

Datum: 01 februari 2018

VVP advies inzake het voorontwerp van Bestuursdecreet

In zijn schrijven van 3 januari vraagt de minister president, de heer G. Bourgeois, aan de VVP haar advies inzake het 'voorontwerp van bestuursdecreet'.

Hierbij treft u het VVP advies aan.

I. Ter inleiding: 'Klassiek document met maar weinig dynamisme'

Door de Vlaamse regering werd een ambitieus project opgestart om op basis van een Groenboek 'Bestuur' (met 6 principes en 30 voorstellen) te komen tot een Witboek 'Vernieuwde overheid. Open en wendbaar'.

Heel wat organisaties werden gevraagd om de nodige reflecties te geven ... zo ook VVP en VVSG. Beide verenigingen vonden het project ideaal om een gemeenschappelijk input te leveren. Dit gebeurde op basis van een schrijven van 1 februari gericht aan de Minister President en aan de Minister van Binnenlandse Aangelegenheden. Zie bijlage.

De kern van het VVSG-VVP schrijven benadrukte het belang van het vijfde vooropgestelde principe geformuleerd in het Groenboek nl. het streven naar 'een meer geïntegreerde werking van de verschillende overheden'. Dit werd geïllustreerd door het aanhalen van enkele concrete voorstellen.

Als bestuurlijke partner vindt de VVP het ten zeerste jammer dat de aangehaalde concrete en haalbare uitgangspunten geformuleerd door VVSG-VVP (interbestuurlijke overleg, decretaal draagvlak,...) niet overgenomen zijn geworden in de voorliggend voorontwerp van decreet.

Een hoofdstuk 'interbestuurlijk beleid' zou ten zeerste passen in dit project.

De VVP vraagt aan de Vlaamse regering om alsnog daar werk van te maken.

Algemeen komt het 'voorontwerp van bestuursdecreet' eerder over als een bundeling van bestaande decreetgeving met hier en daar de nodige aanpassingen en aanvullingen.

Omwille van deze reden is de tekst dan ook vrij moeilijk toegankelijk (complex) voor de lokale en bovenlokale besturen. Het is immers een hele klus om uit te maken wat nu juist van toepassing is op gemeente- en provinciebesturen. Veel bepalingen zijn niet van toepassing wat de leesbaarheid erg bemoeilijkt.

De VVP wil trouwens van de gelegenheid gebruik maken om in de context van het voorliggend voorontwerp van decreet de vraag te stellen wat het nut is van het opvragen van adviezen door de Vlaamse regering? Als voorbeeld wensen we te verwijzen naar het parlementair stuk doc. 1127

(2016-2017) nr. 2 p. 11 en dit naar aanleiding van de bespreking van het ontwerp van bijzonder decreet houdende wijziging van het provinciedecreet van 9 december 2005 en van het lokaal en provinciaal kiesdecreet van 8 juli 2011 (<http://docs.vlaamsparlement.be/pfile?id=1277780>).

Op p. 11 van dit stuk lezen we 'Uiteraard heeft de minister de adviezen gelezen, maar ze is niet verplicht om er ook rekening mee te houden.'

Daarenboven wordt de adviesgever niet op de hoogte gehouden van datgene wat met zijn/haar advies gedaan wordt. Dit roept toch wel de nodige vragen op in het kader van interbestuurlijke samenwerking! Voorliggend voorontwerp van decreet zou aan deze problematiek aandacht moeten besteden.

II. Naast deze bedenkingen wenst de VVP hierna enkele specifieke opmerkingen te formuleren mbt het voorliggend voorontwerp

Deel 1

Enkele eigenaardigheden, moeilijkheden en merkwaardigheden...

1.1. Het voorontwerp van decreet hanteert een 'eigenaardige' nummering van de artikelen. De combinatie van Romeinse en Arabische cijfers (artikel I.1., artikel I.2.,...) is weinig transparant en komt de leesbaarheid van de tekst zeker niet ten goede.

1.2. Daarnaast is de tekst vrij 'eigenaardig' opgebouwd. Artikel I.5 bepaalt dat het voorontwerp van decreet van toepassing is op alle instanties van de Vlaamse overheid, tenzij anders bepaald. Vervolgens wordt via de techniek van verwijzingen een hele reeks bepalingen "van overeenkomstige toepassing" verklaard op de lokale overheden (zie bv. de artikelen I.6. – I.10). Ook dit komt de leesbaarheid van de tekst uiteraard niet ten goede. Zie ook supra.

1.3. Het voorontwerp van decreet is een 'merkwaardige' compilatie van bestaande decreten, waarvan de onderlinge samenhang in vraag kan worden gesteld. Zo bevat de tekst bepalingen over openbaarheid van bestuur, hergebruik van overheidsinformatie, archief en interne audit, maar ook evengoed bv. een hele reeks bepalingen over de structuur van de Vlaamse administratie en over de rechtspositie van de personeelsleden van de Vlaamse overheid. Het is een raadsel waarom al deze bepalingen in één nieuw decreet moeten worden samengebracht.

1.4. Daarmee samenhangend: uit artikel IV.4. blijkt dat een hele reeks decreten worden opgeheven (zie bv. het Decreet van 26 maart 2004 betreffende de openbaarheid van bestuur en het Decreet van 27 april 2007 betreffende het hergebruik van overheidsinformatie), maar lang niet alle decreten worden integraal opgeheven (zie de uitzonderingen in dat artikel IV.4). Ook dit komt de leesbaarheid van de tekst (en bij uitbreiding de leesbaarheid van de gedeeltelijk opgeheven decreten) niet ten goede.

1.5. De artikelen III.65.-III.73 zijn de herwerkte versie van het bestaande 'Decreet van 18 juli 2008 betreffende het elektronische bestuurlijke gegevensverkeer', met dien verstande dat ook dit laatste decreet niet integraal wordt opgeheven. Uit artikel IV.4., 7° blijkt immers dat de artikelen 8 tot en met 12/5 en artikel 32 van het Decreet van 18 juli 2008 blijven bestaan. Deze artikelen handelen over de bescherming van persoonsgegevens en over de Vlaamse toezichtcommissie voor het elektronische bestuurlijke gegevensverkeer. Het is niet duidelijk waarom deze artikelen apart blijven bestaan.

1.6. De artikelen III.65.-III.73 volgen grotendeels de inhoud en de logica van de artikelen 2 tot en met 7/2 van het Decreet van 18 juli 2008, met uitzondering van de volgende elementen:

- het klachtrecht dat voorzien is in artikel 3 van het Decreet van 18 juli 2008 wordt in de nieuwe tekst omgevormd naar een weigeringsrecht (zie artikel III.69.). Hiermee wordt de rechtstoestand van de burgers, bij wie de overheidsinstanties allerlei gegevens opvragen, aanzienlijk versterkt;
- een aantal zaken uit het Decreet van 18 juli 2008 zijn niet meer terug te vinden in de nieuwe tekst: zie bv. de elektronische repertoria en verwijzingsrepertoria uit artikel 4, §3 en de afnemersfora uit artikel 4, §4 van het Decreet van 18 juli 2008.

1.7. Voor verschillende artikelen zullen nog de nodige uitvoeringsbepalingen moeten worden genomen door de Vlaamse Regering. Zie bv. artikel III.66., §1, 2^{de} lid, artikel III.68., 2^{de} lid, artikel III.69., 2^{de} lid,... Met uitzondering van enkele artikelen zal dit decreet trouwens in werking treden op een door de Vlaamse Regering nog vast te stellen datum (zie artikel IV.7.).

Deel 2

VVP -advies op enkele specifieke punten

VVP wenst over volgende punten van het voorontwerp van 'Bestuursdecreet' specifiek advies uit te brengen:

Titel II 'Relatie tussen burgers en de overheid'

1. Algemeen

De opbouw van hoofdstuk 1 "communicatie tussen de burgers en de overheid" in relatie met de andere hoofdstukken kan beter gesitueerd en uitgewerkt worden.

2. Specifiek

Art. II.3 is niet van toepassing verklaard op de lokale besturen, terwijl wellicht ook de provincies door de Vlaamse regering zullen aangewezen worden als instanties die actief milieu-informatie moeten verspreiden of toegankelijk maken.

Aangezien het openbaarheidsdecreet wordt opgeheven dient de vraag gesteld te worden 'wat met de verwijzingen ernaar in de volgende artikelen van het provinciedecreet: art. 23,§2; art. 37; art. 104§1 en art. 222?'

Art. II.5 is teveel geschreven vanuit het oogpunt van de Vlaamse overheid, en veel minder vanuit het perspectief van de provinciale en lokale overheden én de burger.

Er stelt zich geen probleem met het ambitieniveau om een centraal contact- en informatiepunt te voorzien maar de realiteit is dat dit in het verleden al is geprobeerd ... echter zonder succes.

Het bestaande (juridische) onderscheid tussen 'passieve' versus 'actieve' openbaarheid én tussen 'informatievraag' versus 'vraag tot inzage of afschrift van een bestuursdocument' wordt *niet steeds* goed "vertaald". Zo staat art. II.5 m.b.t. informatievragen, dat nu hoort onder *passieve* openbaarheid, in "Titel II. Relatie tussen burgers en overheid/Afdeling 1 principes voor informeren of participeren", dat vooral het *actief* informeren door de overheid regelt.

Conclusie: het vroegere onderscheid tussen actieve en passieve openbaarheid blijft relevant, maar wordt niet meer gebruikt.

Art. II.6: Toegang tot gegevens die op de burger betrekking hebben

Zijn de begrippen “geconsolideerde toegang” (1^{ste} lid) en “virtueel gecentraliseerd kanaal” (memorie van toelichting) voldoende duidelijk?

De samenhang tussen de verschillende regelingen m.b.t. privacy en persoonlijke levenssfeer dient misschien wat beter geëxpliciteerd te worden, bijvoorbeeld door de opbouw van het artikel zelf.

Bedoeld wordt: 1) het algemeen principe van toegang tot gegevens die op hem betrekking hebben (eerste drie alinea's), 2) de regelgeving over 'de bescherming bij de verwerking van persoonsgegevens (4^{de} lid), 3) de 'Algemene Verordening Gegevensbescherming – AVG (5^{de} lid) en 4) de toegang tot bestuursdocumenten met informatie van persoonlijke aard (art. II.38§3, 2^{de} lid).

De AVG legt bijvoorbeeld een aantal eigen vereisten op aan de overheidscommunicatie omtrent de verwerking van persoonsgegevens, niet in het minst naar minderjarigen.

Er is naast de AVG ook een nieuwe verordening in de maak rond e-privacy ter herziening van richtlijn 2002/58/EG. Op 10 januari is de voorstudie gepubliceerd door de Europese Commissie, de bedoeling is dat de verordening dit jaar nog in werking treedt.

Conclusie: de bepalingen van art. II.6 zijn te verduidelijken en helder te formuleren.

Art. II.9 tem art. II.15: Normen voor overheidscommunicatie

De definitie van “overheidscommunicatie” geldt voor “Afdeling 2. Normen voor overheidscommunicatie”, terwijl afdeling 1 (art. II.1 tem art. II.8) toch ook over overheidscommunicatie gaat!

De AVG bevat eveneens normen voor de communicatie rond de verwerking van persoonsgegevens. Zo stelt art.12 dat deze “in een beknopte, transparante, begrijpelijke en gemakkelijk toegankelijke vorm en in een duidelijke taal moet zijn” ... “in het bijzonder wanneer de informatie specifiek voor een kind bestemd is”.

Conclusie: het voorontwerp van decreet is teveel een samenvoeging van afzonderlijke titels en te weinig een geïntegreerde tekst.

Specifiek: Art. II.13 politiek neutrale communicatie

De instanties die communiceren namens de overheid, communiceren “politiek neutraal”. Deze bepaling komt overeen met artikel 1, 1^{ste} lid van het normendecreet.

Conclusie: de verduidelijking van de term “politiek neutraal” in het normendecreet wordt niet hernomen, terwijl dat relevant blijft.

Titel II - Hoofdstuk 2: ‘Individuele bestuurshandelingen’

m.b.t. onderafdeling 2. Elektronische uitwisseling van berichten (art II.21 tem II.24)

Algemeen

Geen opmerkingen wat het principe van de digitale uitwisseling betreft van berichten die beogen rechtsgevolgen tot stand te brengen. Het voorontwerp verplicht de instanties, c.q. kent de instanties de mogelijkheid toe, om te voorzien in een digitale uitwisseling van berichten met gebruikers ook als de toepasselijke regelgeving alleen voorziet in een uitwisseling via analoge weg. Het lijkt geen twijfel dat Vlaanderen bevoegd is om bij decreet te bepalen dat er voorzien moet worden in een digitale uitwisseling zelfs indien een Vlaamse, provinciale of lokale regelgeving enkel in een analoge correspondentie voorziet.

De vraag moet echter opgeworpen worden of Vlaanderen bevoegd is om een provincie of gemeente te autoriseren, te voorzien in een digitale inzending/betekening (en deze dus ook als rechtsgeldig te accepteren) in een aangelegenheid die tot de materiële bevoegdheid van de federale wetgever behoort en waarin deze - mogelijk zelfs als ontvankelijkheidsvoorwaarde - een bepaalde wijze van analoge inzending/betekening (bv. aangetekende brief) heeft opgelegd. Er kan immers betwijfeld worden of de ‘implied powers’ van Vlaanderen zo omvattend zijn.

In de memorie van toelichting wordt, in hetzelfde verband, vermeld dat de verplichting om in nieuwe procedures te voorzien in een digitale uitwisseling ook blijft bestaan "zelfs indien (deze) toekomstige decretale bepalingen uitsluitend een analoge variant voorzien". Vlaanderen is ongetwijfeld bevoegd om aan de bepaling van artikel II. 21 deze draagwijdte te geven, maar er kan opgemerkt worden dat deze interpretatie strijdig is met elke bestaande voorrangregel inzake de interpretatie van met elkaar strijdige decreten (lex specialis vs lex generalis/recentste specifieke vs oudere algemene regelgeving). Dit is niet van aard de rechtszekerheid te bevorderen.

De toekomstige Vlaamse regelgeving moet gealigneerd zijn op het bestuursdecreet; men moet de verantwoordelijkheid niet afwentelen op degene die het decreet moet toepassen.

M.b.t. Elektronische uitwisseling van berichten

art. II. 21, § 1, derde lid

Bepaalt dat de overheidsinstanties beperkingen en technische eisen kunnen opleggen aan de uitwisseling via elektronische weg. In de memorie van toelichting wordt gesteld dat deze bepaling het de instantie mogelijk maakt de gebruiker toe te geleiden via bv. een webformulier.

Hiertegen kan uiteraard geen bezwaar bestaan, maar de bewoordingen "beperkingen en technische eisen" zijn zeer ruim en zetten de poort open naar eventueel individuele uithollingen van de digitale communicatie en naar fragmentatie in toepassingen die uniform bestaan bij verschillende instanties

Art. II. 22

Gaat, terecht, in op het tijdstip van ontvangst van een digitaal bericht door de overheid, maar is het, met het oog op de berekening van bepaalde beroepstermijnen, niet wenselijk om tevens het tijdstip te bepalen van ontvangst door de gebruiker?

M.b.t. Bestuurshandelingen in elektronische vorm (art. II.23-art. II.24)

Geen opmerkingen wat het principe betreft. Evenmin opmerkingen wat de voorwaarde betreft dat de bewaring conform titel III, hoofdstuk 3, afdeling 5 mogelijk is.

Niettemin volgende vraag ter zake: geldt deze voorwaarde dat besluiten enkel digitaal kunnen genomen worden op voorwaarde dat de voorgeschreven bewaring gegarandeerd is eveneens voor digitale besluiten die reeds op grond van een reeds bestaande specifieke regelgeving kunnen uitgevaardigd worden (zoals bv. de omgevingsvergunningen of de besluiten van de provinciale en gemeentelijke organen die op grond van 'het Decreet Lokaal Bestuur en het Provinciedecreet op digitale wijze zullen kunnen genomen en ondertekend worden)?

Vastgesteld wordt dat in het voorliggend voorontwerp niet meer wordt gestipuleerd wie bevoegd is om een beslissing te nemen over een aanvraag hierbij verwijzend naar art. 19 van het decreet op de openbaarheid van bestuur (26/3/2004).

<https://codex.vlaanderen.be/Portals/Codex/documenten/1013166.html#H1026228>

Artikel II. 23, § 3

Stelt dat Vlaanderen standaarden kan opstellen voor digitale ondertekening van bepaalde bestuursdocumenten die beogen rechtsgevolgen teweeg te brengen.

Ook berichten die uitgaan van de overheid en die beogen rechtsgevolgen teweeg te brengen zullen vaak, om aanspraak te kunnen maken op authenticiteit, ondertekend moeten zijn door de daartoe bevoegde personen. Zullen ook voor de elektronische ondertekening van berichten standaarden uitgevaardigd worden?

Art. II. 24

Substitutie, het vervangen van analoge documenten door digitale, wordt expliciet mogelijk gemaakt. Er is evenwel nog onduidelijkheid over hoe het substitutieproces gevalideerd dient te worden en door wie?

Hoofdstuk 3: Toegang tot bestuursdocumenten

Art. II. 35

Inkorting van de termijn van uitzonderingsgronden betreffende openbaarheid van bestuur (van 30 jaar naar 20 jaar). Aan de uitzonderingsgronden zelf veranderde er niets. Wel zal dit betekenen dat de termijnen en afspraken inzake inzage (bv. voor de raadsleden) dienen herbekeken te worden!

Hoofdstuk 4: hergebruik van overheidsinformatie (art. II.50 – art. II.70)

Algemeen:

Wijzigingen op dit onderdeel zijn eerder minimaal. Sommige zaken worden op een andere manier opgenomen in de tekst maar behouden hun oorspronkelijke insteek.

In het bestuursdecreet wordt gesproken van een aanvraag via brief, e-mail of webformulier. Is 'schriftelijk' als omschrijving niet beter? Zo sluit men toekomstige technologische ontwikkelingen niet uit.

Art. II. 53

De instantie die over de bestuursdocumenten beschikt dient bij iedere vraag tot hergebruik na te gaan of zij over de volheid van de eigendomsrechten beschikt.

Bij een aantal categorieën van bestuursdocumenten gelden er bepaalde intellectuele rechten (bv. van architecten bij ontwerptekeningen, ...) maar een systematisch overzicht is er niet.

Titel III Organisatorische bepalingen

Art. III.1

De VVP betreft het ten zeerste dat, zonder enig overleg met de betrokken organisaties (VVSG, VVP en ander instanties), VLABEST, Vlaamse adviesraad voor Bestuurszaken, werd ontbonden waardoor het interbestuurlijk gestructureerd overleg in Vlaanderen verdween.

Art. III.82

Van de aanleg van een centraal register was eveneens al sprake in het Archiefdecreet van 2010, maar het register is er nog niet...

Art. III. 87

Er zal een Vlaamse selectiecommissie worden opgericht die instaat voor het valideren van de voor de bestuursdocumenten te hanteren bewaartermijnen. Van de oprichting van een Vlaamse selectiecommissie was ook al sprake in het Archiefdecreet van 2010. Een Vlaamse selectiecommissie voor de Vlaamse provincies is er nog niet.

Er wordt een geldigheidstermijn van 5 jaar geïntroduceerd. De eerder geldende geldigheidstermijn van selectielijsten wordt daarmee teruggebracht van 10 jaar naar 5 jaar. Wat zeer kort is!

- *De bestaande selectielijsten kunnen na de publicatie van het Bestuursdecreet in principe nog slechts 5 jaar worden toegepast;*
- *Nadien dienen de provincies zich tot de Vlaamse selectiecommissie te wenden voor het laten valideren van de selectieregels (van alle selectieregels, en dus niet enkel voor deze inzake uitgekantelde materie), voor zover ze geen federale materie aangaan;*
- *Daarmee blijft een weinig ideale situatie gewoon bestaan: in de praktijk zal een Vlaamse selectiecommissie uitspraken moeten doen over bewaarcriteria die van toepassing zijn op archief dat na 30 jaar op basis van de Archiefwet uit 2009 dient te worden overgedragen naar het Rijksarchief. We gaan er vanuit dat de door de Vlaamse selectiecommissie geformuleerde bewaarcriteria identiek zullen zijn aan of in lijn met de bewaarcriteria die het Rijksarchief aanbeveelt, maar de discussie over de bevoegdheidsverdeling en wie daarin het laatste woord heeft, is nog niet van de baan!*

Nog twee vaststellingen

ARCHIEF:

Het Archiefdecreet wordt volledig geïncorporeerd in het Bestuursdecreet, maar de term 'archief' verdwijnt haast volledig uit de nieuwe regelgeving. De term 'archiefstuk' wordt vervangen door de term 'bestuursdocument'. Als de term 'archief' gebruikt wordt, wordt hier in het kader van de nieuwe regelgeving een 'archiefstelling' (zoals bv. het Rijksarchief) mee bedoeld, opgericht met als opdracht het bewaren van archief. De dienst document- en informatiebeheer – verantwoordelijk voor archiefbeheer van de provincie – wordt niet als archiefstelling beschouwd. De dienst valt mee onder de term 'lokale overheid'...

COMMUNICATIE

Aangezien het openbaarheidsdecreet wordt opgeheven, dient de vraag gesteld te worden 'wat met de verwijzingen ernaar in de volgende artikelen van het provinciedecreet: art. 23, 2; art. 37; art. 104 §1 en art. 222?'

Conclusie: opheffingsbepaling houdt geen rekening met bepalingen die specifiek gericht waren op de provinciale en lokale besturen.