



RAAD VAN STATE

afdeling Wetgeving

advies 55.223/3
van 3 maart 2014

over

een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering ‘tot wijziging
van het Vlaams personeelsstatuut van 13 januari 2006, wat
betreft de aanpassing van de rechtsbescherming van de
klokkenluiders’

Op 30 januari 2014 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Vlaamse minister van Bestuurszaken, Binnenlands Bestuur, Inburgering, Toerisme en Vlaamse Rand verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering ‘tot wijziging van het Vlaams personeelsstatuut van 13 januari 2006, wat betreft de aanpassing van de rechtsbescherming van de klokkenluiders’.

Het ontwerp is door de derde kamer onderzocht op 25 februari 2014. De kamer was samengesteld uit Jo BAERT, kamervoorzitter, Jan SMETS en Kaat LEUS, staatsraden, Jan VELAERS en Johan PUT, assessoren, en Annemie GOOSSENS, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Raf AERTGEERTS, eerste auditeur-afdelingshoofd.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 3 maart 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 om advies voorgelegde ontwerpbesluit strekt ertoe om, ter uitvoering van artikel 17bis van het decreet van 7 juli 1998 ‘houdende instelling van de Vlaamse ombudsdienst’, in het besluit van de Vlaamse Regering van 13 januari 2006 ‘houdende vaststelling van de rechtspositie van het personeel van de diensten van de Vlaamse overheid’ (hierna: VPS) bepalingen op te nemen ter implementatie van het nieuwe “Protocol tot regeling van de bescherming van de klokkenluiders” gesloten tussen de Vlaamse Regering en de Vlaamse ombudsman.¹

2.1. Artikel 1 van het ontwerp strekt enerzijds toe paragraaf 8 van artikel I 5 van het VPS² te wijzigen en, anderzijds, om aan datzelfde artikel I 5 een negende paragraaf toe te voegen.

Na de ontworpen wijziging van paragraaf 8 door artikel 1, 1°, van het te nemen besluit zal deze als volgt luiden:

“§ 8. In afwijking van paragraaf 1 en 2 en van de herplaatsingsregeling vermeld in deel VI, titel 4, hoofdstuk 1, kan een personeelslid overgeplaatst worden naar een andere entiteit, raad of instelling, door een wijziging van dienstaanwijzing, los van de procedure van de vacantverklaring, na het akkoord van het personeelslid en de betrokken N-functies in een van de volgende gevallen:

1° om functionele redenen als het personeelslid niet in aanmerking komt voor de herplaatsingsprocedure;

2° op voorstel van de Vlaamse ombudsman in het kader van de bescherming van de klokkenluider.”

2.2. De nieuw in te voegen paragraaf 9 strekt ertoe, in afwijking van de paragrafen 1 en 2 van artikel I 5 van het VPS, te voorzien in de mogelijkheid om een vacature te vervullen door overplaatsing vanuit een publiekrechtelijke rechtspersoon van de Vlaamse Gemeenschap of het Vlaamse Gewest die niet valt onder het toepassingsgebied van het VPS, van (1°) een ambtenaar die dezelfde graad of een gelijkwaardige graad bekleedt als de graad waartoe de vacante betrekking behoort of, van (2°) een contractueel personeelslid met dezelfde of met een

¹ Het nieuwe “protocol tot regeling van de bescherming van de klokkenluiders” werd door de Vlaamse Regering goedgekeurd op 6 december 2013 (VR 2013 0612 DOC 1358/2).

² Op dit ogenblik werd in artikel I 5 van het VPS nog geen paragraaf 8 ingevoegd. Paragraaf 8 zal pas worden ingevoegd door een besluit dat (voor zover bekend) op dit ogenblik nog niet definitief is goedgekeurd door de Vlaamse Regering, maar dat wel reeds het voorwerp is geweest van advies 54.934/3 van 10 februari 2014 over een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering ‘tot wijziging van het Vlaams personeelsstatuut van 13 januari 2006, wat betreft het modern hr-beleid op korte termijn en andere bepalingen’.

gelijkwaardige contractuele betrekking en salarisschaal of geldelijke loopbaan als de vacante contractuele betrekking, en dit na het akkoord van de betrokken ambtenaar respectievelijk het betrokken contractuele personeelslid in het kader van de bescherming van de klokkenluider op voorstel van de Vlaamse ombudsman (artikel 1, 2°, van het ontwerp).

2.3. Artikel 2 van het ontwerp strekt ertoe artikel II 2, § 2, eerste lid, van het VPS te wijzigen, waardoor het personeelslid dat in de uitoefening van zijn functie onregelmatigheden vaststelt ook rechtstreeks “Spreekbuis, het meldpunt voor welzijn en integriteit op het werk van de Vlaamse overheid” daarvan op de hoogte kan brengen. Met artikel 3 van het ontwerp wordt nog beoogd artikel II 3 van het VPS te wijzigen teneinde personeelsleden de mogelijkheid te bieden de Vlaamse ombudsman te vragen om onder zijn bescherming te worden geplaatst, hetzij op het ogenblik dat het betrokken personeelslid melding doet van een onregelmatigheid, hetzij in de loop van het door de ombudsman gevoerde onderzoek, evenals de begin- en einddatum van deze beschermingsperiode te bepalen en te voorzien in een aantal mededelingen aan het personeelslid, respectievelijk de lijnmanager.

Artikel 4 van het ontwerp strekt er ten slotte toe het te nemen besluit in werking te doen treden op de dag van de bekendmaking ervan in het Belgisch Staatsblad.

3.1. Luidens de aanhef van het ontworpen besluit wordt ervoor rechtsgrond gezocht in artikel 87, §§ 1 en 3, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 ‘tot hervorming der instellingen’, in artikel 67, § 2, van het bijzonder decreet van 14 juli 1998 ‘betreffende het gemeenschapsonderwijs’, in artikel 5 van het Kaderdecreet bestuurlijk beleid van 18 juli 2003 en in artikel 12, derde lid, van het decreet van 18 juli 2003 ‘tot regeling van strategische adviesraden’.

Voor de toepassing van de ontworpen regeling op de departementen en de intern verzelfstandigde agentschappen zonder rechtspersoonlijkheid, vindt het ontworpen besluit rechtsgrond in artikel 87, §§ 1 en 3, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 en, bijkomend, in artikel 5 van het Kaderdecreet bestuurlijk beleid van 18 juli 2003.

Wat de toepassing ervan betreft op de intern verzelfstandigde agentschappen met rechtspersoonlijkheid en de publiekrechtelijk vormgegeven extern verzelfstandigde agentschappen, vindt het ontworpen besluit rechtsgrond in artikel 5 van datzelfde Kaderdecreet en, voor de toepassing ervan op de strategische adviesraden, in artikel 12, derde lid, van het decreet van 18 juli 2003 ‘tot regeling van strategische adviesraden’. Wat deze agentschappen en adviesraden betreft, moet bovendien de rechtsgrond voor de betreffende bepalingen van het ontworpen besluit worden gesitueerd in het licht van de relevante decreten tot oprichting van die agentschappen, respectievelijk van die adviesraden.

Wat bovendien de toepassing van de ontworpen regeling betreft ten aanzien van het personeel van de administratieve diensten van de Raad van het Gemeenschapsonderwijs, vindt het ontworpen besluit rechtsgrond in artikel 67, § 2, van het bijzonder decreet van 14 juli 1998.

3.2. Aangezien met de ontworpen regeling de implementatie wordt beoogd van het met de Vlaamse ombudsdienst gesloten protocol dat ertoe strekt een regeling uit te werken voor de

situatie waarin een personeelslid dat een onregelmatigheid meldt zoals bedoeld bij artikel 3, § 2, van het decreet van 7 juli 1998, op zijn verzoek onder de bescherming wordt geplaatst van de Vlaamse ombudsman, dient voor het ontworpen besluit ook rechtsgrond te worden gezocht in artikel 17bis van dat decreet. Artikel 17bis, derde lid, ervan bepaalt immers dat de Vlaamse Regering in haar regelingen betreffende de rechtspositie van het personeel bepalingen opneemt ter implementatie van dat protocol.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Aanhef

4.1. Vóór het huidige vijfde lid van de aanhef, dat het zesde lid ervan wordt, dient een nieuw lid te worden toegevoegd dat luidt als volgt:

“Gelet op het decreet van 7 juli 1998 houdende instelling van de Vlaamse ombudsdienst, artikel 17bis, ingevoegd bij het decreet van 7 mei 2004 en vervangen bij het decreet van 9 november 2012;”.

4.2. Gelet op de wijziging van artikel 84, § 1, eerste lid, van de wetten op de Raad van State bij de wet van 20 januari 2014 ‘houdende hervorming van de bevoegdheid, de procedureregeling en de organisatie van de Raad van State’, moet in het huidige achtste lid van de aanhef, dat het negende lid wordt, worden verwezen naar 2° van die bepaling in plaats van naar 1° ervan.

Artikel 1

5. In tegenstelling tot het ontworpen artikel I 5, § 8, dat reeds het voorwerp is geweest van advies 54.934/3 van 10 februari 2014, waarin uitdrukkelijk gewag wordt gemaakt van de mogelijkheid tot herplaatsing “los van de procedure van de vacantverklaring”, wordt daarover in de ontworpen paragraaf 9 van artikel I 5 niets bepaald. De vraag rijst dan ook of in het geval waarin een klokkenluider wordt overgeplaatst vanuit een publiekrechtelijke instelling die niet onder het VPS valt om een “vacature binnen een entiteit, raad of instelling [te vervullen]”, er wel een vacantverklaring en een oproep aan kandidaten gebeurt en of er voor de klokkenluider een voorrangsregeling geldt ten nadele van andere kandidaten. Daarover dient omwille van de rechtszekerheid duidelijkheid te worden verschaft in de tekst van de ontworpen regeling.

Artikel 2

6. Rekening houdende met artikel 33 van het besluit van de Vlaamse Regering van 18 oktober 2013 ‘tot oprichting van het intern verzelfstandigd agentschap “Audit Vlaanderen” en tot wijziging van diverse besluiten’, waardoor met ingang van 1 januari 2014 de Interne Audit Vlaanderen werd vervangen door het intern verzelfstandigd agentschap “Audit Vlaanderen” (artikel 47, eerste lid, van het besluit van de Vlaamse Regering van 18 oktober 2013), schrijven in artikel 2 van het ontwerp “Audit Vlaanderen” in plaats van “de Interne Audit”.

DE GRIFFIER

DE VOORZITTER

Annemie GOOSSENS

Jo BAERT