cf. **art. 74 e.v.**). Ten tweede stelt **art. 53** van het voorontwerp dat als het misdrijf of de inbreuk betrekking heeft op premies, subsidies of andere vormen van steun, er naast de bestuurlijke geldboete altijd de gehele, gedeeltelijke of voorwaardelijke uitsluiting van steun kan worden opgelegd voor maximaal vijf jaar. De vraag rijst hoe de instanties die premies, subsidies of andere vormen van steun verlenen daarvan op de hoogte kunnen zijn als zij geen toegang hebben tot het bestuurlijk sanctieregister. Ten derde zou het aangewezen kunnen zijn dat ook universiteiten, hogescholen of erkende onderzoeksinstanties onder bepaalde voorwaarden een aanvraag tot toegang kunnen indienen voor wetenschappelijke doeleinden (vgl. met art. II.38 van het ontwerp van bestuursdecreet).

### Bewaak de coherentie en efficiëntie

- Het voorontwerp kiest ervoor om de jurisdictionele bescherming tegen haar sanctiebesluiten te centraliseren bij de Raad van State, met behoud van de huidige bevoegdheden van het Handhavingscollege dat eveneens instaat voor de jurisdictionele controle van bestuurlijke sanctiebesluiten<sup>15</sup> (**art. 69**). Beide instanties beschikken over volle rechtsmacht. Zij kunnen na gehele of gedeeltelijke vernietiging zelf een beslissing nemen over het bedrag van de boete en, in voorkomend geval, over de voordeelontneming, en bepalen dat zijn uitspraak daarover de vernietigde beslissing vervangt. De memorie van toelichting is niet erg duidelijk over de onderliggende redenen voor deze keuze. De SERV wijst bv. op het risico op tegenstrijdige beslissingen van de Raad van State in de ene materie en het Handhavingscollege in een andere aangaande bepaalde beginselen eigen aan bestuurlijke sanctiebesluiten. De gemaakte keuzes vergen dan ook nadere motivering.
- De SERV wijst erop dat de regeling inzake aansprakelijkheid van rechtspersonen in het voorontwerp (**art. 50 §2, art. 37 §6**) en de bespreking ervan in de memorie van toelichting gebaseerd is op een inmiddels vervangen bepaling in de federale regeling aansprakelijkheid rechtspersoon<sup>16</sup>. De nieuwe regeling is anders op twee punten: de vroegere strafrechtelijke immunitet voor publiekrechtelijke rechtspersonen is vervallen (de uitzondering is geschrapt) en voortaan sluit de strafrechtelijke verantwoordelijkheid van de rechtspersonen die van de

<sup>14</sup> Art. 15. laat bv. toe om onder bepaalde voorwaarden (maximaal twee weken) zaken mee te nemen, technische middelen en personeel kosteloos op te vorderen, het gebruik en de verwerking van zaken te verbieden zonder dat daarvoor kosten kunnen worden aangerekend.

<sup>15</sup> De bevoegdheid van dit Vlaamse rechtscollege, dat teruggaat op het Milieuhandhavingscollege, werd de voorbije jaren tot driemaal toe uitgebreid. Sinds de inwerkingtreding van het Decreet van 25 april 2014 betreffende de handhaving van de omgevingsvergunning op 1 maart 2018, kan het daarnaast kennis nemen van beroepen tegen beslissingen over de oplegging van bestuurlijke geldboetes voor misdrijven en inbreuken in de zin van het DABM, de VCRO, het Onroerenderfgoeddecreet en het het decreet van 15 juli 2016 betreffende het integraal handelsvestigingsbeleid.

<sup>16</sup> [http://www.ejustice.just.fgov.be/cgi\\_loi/change\\_lg.pl?language=nl&la=N&cn=1867060801&table\\_name=wet](http://www.ejustice.just.fgov.be/cgi_loi/change_lg.pl?language=nl&la=N&cn=1867060801&table_name=wet)

natuurlijke personen, die daders zijn van dezelfde feiten of eraan hebben deelgenomen, niet uit (vroeger was samenloop niet mogelijk en kon enkel degene die de zwaarste fout heeft begaan, worden veroordeeld).

- Het boetesysteem dat in het voorontwerp wordt voorzien (**art. 51**) lijkt niet proportioneel te zijn. De beboetingslogica lijkt bovendien zoek wanneer dit naast bestaande regelingen wordt gelegd. Wie bv. voor een stedenbouwkundig of milieumisdrijf wordt vervolgd door het Openbaar Ministerie wegens het meer prioritaire of strafwaardige karakter van het strafbaar feit, kan zelfs met de penale maximumboete minder streng beboet worden dan wie wegens het minder prioritaire of strafwaardige karakter van het strafbaar feit niet wordt vervolgd maar bestuurlijk wordt gesanctioneerd<sup>17</sup>.
- Door de wet Gemeentelijke Administratieve Sancties (GAS) kunnen de gemeenten een eigen vervolgingsbeleid ontwikkelen binnen het bestuurlijk spoor van de GAS-wetgeving. **Art. 62** van het voorontwerp stelt dat als een sanctie die op een inbreuk is gesteld maximaal 350 euro bedraagt, het bestraffen toekomt aan de gemeentelijke sanctionerende ambtenaar die het dossier afhandelt volgens de GAS-wet. De vraag is of deze regeling wel uitvoerbaar is zoals ze nu is uitgewerkt. De bepaling wordt voorgesteld als een standaardoplossing voor heel Vlaanderen, zonder dat de gemeenteraad moet beslissen of ze GAS hanteert (en dus bv. niet over een GAS-ambtenaar beschikt) en zonder dat de gemeenteraad die overtreding in het politiereglement moet overnemen (waardoor GAS-ambtenaren een veelheid aan bronnen in de regelgeving moeten kennen). Bovendien is het onduidelijk hoe moet worden bepaald of het op te leggen bedrag al dan niet boven het bedrag van de GAS-wet ligt (betreft dit bv. het theoretisch maximum of de effectieve sanctie die men zal opleggen, en hoe kan men dat weten?). De SERV meent dan ook dat verder overleg met o.a. de VVSG hierover noodzakelijk is (zie ook deel 3 supra).
- Met **art. 50 §1** van het voorontwerp wordt afgeweken van de wettelijke bepalingen inzake daderschap en deelneming van het Strafwetboek<sup>18</sup> door te bepalen dat de bestuurlijke sanctie kan worden opgelegd aan diegene die het misdrijf of de inbreuk heeft uitgevoerd, er opdracht toe heeft gegeven of er zijn medewerking aan heeft verleend. Of de Vlaamse regering hiermee het onderscheid tussen daderschap (uitvoeren) en deelneming (opdracht geven en medewerken verlenen) wil handhaven in het bestuurlijk handhavingsspoor, is niet meteen duidelijk. Wat in elk geval niet wordt overgenomen is het onderscheid tussen daderschap (art. 66 Sw.) en medeplichtigheid (art. 67 Sw.), waaraan de strafwetgever in art. 69 Sw. een wettelijke gradatie in de straftoemeting heeft verbonden. Voor bestuurlijke handavingsregimes waarbij geen onderscheid wordt gemaakt tussen daders en medeplichtigen zoals in het Strafwetboek, is het geenszins vanzelfsprekend om toepassing te maken van art. 69 van het Strafwetboek, terwijl art. 51, 2° lid van het voorontwerp wel stipuleert dat bij het bepalen van de maximumgeldboete conform het eerste lid rekening wordt gehouden met art. 69 Strafwetboek, behalve voor de Vlaamse regelgeving waar de toepassing van dat artikel wordt uitgesloten.

<sup>17</sup> Volgens de VCRO en het DABM bedraagt maximale alternatieve bestuurlijke geldboete voor stedenbouwkundige misdrijven die het Openbaar Ministerie niet vervolgt 250.000 €. Toepassing van art. 51 van het decreet zou leiden tot een maximale alternatieve, bestuurlijke geldboete voor niet-vervolgde stedenbouwkundige of milieumisdrijven van 800.000 € .

<sup>18</sup> Boek I, Hoofdstuk VII, artikelen 66-69 Sw.



## 6 Benut de kansen op decretale verankering van goed handhavingsbeleid

*De SERV vraagt dat wordt nagekeken waar het voorontwerp kan worden aangepast of aangevuld om een aantal principes of kenmerken van een goed handhavingsbeleid te concretiseren en te verankeren. Buitenlandse voorbeelden en bv. ook het Vlaamse omgevingsrecht kunnen daarvoor de inspiratie aanreiken: een vijfjaarlijks handhavingsprogramma kan het gecoördineerd en programmatorisch handhaven bevorderen; de preventieve functie van toezicht kan concreter ingevuld worden via de figuur van de raadgeving; het overleg tussen toezichthouders en de adequate betrokkenheid van stakeholders bij het handhavingsbeleid moeten worden verzekerd, enz.*

De SERV heeft in eerdere adviezen gepleit voor een ‘moderne inspectie en handhaving’. Burgers, bedrijven en organisaties vragen een betere uitvoering en coördinatie van de diverse overheidscontroles, zowel vanuit een oogpunt van effectiviteit en efficiëntie als van regedruk, en tijdige informatie over de controleresultaten en de eraan gebonden gevolgen. De uitbouw van een ‘Vlaams inspectie- en handhavingsbeleid’ is dan ook een terechte prioriteit van de Vlaamse regering. Prioritaire aanbevelingen van de SERV uit eerdere adviezen zijn<sup>19</sup>:

- (1) overlappings in inspectie en handhaving wegwerken door sterk analoge inspectietaken te bundelen en coördinatie van inspecties te realiseren, zowel binnen als tussen bestuursniveaus;
- (2) risico- en outcome gebaseerde benaderingen hanteren om prioriteiten te leggen en gepaste interventiestrategieën te kiezen;
- (3) de informatie en expertise van handhavers beter benutten om de handhaafbaarheid van regelgeving ex ante te vergroten en om problemen met de wetgeving die worden vastgesteld ex post terug te koppelen naar de beleidsmakers zodat de wetgeving kan worden aangepast.

De thema-audit inspectie/handhaving door Audit Vlaanderen<sup>20</sup> bevestigde dat meer aandacht moet worden besteed aan het verhogen van de effectiviteit en het verbeteren van de efficiënte werking van de individuele inspectiediensten/-cellen. De wijzigingen in het inspectielandschap naar aanleiding van o.a. de operationalisering van de zesde staatshervorming zijn een opportuniteit om de aanwezige verbetermogelijkheden te onderzoeken binnen een ruimer kader en te streven naar een effectievere, efficiëntere, meer coherente en integere handhaving op niveau van de Vlaamse administratie.

In het witboek ‘open en wendbare overheid’<sup>21</sup> heeft de Vlaamse regering zich geëngageerd om ‘werk te maken van de aanbevelingen van het SERV-advies over prioriteiten voor betere regelgeving’, waaronder dus ook die op het vlak van inspectie en handhaving. Dat gebeurt ten

<sup>19</sup> Voor meer toelichting wordt verwezen naar o.a. SERV (2016). Advies Betere regelgeving: prioritaire voorstellen. Brussel, 31 oktober 2016.

<sup>20</sup> Audit Vlaanderen (2013). Thema-audit inspectie/handhaving, Globaal rapport. 11 maart 2013

<sup>21</sup> <https://www.vlaanderen.be/nl/publicaties/detail/witboek-open-en-wendbare-overheid>

dele al, zoals blijkt uit het voorliggende voorontwerp van kaderdecreet, het project Coördinatie Vlaams Handhavingsbeleid<sup>22</sup> en de monitoringsrapport resultaat- en klantgerichte overheid<sup>23</sup>.

Toch meent de SERV dat er bijkomende mogelijkheden zijn voor een decretale verankering van een aantal principes of kenmerken van een goed handhavingsbeleid.

De SERV lijstte in een eerder advies reeds een aantal principes en kenmerken van een goed handhavingsbeleid op<sup>24</sup>, met de vraag om die - zoals dat in sommige landen is gebeurd<sup>25</sup> – ook in Vlaanderen vast te leggen en te gebruiken als basis waaraan de handhavingspraktijk kan worden getoetst en gemonitord. Intussen heeft de OESO 'Best Practice Principles for Regulatory Enforcement and Inspections' en een bijbehorende 'Regulatory Enforcement and Inspections Toolkit' (met gedetailleerde vragen voor een (zelf)evaluatie van het handhavingsbeleid) gepubliceerd die eveneens kunnen dienen als startpunt voor de verbetering van de handhavingspraktijk en regelgeving<sup>26</sup>. In het kaderdecreet zou de verplichting voor de Vlaamse regering kunnen worden opgenomen om niet enkel algemene richtlijnen op te stellen voor het opsporings-, vervolgings- en beboetingsbeleid (**art. 78**) maar ook om periodiek de te volgen principes en kenmerken van het Vlaams handhavingsbeleid vast te stellen (zie ook hierna inzake een handhavingsprogramma).

Bij wijze van voorbeeld worden hieronder alvast enkele meer concrete voorstellen gedaan.

### Veranker programmatorisch en proportioneel handhaven

- ▀ De SERV heeft in eerdere adviezen sterk gepleit voor programmatorisch handhaven en voor risico- en outcome gebaseerde inspecties. Goede handhaving begint immers met een goede planning en programmering. Dat levert niet alleen meer resultaat en efficiëntie op (op welke thema's en doelgroepen zetten we onze beperkte handhavingscapaciteit in?) maar helpt ook om de keuzes die in de handhaving gemaakt moeten worden aan bestuurders en burgers uit

<sup>22</sup> <https://overheid.vlaanderen.be/handhaving>. Dit project wil het Vlaamse handhavingsbeleid verbeteren en bestaat uit verschillende onderdelen, waaronder het stroomlijnen van de procedureregels (via het voorliggende voorontwerp van decreet), het verbeteren van de samenwerking tussen de handhavende entiteiten op Vlaams niveau en met andere bestuursniveaus en handhavingspartners (via een coördinatieplatform voor inspectiediensten en de bevordering van de samenhang in de uitoefening en kennisontwikkeling van inspecties volgens principes van goed toezicht), het uitbouwen van een Vlaams strafrechtelijk vervolgingsbeleid (via deelname aan de uitwerking van de algemene, bindende richtlijnen van het strafrechtelijk beleid en aan de vergaderingen van het College van procureurs-generaal), en het vastleggen van de Vlaamse prioriteiten in de strafrechtelijke vervolging.

<sup>23</sup> <https://overheid.vlaanderen.be/nieuws/monitoring-resultaat-en-klantgerichte-overheid>. Deze monitoring beschrijft de initiatieven van de Vlaamse overheid op het vlak van dienstverlening aan burgers en organisaties, waaronder ook deze op het vlak van inspectie en handhaving.

<sup>24</sup> SERV/Mineraad (2012). Advies Milieuhandhavingsbeleid. Brussel, SERV 18 april 2012. Op basis van OECD (2009). Ensuring Environmental Compliance: trends and good practices. Paris, OECD.

<sup>25</sup> Cf. bv. de zgn. Hampton-Principes voor effectieve en efficiënte inspecties en de Macrory-principes voor effectieve en efficiënte sanctionering die in het Verenigd Koninkrijk de basis hebben gevormd voor een programma van regelmatige evaluatie en verbetering van de handhavingspraktijk. P. HAMPTON (2005). "Reducing administrative burdens: effective inspection and enforcement", beschikbaar op: <http://webarchive.nationalarchives.gov.uk/+http://www.hm-treasury.gov.uk/d/bud05hamptonv1.pdf> en R.B. MARCORY (2006). "Regulatory Justice: Making Sactions Effective", beschikbaar op: <http://webarchive.nationalarchives.gov.uk/+http://www.berr.gov.uk/files/file44593.pdf>.

<sup>26</sup> OECD (2014), Regulatory Enforcement and Inspections, OECD Best Practice Principles for Regulatory Policy, OECD Publishing. <http://dx.doi.org/10.1787/9789264208117-en> OECD (2018), OECD Regulatory Enforcement and Inspections Toolkit, OECD Publishing, Paris. <https://doi.org/10.1787/9789264303959-en>

te leggen (hoe verantwoordend we de gemaakte keuzes?). Programmatorisch handhaven krijgt vorm via een strategisch meerjarenprogramma voor de handhaving. Dat ontbreekt nu in het voorontwerp. Er is wel sprake van een Vlaams handhavingsrapport waarin ook de prioritaire doelstellingen voor het komende jaar moeten worden opgenomen (**art. 79**), maar de klemtoon van dat rapport is duidelijk retrospectief en het omvat in elk geval geen strategische meerjarenprogrammatische. De SERV suggereert daarom, zoals onder andere in het omgevingsrecht bestaat<sup>27</sup>, een onderscheid te maken tussen een (jaarlijks) handhavingsrapport en een vijfjaarlijks handhavingsprogramma. Zo'n handhavingsprogramma moet meer zijn dan de loutere bundeling van de handhavingsprogramma's van de verschillende handhavingsactoren. De opmaak daarvan moet m.a.w. gecoördineerd gebeuren (in het omgevingsrecht is die coördinatie de opdracht van de Vlaamse Hoge Handhavingsraad voor Ruimte en Milieu). Het handhavingsprogramma moet ook (tijdig) openbaar worden gemaakt zodat het zijn preventieve rol kan spelen.

- De preventieve functie van toezicht (compliance promotion, of de naleving van de wetgeving bevorderen in plaats van louter sanctioneren) kan concreter ingevuld worden via de figuur van de raadgeving zoals die bestaat in de codex ruimtelijke ordening (art. 6.2.3. § 1) en het decreet algemene bepalingen inzake milieubeleid (art. 16.3.22)<sup>28</sup>. Het voorontwerp voorziet weliswaar de 'waarschuwing' (**art. 22**) maar dat is niet hetzelfde omdat die wordt gezien als een gunst waarbij de overtreder nog enige tijd wordt gelaten om zich in regel te stellen, de schadelijke gevolgen van het misdrijf, de inbreuk of de normschending te herstellen<sup>29</sup>, en het bewijs hiervan te verschaffen. Vandaar ook dat het DABM en de Codex ruimtelijke ordening een onderscheid maken tussen raadgevingen en aanmaningen. Op het vlak van de waarschuwingsprocedure wordt overigens onvoldoende verduidelijkt dat dergelijke waarschuwing de regel moet zijn, eerder dan een gunst.
- Meer algemeen zou moeten worden nagekeken hoe het principe van proportioneel handhaven beter kan worden vertaald in het decreet. De handhaving moet proportioneel zijn met de aard, omvang en gevolgen van de niet-naleving, en wanneer mogelijk moet worden gekozen voor de interventiewijze die tegen de laagste kosten het beste resultaat geeft. De SERV suggereert hier het gebruik van de zgn. interventiepiramide als denkkader<sup>30</sup>. Dat impliceert ook een standpunt inzake sanctiedoelen (wil men straffen, remediëren, ... in welke volgorde van prioriteit). De aandacht daarvoor ontbreekt nu in het voorontwerp terwijl dit voor de praktijk bijzonder belangrijk is.

<sup>27</sup> Art. 16.2.4. DABM, art. 6.1.3. Codex Ruimtelijke Ordening. Zie ook art. 11.1.1. van het Onroerenderfgoeddecreet.

<sup>28</sup> Deze artikelen luiden 'Als verbalisanten ruimtelijke ordening vaststellen dat een stedenbouwkundige inbreuk of een stedenbouwkundig misdrijf dreigt te worden gepleegd, kunnen ze alle raadgevingen geven die ze nuttig achten om dat te voorkomen' en 'Als toezichthouders vaststellen dat een milieu-inbreuk of een milieumisdrijf dreigt op te treden, kunnen zij alle raadgevingen geven die zij nuttig achten om dat te voorkomen'.

<sup>29</sup> Naar gelang hoe het concept van de 'waarschuwing' concreet wordt uitgewerkt, kan dit een bovendien verkapte herstelmaatregel inhouden, terwijl de tranche van de bestuurlijke maatregelen (nog) niet is meegenomen.

<sup>30</sup> [http://www.hetccv.nl/binaries/content/assets/ccv/webwinkel/programmatisch\\_handhaven\\_departementen.pdf](http://www.hetccv.nl/binaries/content/assets/ccv/webwinkel/programmatisch_handhaven_departementen.pdf)

## Veranker informatie-uitwisseling, samenwerking en overleg

- Coördinatie en gezamenlijke inspecties (integrale handhaving) moeten vermijden dat (1) verschillende inspectiediensten op verschillende tijdstippen langskomen en dezelfde gegevens (in verschillende vorm) opvragen, (2) dat inspecties gefragmenteerd gebeuren en (3) dat er grote verschillen zijn tussen inspectiediensten in de wijze waarop inspecties gebeuren. Een doorgedreven informatie-uitwisseling over de planning en resultaten van inspecties kan de afstemming van de werkzaamheden bevorderen. Nu is er in het voorontwerp enkel informatie-uitwisseling voorzien in het kader van het bestuurlijk sanctieregister en niet op niveau van het toezicht (**art. 74 e.v.**).
- De bepaling in **art. 79** van het voorontwerp van kaderdecreet dat het Vlaams handhavingsrapport ook een overzicht moet bevatten van de Vlaamse regelgeving die het voorbije jaar bij de toepassing of de interpretatie ervan moeilijkheden hebben opgeleverd, komt tegemoet aan een eerdere aanbeveling van de SERV<sup>31</sup>. Deze bepaling, die zeker behouden moet blijven, kan evenwel worden verruimd zodat ook andere ideeën en aspecten van een goed handhavingsbeleid kunnen worden meegenomen<sup>32</sup>. Inspiratie kan worden gevonden in het omgevingsrecht waar het handhavingsrapport ook een inventaris moet bevatten ‘van de inzichten die tijdens de handhaving werden opgedaan en die kunnen worden aangewend voor de verbetering van de regelgeving, beleidsvisies en beleidsuitvoering’ en ‘aanbevelingen voor de verdere ontwikkeling van het handhavingsbeleid’<sup>33</sup>. Meer algemeen is in het omgevingsrecht een gedetailleerdere opsomming opgenomen van zaken die in het handhavingsrapport aan bod moeten komen. Dat kan een belangrijke hefboom zijn voor het verzamelen van beleidsrelevante informatie.
- Transparantie, inspraak en samenwerking met stakeholders zijn essentiële kenmerken van goed bestuur. Talrijke overheden zetten de stap van een passieve en reactieve vorm van openheid en transparantie naar een actieve en proactieve houding richting burgers, bedrijven, middenveld en gebruikers van overheidsdiensten. Die worden gepland en bewust betrokken bij alle fasen van een beleidscyclus en de dienstverlening. Dit is een kwestie van draagvlak, kwaliteit én noodzaak omdat partnerschappen steeds meer aangewezen zijn. Participatie van het brede maatschappelijk middenveld is bovendien een onderdeel van een transparante en democratische besluitvorming<sup>34</sup>. Dit aspect ontbreekt volledig in het voorontwerp van decreet. Nochtans is volgens de SERV betrokkenheid van stakeholders bij het handhavingsbeleid bijzonder relevant. Ook vanuit academische hoek wordt erop gewezen dat overheden steeds vaker participatie of overleg organiseren over het

<sup>31</sup> Zie o.a. SERV (2015). Advies ‘Tien denksporen voor ex post decreetsevaluatie in en door het Vlaams Parlement’. Brussel, SERV, 21 september 2015 en ERV (2016). Advies Betere regelgeving: prioritaire voorstellen. Brussel, 31 oktober 2016.

<sup>32</sup> Bijvoorbeeld over de kenbaarheid van de wetgeving. Onbekendheid met de regels kan immers tot (onbewuste) overtreding leiden. Informatie en voorlichting op maat van de afzonderlijke doelgroepen over de concrete implicaties van nieuwe en bestaande wetgeving is belangrijk om de naleving te bevorderen.

<sup>33</sup> Art. 16.2.5. DABM; art. 6.1.3. Codex Ruimtelijke Ordening.

<sup>34</sup> SERV (2014). Advies Slagkrachtige overheid: aandachtspunten voor de nieuwe legislatuur. Brussel, 22 januari 2014

handhavingsbeleid. Onder andere in het Verenigd Koninkrijk worden belanghebbenden via consultatieprocedures betrokken bij de ontwikkeling van het handhavingsbeleid<sup>35</sup>.

- Ook tussen de diverse handhavingsactoren is overleg bijzonder belangrijk om een effectieve en efficiënte handhavingspraktijk te komen. Het gaat dan verder dan overleg binnen de Vlaamse overheid. Samenwerking tussen de handhavende entiteiten op Vlaams niveau én met andere bestuursniveaus en handhavingsactoren is essentieel. Het voorontwerp lijkt het belang ervan niet te onderkennen. Het lijkt onvoldoende oog te hebben voor dat soort overleg en voor de reeds aanwezige overlegcultuur tussen diverse handhavingsactoren (soms, zoals in het omgevingsrecht, geïnstitutionaliseerd, i.c. in de Vlaamse Hoge Handhavingsraad voor Ruimte en Milieu - VHRM). De uitgewerkte regeling mag er alleszins niet toe leiden dat de samenwerking tussen alle actoren wordt bemoeilijkt.

## 7 Vermijd risico op ‘lege doos’ en/of op toenemende complexiteit en incoherenties door het decreet

*De SERV vraagt om – nadat de hiervoor gevraagde aanpassingen en verduidelijkingen in het voorontwerp zijn aangebracht – alternatieven te overwegen voor de doorwerking van de kaderregeling in algemene en sectorale regelgeving. Doordat het voorontwerp is opgevat als een menu waaruit de diverse beleidsdomeinen kunnen kiezen om hun sectorale regelgeving al dan niet aan te passen, dreigen de goede doelstellingen van het kaderdecreet niet of onvoldoende te worden gerealiseerd. Daarom zouden sommige belangrijke/overkoepelende bepalingen rechtstreeks van toepassing moeten worden. Daarnaast adviseert de SERV om in het kaderdecreet een termijn in te schrijven waarbinnen de sectorale regelgeving moet worden nagekeken en waar nodig aangepast aan de bepalingen van het kaderdecreet. Dat gebeurt best via één wijzigingsdecreet dat aanpassingen aan de diverse sectorale decreten bevat, zodat de wijzigingen coherent zijn en er transparantie is over de gemaakte afwegingen en het resultaat.*

Het voorontwerp hinkt zoals reeds vermeld op twee benen. Het is duidelijk dat het kaderdecreet initieel werd opgevat als een regeling die zou gelden voor alle beleidsdomeinen en moest zorgen voor een harmonisatie en stroomlijning ('unificatie') van de handhavingsinstrumenten. Verschillende delen van de memorie van toelichting getuigen daar nog van. Ze gaan ervan uit dat de voorgestelde regeling de reeds bestaande bepalingen in sectorale decreten zal vervangen of aanvullen<sup>36</sup>. Het initiële opzet was om te komen tot een veralgemeend procedurewetboek dat vanaf 1 januari 2022 zou gelden, tenzij er in (sectorale) regelgeving uitdrukkelijk van wordt afgeweken. Deze éénmaking was bedoeld om de reeds bestaande Vlaamse regelgeving te ontdoen van onnodige anders- én eensluitende regelingen. Dat zou gebeuren via het 'comply or

<sup>35</sup> Zie Opdebeek I. en De Somer S. (ed.) (2018). Bestuurlijke handhaving. Hoe door de bomen het bos nog zien? Die Keure, 2018, p. 38.

<sup>36</sup> Enkele voorbeelden: de memorie van toelichting spreekt van een alternatief bestuurlijk spoor voor 'elk Vlaams misdrijf', alternatieve bestuurlijke geldboetes die 'voortaan' via een vaste formule worden afgeleid van de op hetzelfde feit gestelde strafsancities, 'opt in'-figuren die pas van toepassing worden wanneer het inhoudelijk decreet zulks uitdrukkelijk bepaalt (m.a.w. een keuzemogelijkheid voor de sectorale decreten, wat impliceert dat de overige figuren of bepalingen algemeen zouden gelden), de 'veralgemeende' introductie van de figuur van de bestuurlijke minnelijke schikking, enz.

explain'-principe: enkel met een grondige motivatie zou een beleidsdomein kunnen kiezen voor een opt out die verhindert dat de eigen regelgeving op 1 januari 2022 automatisch wordt vervangen.

Het uitgangspunt van het voorontwerp is nu anders: het geldt niet behalve als (sectorale) regelgeving iets uitdrukkelijk overneemt of van toepassing verklaart. Er werd beslist dat het kaderdecreet ondanks de onmiddellijke 'inwerkingtreding' (**art. 84**) geen rechtstreekse uitwerking zal hebben (op drie specifieke artikels na). De bepalingen zullen slechts gelden voor zover de sectorale decreten de bepalingen uitdrukkelijk van toepassing verklaren, onder de voorwaarden die deze decreten daarbij voorzien. Andersluidende regels in Vlaamse regelgeving hebben steeds voorrang op het kaderdecreet (**art. 3**).

### Herbekijk de facultatieve 'menu'-oplossing

Voor de beide voormelde standpunten valt iets te zeggen. Aan de ene kant zijn sommige bepalingen van het voorontwerp dermate vernieuwend of belangrijk dat ze best van toepassing zijn op alle beleidsdomeinen waar bestuurlijke handhavingsregels bestaan. Bovendien is zoals reeds vermeld de huidige regelgeving in sommige beleidsdomeinen gebrekkig en bevat het kaderdecreet een betere en meer doordachte regeling. Aan de andere kant zijn er in sommige andere beleidsdomeinen reeds omvangrijke en gecoördineerde regelingen. Daar is er minder of geen nood om die regelingen aan te passen. Er zijn soms ook bijzonderheden die maatwerk vereisen waardoor een kaderregeling nooit alles kan regelen. Dat zal zeker ook opgaan voor de tweede 'tranche' die er nog zit aan te komen, die van de bestuurlijke maatregelen.

Maar de facultatieve 'menu'-oplossing van het voorontwerp is misschien wel erger dan de kwaal. Ze dreigt ofwel te zorgen voor een 'lege doos' ingeval de diverse beleidsdomeinen beslissen om de eigen sectorale decreten nergens of marginaal aan te passen. Het vele werk wordt dan een maat voor niets. Uiteenlopende en soms gebrekkige regels blijven dan bestaan. Er is geen mechanisme om beleidsdomeinen te responsabiliseren. De goede doelstellingen van het kaderdecreet worden dan niet gerealiseerd. Ofwel dreigt de voorgestelde oplossing te zorgen voor meer onduidelijkheid en complexiteit dan vandaag. De diverse beleidsdomeinen kunnen immers aan 'cherry picking' doen door bepaalde zaken uit het kaderdecreet (al dan niet aangepast) over te nemen en andere niet, met een nog grotere diversiteit tot gevolg. De verwarring dreigt dan nog toe te nemen door een gehele of gedeeltelijke onverenigbaarheid en andersluidende begrippen. Ook dan worden de goede doelstellingen van het kaderdecreet dus niet gerealiseerd.

Met de nu voorgestelde regeling van het kaderdecreet, had de Vlaamse regering er dus evengoed voor kunnen kiezen om enkel de drie artikelen die meteen in voege treden in een decreet op te nemen, en al het overige niet uit te werken als een decreet maar als een interne aanbeveling waarop de beleidsdomeinen zich kunnen baseren voor de eventuele aanpassing van hun sectorale regelgeving... Deze 'aanbevelingen' publiceren als decreet dat 'in werking treedt vanaf de tiende dag na de publicatie van dit decreet in het Belgisch Staatsblad' (art. 84) maar dat als dusdanig eigenlijk nergens van toepassing is, creëert enkel maar verwarring.

### Hanteer een meer gelaagde benadering

De SERV vraagt dan ook om alternatieven te overwegen. Met name zou een meer gelaagde benadering kunnen worden gevolgd:

- Diverse belangrijke bepalingen van het voorontwerp zouden rechtstreeks van toepassing kunnen worden gesteld. Het valt trouwens moeilijk te begrijpen hoe sommige van die bepalingen anders in praktijk kunnen worden gebracht. Dat geldt in het bijzonder voor zaken die overkoepelend zijn: bv. de bepalingen rond algemene richtlijnen van strafrechtelijk en bestuurlijk opsporings- en vervolgingsbeleid en richtlijnen van bestuurlijk beboetingsbeleid, de bepaling dat de verslagen van de vervolgingsinstanties en beboetingsinstanties worden gebundeld tot een Vlaams handhavingsrapport dat door de Vlaamse Regering aan het Vlaams Parlement wordt meegedeeld en openbaar gemaakt, het centraal bestuurlijk sanctieregister, enz. Door welke sectorale decreten zouden dergelijke bepalingen van toepassing moeten worden verklaard? Moeten die door elk beleidsdomein apart worden overgenomen? Dat is onwerkbaar en onwenselijk. Ook bv. de bepaling dat de vervolgingsinstanties jaarlijks verslag uitbrengen en daarin een overzicht moeten opnemen van de Vlaamse regelgeving die het voorbije jaar bij de toepassing of de interpretatie ervan moeilijkheden heeft opgeleverd, zou onmiddellijk algemeen van toepassing moeten worden<sup>37</sup>. Dit zou een eerste ‘laag’ kunnen zijn om meer dan de huidige drie artikelen onmiddellijk van toepassing te verklaren op alle Vlaamse regelgeving. De SERV vraagt in dat verband ook om te overwegen om die bepalingen op te nemen in het bestuursdecreet. In Nederland is dat bv. het geval (cf. Algemene Wet Bestuursrecht).
- Een tweede laag kan zijn om op basis van de inventarisatie van de bestaande regelgeving die reeds gebeurde (en waarvan de resultaten deels zijn verwerkt in de memorie van toelichting) de sectorale decreten die belangrijke gebreken vertonen op te nemen in een hoofdstuk ‘wijzigingsbepalingen’ in het kaderdecreet<sup>38</sup>. Het kaderdecreet zou dan meteen die bestaande regelgeving ‘op niveau’ brengen. Dat heeft het voordeel dat de aanpassingen meteen gebeuren en niet afhangen van de ‘goodwill’ van het betrokken beleidsdomein.
- De derde laag kan dan bestaan uit ‘blokkendoos’- bepalingen (zie ook deel 4 van dit advies): voor beleidsdomeinen waar reeds een sterk uitgewerkte regeling bestaat, hoeft het kaderdecreet geen wijzigingsbepalingen te bevatten maar wordt verwacht dat ze nakijken of en waar hun sectorale regelgeving kan worden verbeterd op basis van een aantal in het kaderdecreet opgenomen ‘beste praktijken’.

In het geval de Vlaamse regering het bovenstaande voorstel niet verzoenbaar acht met de vooropgestelde timing om te komen tot een kaderdecreet, heeft de SERV ook een alternatief

<sup>37</sup> Zie hierover tevens het SERV-advies decreetsevaluatie waarin werd gevraagd om te zorgen voor een regeling die toelaat om problemen met de wetgeving die worden vastgesteld door handhavers ex post beter terug te koppelen naar de beleidsmakers zodat de wetgeving kan worden aangepast.

<sup>38</sup> Enkele voorbeelden die in de memorie van toelichting worden vermeld: het kader decreet bevat de eerste codificatie van de algemene principes van bestuurlijke sanctionering met fundamentele maar doorgaans niet uitdrukkelijk opgenomen principes zoals de retroactiviteit van de mildere strafwet, de werking van verschoningsgronden, redelijke termijn, verzachtende omstandigheden, mogelijkheid tot uitstel, regels ingeval van samenloop, geen sanctie bij overlijden of ontbinding, verbod om minderjarigen te sanctioneren behoudens andersluidende bepaling...; het antidopingsdecreet verplicht sportverenigingen om aan NADO de identificatie- en contactgegevens mee te delen van de elitesporter, maar bevat geen bepaling die de toezichthouder een recht toekent de identificatiegegevens te vorderen; Het landbouwdecreet bevat het recht op inlichtingen niet bij de opsomming van de toezichtrechten maar het zich verzetten tegen vragen naar inlichtingen of het wetens en willens verstrekken van onjuiste inlichtingen wordt wel strafrechtelijk gesanctioneerd (idem in het topstukkendecreet en in het decreet betreffende de ondersteuning van het ondernemerschap op het vlak van de sociale economie en de stimulering van het maatschappelijk verantwoord ondernemen. Gelijkaardig in artikel 25bis van het topstukkendecreet); ...

voorstel voor deze tweede en derde laag, nl. om in het kaderdecreet een termijn in te schrijven waarbinnen de sectorale regelgeving moet worden nagekeken en waar nodig aangepast aan de bepalingen van het (herwerkte) kaderdecreet. Er zou in het kaderdecreet dan best expliciet worden gesteld dat dat dit via één wijzigingsdecreet moet gebeuren dat aanpassingen aan de diverse sectorale decreten bevat, zodat de wijzigingen coherent zijn en zodat transparantie wordt gegeven over de gemaakte afwegingen en het resultaat. Op die manier kunnen belanghebbenden, adviesraden en parlement ook opvolgen wat er gebeurt en het geheel evalueren. Deze optie heeft het voordeel dat ze niet moet worden beperkt tot sectorale decreten die belangrijke gebreken vertonen maar dat alle beleidsdomeinen kunnen worden meegenomen (weze dat voor sommige domeinen weinig aanpassingen zullen nodig zijn, maar dan is tenminste duidelijk dat erover werd nagedacht) en is wellicht beter haalbaar gelet op de timing (einde legislatuur).

Een ander alternatief – eenvoudiger maar minder transparant - is om het aanvullende karakter van het voorontwerp anders te verwoorden. In plaats van te vereisen dat sectorale decreten de bepalingen uitdrukkelijk van toepassing verklaren, zou kunnen worden gesteld dat de kaderregeling geldt als ‘vangnet’: als er in de sectorale regelgeving niets is bepaald met betrekking tot (een bepaald aspect van) de bestuurlijke handhaving, geldt de regeling van het kaderdecreet (cf. de Nederlandse Algemene Wet Bestuursrecht).



## Bibliografie

- Audit Vlaanderen (2013). Thema-audit inspectie/handhaving, Globaal rapport. 11 maart 2013
- Hampton, Philip (2005). Reducing administrative burdens: effective inspection and enforcement. <http://webarchive.nationalarchives.gov.uk/+http://www.hm-treasury.gov.uk/d/bud05hamptonv1.pdf>
- Marcory, Richard (2006). Regulatory Justice: Making Sactions Effective, beschikbaar op: <http://webarchive.nationalarchives.gov.uk/+http://www.berr.gov.uk/files/file44593.pdf>
- OECD (2009). Ensuring Environmental Compliance: trends and good practices. Paris, OECD Publishing.
- OECD (2014). Regulatory Enforcement and Inspections, OECD Best Practice Principles for Regulatory Policy. Paris, OECD Publishing. <http://dx.doi.org/10.1787/9789264208117-en>
- OECD (2018). OECD Regulatory Enforcement and Inspections Toolkit. Paris, OECD Publishing. <https://doi.org/10.1787/9789264303959-en>
- Opdebeek, Ingrid en Stephanie De Somer (2017). Algemeen bestuursrecht, grondslagen en beginselen. Antwerpen, Intersentia, 2017.
- Opdebeek, Ingrid en Stephanie De Somer (ed.) (2018). Bestuurlijke handhaving. Hoe door de bomen het bos nog zien? Brugge, Die Keure, 2018.
- SERV (1997). Advies over het voorontwerp decreet milieubeleid, delen handhaving en veiligheidsmaatregelen, Brussel, 14 mei 1997.
- SERV (1998). Advies over het voorontwerpdecreet "Milieuhandhaving", Brussel, 21 oktober 1998
- SERV (2003). Advies Voorbereidende teksten Handhaving en Veiligheidsmaatregelen. Brussel, 12 november 2003
- SERV, Minaraad (2011). Advies Beroepsmogelijkheden milieuvergunningendeceet / Codex ruimtelijke ordening. Brussel, 5/6 juli 2011.
- SERV, Minaraad (2012). Advies Milieuhandhavingsbeleid. Brussel, 18/19 april 2012.
- SERV, Minaraad (2013). Advies over het voorontwerp van decreet betreffende de handhaving van de omgevingsvergunning. Brussel, 9 december 2013
- SERV (2011). Advies Strategisch beleidskader voor kwaliteitsvolle regelgeving en administratieve vereenvoudiging 2009-2014. Brussel, SERV, 20 april 2011.
- SERV (2013). Advies decreet Vlaamse bestuursrechtcolleges. Brussel, SERV, 17 juni 2013.
- SERV (2014). Advies slagkrachtige overheid: aandachtspunten voor de nieuwe legislatuur, Brussel, 22 januari 2014.
- SERV (2015). Advies 'Tien denksporen voor ex post decreetsevaluatie in en door het Vlaams Parlement'. Brussel, SERV, 21 september 2015.
- SERV (2016). Advies Betere regelgeving: prioritaire voorstellen. Brussel, 31 oktober 2016
- SERV (2017). Advies Voorontwerp van decreet Overheidstoezicht op het gezondheids- en welzijnsbeleid. Brussel, 23 januari 2017