

VVSG-standpunt over het voorontwerp van bestuursdecreet

.....
Standpunt goedgekeurd door de Raad van Bestuur op 7 februari 2018
.....

1 Situering

De Vlaamse Regering heeft op 22 december 2017 het voorontwerp van bestuursdecreet principieel goedgekeurd. Dit voorontwerp is een vervolg op het witboek 'open en wendbare overheid' dat op 1 juli 2017 door de Vlaamse Regering werd goedgekeurd.

Het voorontwerp van bestuursdecreet bevat generieke bepalingen die betrekking hebben op de relatie tussen de burger en de overheid enerzijds en op de organisatie en werking van de overheidsinstanties anderzijds. Dit decreet zal voor een belangrijk deel van toepassing zijn op de lokale besturen en is eigenlijk een overkoepeld decreet waarin twaalf andere decreten samengebracht worden. De belangrijkste decreten die al van toepassing waren op de lokale besturen zijn het decreet inzake de openbaarheid van bestuur, het archiefdecreet en het decreet hergebruik overheidsinformatie. Nieuw is o.a. dat vele bepalingen en principes uit het decreet normen overheidscommunicatie en het e-govdecreet van toepassing worden. Daarnaast staan er nieuwe bepalingen in zoals over webtoegankelijkheid en uitwisseling van berichten en bestuurshandelingen in elektronische vorm.

Vlaams minister-president Geert Bourgeois, vroeg in een brief van 3 januari 2017 het advies van de VVSG over dit voorontwerp. De VVSG is positief over deze vraag naar advies.

Bemerking: Mede doordat de VVSG niet bij de totstandkoming van dit voorontwerp was betrokken (in tegenstelling tot het decreet lokaal bestuur, waar dat wel het geval was), was het onmogelijk om dit omvangrijke document (een decreet van 63 pagina's, en een memorie van toelichting van 191 pagina's) binnen de gevraagde termijn van dertig dagen grondig te bestuderen en alle mogelijke gevolgen voor de lokale besturen in te schatten. Bovendien blijkt dit voorontwerp legistiek bijzonder complex te zijn opgesteld. Het VVSG-standpunt dat volgt moet dan ook vanuit dat oogpunt worden bekeken. We hebben onze analyse beperkt tot bepaalde onderdelen, en houden ons het recht voor om tijdens het latere wetgevingsproces nog bijkomende opmerkingen te formuleren.

2 Voorstel VVSG-advies

2.1 Algemene opmerkingen

2.1.1 Toepasbaarheid op lokale besturen

De bedoeling van de Vlaamse Regering om decreten samen te bundelen is goed. De VVSG schaart zich achter het doel om het voor de burger zo duidelijk en eenvoudig mogelijk te maken om in contact te treden met de overheid. Een overkoepelend decreet met gelijkaardige regels voor alle overheden is positief. De VVSG stelt vast dat er hard gewerkt is aan het voorontwerp van decreet en de bijhorende memorie van toelichting. Heel positief is dat in de memorie ook aandacht is voor reeds bestaande regels die herhaald worden uit vroegere decreten, en waarbij de reeds bestaande interpretaties nog eens overgenomen worden. Niettemin stellen we vast dat ondanks het vele werk en de goede bedoelingen, dit decreet moeilijk leesbaar is voor lokale besturen. Het wordt voor hen een hele uitdaging om dit decreet toe te passen. De VVSG ziet drie moeilijkheden:

- Het is een uitgebreid decreet dat vele aspecten behandelt waarvan sommige wel en andere niet van toepassing zijn op lokale besturen. Deze stukken zijn dan ook nog eens verspreid doorheen de hele tekst.
- De memorie van toelichting bevat heel veel informatie, maar vaak zonder veel aandacht voor lokale besturen. Bijvoorbeeld wanneer het gaat over de normen overheidscommunicatie, spreekt de memorie over de "Vlaamse overheid". Volgens de definitie vallen lokale besturen daar niet onder, maar toch is dit deel van het decreet ook voor lokale overheden van toepassing. Meer aandacht voor het juiste gebruik van definities zou het decreet veel leesbaarder maken. Een ander voorbeeld: Hoe verhoudt art. I.6. zich ten opzichte van art. III.79?
- Het decreet bevat bestaande regels die ongewijzigd overgenomen werden, bestaande regels die gewijzigd werden en nieuwe regels. Bijvoorbeeld bij het decreet openbaarheid van bestuur is het een uitdaging om alles juist te kunnen toepassen. Ondersteuning bij de implementatie van het decreet is meer dan wenselijk.

2.1.2 Inwerkingtreding

Lokale besturen vragen al geruimte tijd 'bestuurlijke rust'. In de praktijk blijkt echter het tegenovergestelde. Dat de Vlaamse regering een integratie van gemeente en OCMW vooropstelde en aan een decreet lokaal bestuur werkte, is begrijpelijk, maar dat er nu ook nog een bestuursdecreet bovenop komt, is dat veel minder. Alle energie gaat lokaal dit en volgend jaar naar de gemeenteraadsverkiezingen en nieuwe legislatuur, gekoppeld aan de implementatie van de principes en regels van het decreet lokaal bestuur. Daar ook nog eens het bestuursdecreet aan toevoegen, is zwaar voor de lokale besturen. De belangrijkste vraag van de VVSG in dit advies is om daar rekening mee te houden bij de invoering van dit nieuwe decreet, zodat niet alles in de drukke periode van de verkiezingen en de installatie van nieuwe besturen in werking treedt. Geef de besturen tijd om het decreet te leren kennen en om het te implementeren. Organiseer hiervoor ook de nodige ondersteuning.

2.1.3 Evoluties in de praktijk

Er zijn niet altijd wijzigingen aan decreten nodig om te verbeteren. Doorheen de jaren heeft de Vlaamse overheid er bijvoorbeeld voor gezorgd dat de beslissingen van de beroepsinstantie openbaarheid van bestuur veel beter ontsloten worden. Vandaag kan iedereen op een erg klantvriendelijke wijze zoeken in de genomen beslissingen.

2.1.4 Regelluwe zones

De mogelijkheid voor experimentregelgeving en regelluwe zones is zeer positief. De VVSG heeft hieromtrent hoge verwachtingen.

2.1.5 Mogelijke bevoegdheidsconflicten

Hoe zal er worden omgegaan met mogelijke conflicten tussen federale en Vlaamse regelgeving? Het is beter ze te voorkomen. Voorbeelden zijn mogelijk tegenstrijdige beroepstermijnen en de verhouding tussen de archiefwet en de regels in verband met het archief in het voorontwerp bestuursdecreet.

2.2 Specifieke opmerkingen

Hieronder geven we een aantal vragen en bedenkingen mee. Dit overzicht is zeker niet volledig, maar het zijn zaken die bij een eerste studie in het oog springen. De consequenties van de regels en het werk dat dit met zich mee zal brengen voor lokale besturen, is in deze fase en gelet op de korte adviestermijn niet altijd goed in te schatten.

Definitie 'lokale overheden'

De opsomming van wat 'lokale overheden' zijn, is duidelijk. Maar we stellen ons de vraag hoe we dit decreet moeten lezen voor de politie- en hulpverleningszones?

Definitie 'privaatrechtelijke instellingen met een publieke taak'

De memorie legt heel nauwkeurig uit waarover het gaat. Alleen vragen we om dat met enkele voorbeelden uit de lokale sector te concretiseren. Wie bepaalt trouwens welke instellingen hier allemaal onder vallen? Is dat de Beroepsinstantie openbaarheid van bestuur en hergebruik van overheidsinformatie? En geldt dat voor alle bepalingen in het decreet?

Toepassingsgebied

Dat het decreet voor de lokale besturen moeilijk leesbaar is, hebben we bij de algemene opmerkingen al aangehaald. Daarnaast menen we dat in de memorie bij art. I.6 - I/10, de verwijzing "Titel II, hoofdstuk 2, afdeling 2 en 3" niet volledig correct is.

Informatie moet vergelijkbaar zijn

Ook hier zijn de principes (in art. II.2) goed, maar wat is vergelijkbaar? Wat betekent dit begrip concreet? Binnen een zelfde bestuur? Is dat realistisch? Zal het lokaal bestuur zelf kunnen bepalen wat de betekenis is van het begrip 'vergelijkbaar'?

Centraal contactpunt

Dat burgers met lokale vragen ook bij een centraal Vlaams contactpunt terecht kunnen, is goed. Maar de memorie gaat wel ver. Zo zal dat contactpunt bijvoorbeeld statusinformatie geven. Wat is statusinformatie? Hoe gaat dit in de praktijk uitgewerkt worden? Heeft het centraal punt toegang tot alle lokale dossiers, en zicht op alle dienstverlening? Wie wordt verantwoordelijk voor verkeerde informatie, en mogelijke rechtsgevolgen die zo ontstaan?

Commercieel neutraal communiceren

Het is een goede zaak om hierin voorzichtig te zijn om de eerlijke concurrentie met de private sectoren niet te vervalsen. Alleen is het voor een lokaal bestuur niet altijd evident om hier mee om te gaan. Soms heeft het bestuur zelf dienstverlening die in concurrentie kan staan met andere (private) actoren (bv: woon-zorgcentra en kinderopvang), soms heeft men overeenkomsten met private partners om bepaalde dienstverlening te doen voor de burgers (bv.: warmemaaltijdenleverancier), en soms verwijst een lokaal bestuur gewoon burgers door naar een private instantie. We vrezen dat deze bepaling tot discussie gaat leiden. Nog enkele bijkomende onduidelijkheden:

- Art. II.15: De memorie geeft veelvuldige voorbeelden van wat "externe media" niet zijn. Graag meer voorbeelden in een lokale context van wat ze wel zijn.
- Art. II.16: waarom beperkt de memorie de toepassing in het laatste lid tot publiekrechtelijke instellingen? Wat met de lokale besturen?
- Art. II.18: Vallen telefonische beloften hier ook onder? Ook als ze niet opgenomen zijn? Graag in memorie verduidelijken. We zouden graag zien dat de term "berichten" ook opgenomen wordt in de definitielijst.

Individuele bestuurshandelingen

Het voorontwerp bevat op dat vlak uitgebreide regels. Het is goed dat er regels zijn voor communicatie van berichten die rechtsgevolgen hebben. De realiteit in een lokaal bestuur is echter zo complex dat het zeer moeilijk in te schatten is of de bepalingen uit dit hoofdstuk altijd toepasbaar zijn. Een lokaal bestuur heeft zeer veel verschillende soorten contacten met zoveel verschillende types burgers, binnen zoveel verschillende soorten regelgevingen. Het is onmogelijk in te schatten of de toepassing van deze regels in die complexiteit realistisch is.

Enkele vragen die nu al opduiken:

- Art. II.20: Hoe interpreteren we dit in verhouding tot federale wetgeving? Stel dat een federale wet andere beroepstermijnen hanteert. Welke termijn geldt dan?
- Art. II.21: Ook hier vragen we ons af wat dit betekent in de lokale praktijk? Wat als een OCMW bijvoorbeeld beslist om kennisgeving van beslissingen naar cliënten enkel nog digitaal door te sturen. De cliënt gaat akkoord, maar is men ook dan zeker dat de arbeidsrechtbank bij betwisting zal aanvaarden dat de federale voorschriften niet gevolgd werden?

Aanvraagprocedure passieve openbaarheid

- **Verantwoordelijke:**
Vandaag is de gemeente- of OCMW- secretaris verantwoordelijk dat de aanvragen

behandeld worden. In het voorontwerp wordt dit niet meer opgenomen. Wie is nu verantwoordelijk? De VVSG meent dan ook dat aanvragen bij het college (gemeente) en het vast bureau (OCMW) zullen komen, en dat zij verantwoordelijk zijn. Dit is een fundamentele wijziging t.o.v. de secretaris (algemeen directeur). De VVSG had graag de redenering daarvoor teruggevonden in de memorie. Het is ook wenselijk te bepalen (al dan niet in de memorie) dat het college en het vast bureau deze bevoegdheid kunnen delegeren.

- **Aanvrager:**

Besturen zijn gehouden aan de wet op de motiveringsplicht. Wanneer men de beslissing neemt om bestuursdocumenten niet openbaar te maken, dient men dit te motiveren. Langs de andere kant mag men van de burger vragen om de openbaarheidsvraag te motiveren. Dit maakt het afwegen of de uitzonderingsgronden al dan niet kunnen worden ingeroepen gemakkelijker. Het bestuur kan dan ook meer inzicht verkrijgen in de interesses van de burger naar overheidsinformatie en dit dan eventueel proactief openbaar maken. De VVSG vraagt dan ook dat de aanvrager zijn openbaarheidsvraag motiveert.

- **Uitzonderingsgrond:**

Een aanvraag moet kunnen afgewezen worden indien het gaat om bestuursdocumenten die niet af, onvolledig zijn of over niet beslist beleid gaan.

- **Kennelijk onredelijk:**

In art. II. 31 heeft men het over 'kennelijk onredelijke' vragen tot openbaarmaking, die afgewezen mogen worden. De VVSG vraagt de interpretatie van dat begrip uit te breiden naar analogie met de interpretatie van hetzelfde begrip bij klachten. Art. II.75 is dan wel niet van toepassing op de lokale besturen, het geeft wel een interessante interpretatie over 'kennelijk onredelijke klachten'. Wanneer een klacht 'kennelijk onredelijk' is, moet ze niet behandeld worden. In de memorie wordt verduidelijkt dat het onder andere gaat over wanneer burgers de overheid herhaaldelijk bestoken met klachten zodat dit uiteindelijk niet meer in verhouding staat tot de werklast voor de overheid. Bij vragen inzake openbaarheid krijgen lokale besturen ook al eens te maken met burgers die het bestuur herhaaldelijk bestoken met vragen, waardoor dat niet meer in verhouding staat tot de werklast voor het bestuur. De VVSG zou deze interpretatie dan ook graag toegevoegd zien in de memorie bij art. II.31.

- **Uitzonderingen op vlak van openbaarheid in de tijd:**

De VVSG staat achter het principe om na 20, 50 of 120 jaar bepaalde informatie toch openbaar te maken. We vragen wel om het overlijden van een persoon als referentie te nemen voor het einde van de bescherming van persoonlijke levenssfeer, en dus niet 20 jaar na het overlijden. We stellen de volgende formulering voor: *“Als de aanvraag tot openbaarmaking betrekking heeft op bestuursdocumenten die meer dan 120 jaar geleden opgemaakt of ontvangen zijn, kunnen de uitzonderingsgronden in artikel II.32,2° en in artikel II.34,§1,1° niet worden ingeroepen om de openbaarheid te weigeren.”*

- **Uitzonderingen op vlak van openbaarheid voor wetenschappelijk onderzoek:**
In tegenstelling tot het archiefdecreet, wordt de uitzondering voor wetenschappelijk onderzoek hier expliciet beperkt tot aanvragen van "universiteiten en hogescholen". Wat met aanvragen door andere wetenschappelijke instellingen en door onderzoekers die niet verbonden zijn aan een universiteit of hogeschool? Hebben die dan niet dezelfde rechten? Graag in de memorie uitleggen waarom de uitzonderingen uit art. 32, 1°, 3° en 4° hier niet overgenomen worden. Heel het artikel is trouwens zeer moeilijk leesbaar.
- **Verplicht register**
De VVSG vraagt om dit register (art. II.39.) af te schaffen.
- **Verplichte motivering**
In art. II.40 werden de woorden "voor zover dat mogelijk is" geschrapt en verplicht men te motiveren waarom bijkomende gegevens van de aanvrager nodig zijn. Wij vragen deze woorden terug op te nemen. Soms weet men gewoon niet wat de aanvrager juist wil of bedoelt en kan men aan de motivatieverplichting niet voldoen.
- **Aanvraag 'via brief, e-mail of webformulier'**
Het is beter om de meer generieke en niet vorm- of technologie-afhankelijke term 'schriftelijk' te hanteren. Zo sluit je toekomstige technologische ontwikkelingen niet uit. Zie bijvoorbeeld art. II.41, II.45, II.46 en II. 48.
- **Principe dat bij elk antwoord vermeld wordt dat informatie niet hergebruikt mag worden**
We begrijpen de bepaling en de motivering, maar vrezen dat deze verplichting juist veel vragen zal oproepen. Zeer weinig burgers weten waarover het gaat wanneer men het heeft over hergebruik van overheidsinformatie. Kent de burger het verschil tussen gebruiken van overheidsinformatie en het hergebruik er van? Dat zal keer op keer door de besturen uitgelegd moeten worden. De VVSG vraagt dan ook om dat ergens op een toegankelijke manier uit te leggen (bijvoorbeeld op een webpagina van de Vlaamse overheid), waarnaar de besturen de aanvrager dan kunnen doorverwijzen.
- **Aanvraag tot verbetering en aanvulling**
Art. II. 45 beschrijft de procedure die gevolgd moet worden wanneer iemand zijn/haar gegevens wil aanvullen of verbeteren. In de laatste paragraaf voorziet men in een mogelijke verlenging van de termijn als de instantie de verbetering of aanvulling onmogelijk binnen twintig kalenderdagen kan doorvoeren. Deze verlenging kan echter alleen bij procedurevoorschriften die door of krachtens een wet of decreet zijn opgelegd. De VVSG vraagt om te schrappen dat dit enkel dan (bij procedurevoorschriften door of krachtens een wet of decreet) kan.

Aansprakelijkheid beroepsinstantie

Indien de beroepsinstantie beslist dat bepaalde documenten openbaar gemaakt moeten worden, hoewel het lokaal bestuur (of de overheidsinstantie) zelf vindt van niet, is de beroepsinstantie aansprakelijk voor alle schade die veroorzaakt wordt door de openbaarmaking van deze documenten. Een voorbeeld daarvan is wanneer door

openbaarmaking de vertrouwelijkheidsclausules met derden geschonden wordt. De VVSG vraagt dat in het bestuursdecreet ingeschreven wordt dat als de beroepsinstantie het beroep inwilligt, de openbaarmaking, verbetering of aanvulling toestaat, de beroepsinstantie aansprakelijk is voor de gevolgen van de openbaarmaking.

Beheren, bewaren en vernietiging van bestuursdocumenten

Art. III.79 zegt dat deze regels niet van toepassing zijn op de Vlaamse regering, de kabinetten en het Vlaams Parlement. Waarom wordt dat principe op lokaal niveau niet doorgetrokken? In dit hoofdstuk staat ook een legistische fout: In art. III. 86, 1° moet voor de toepassing op de lokale besturen worden verwezen naar art. I. 10, §2 en niet naar art. III, §1.

Beheren, bewaren en vernietigen van bestuursdocumenten

- **Archiefterminologie:** De archiefsector vindt het ontbreken van een definitie van archieftermen zoals ‘archiefdocumenten’ een gemis.
- **Selectieregels** (art. III.87-89): in welke mate zijn deze regels afgestemd met het Rijksarchief? Bijvoorbeeld de bepaling in art. III.89 dat als er 5 jaar na de goedkeuring van het bestuursdecreet voor een bepaalde categorie bestuursdocumenten geen geactualiseerde selectieregels zijn, je voor vernietiging sowieso via de selectiecommissie moet passeren. Gaat dit niet opnieuw leiden tot een bevoegdheidsconflict? Een samenwerkingsovereenkomst tussen de Vlaamse overheid en het Rijksarchief is noodzakelijk. Zo kunnen lokale besturen één methode voor vernietigen gaan gebruiken, in plaats van nu met een hybride oplossing te moeten werken: selectieregels voor bestuursdocumenten die voortvloeien uit de Vlaamse bevoegdheid en de toestemming van Rijksarchief voor al de rest.
- **GDPR:** is het decreet een voldoende basis om gebruikt te worden als verantwoording van de verdere verwerking voor archivering van persoonsgegevens, zodat die gebruikt kunnen worden als wettelijke basis voor de activiteiten in het register van verwerkingen dat door de GDPR gevraagd wordt?
- **“Categorieën”** van bestuursdocumenten (art. III.82. en art. III.88.): het is onduidelijk wat met de term “categorieën” wordt bedoeld.

Marian Verbeek en Pieter Vanderstappen