

NOTA AAN DE VLAAMSE REGERING

- Betreft:**
- Besluit van de Vlaamse Regering tot wijziging van het Besluit van de Vlaamse Regering van 16 mei 2014 houdende overdracht van personeel van sommige Vlaamse bestuursrechtscolleges naar de dienst van de Bestuursrechtscolleges en tot vaststelling van de rechtspositie van dit personeel en van de bestuursrechters van sommige Vlaamse bestuursrechtcollege, wat de nadere regeling van de rechtspositieregeling van de effectieve bestuursrechters betreft.
 - Definitieve goedkeuring;

Samenvatting

Dit besluit wendt de machtigingen aan de Vlaamse Regering uit hoofdstuk 7 van het decreet van 4 april 2014 betreffende de organisatie en de rechtspleging van sommige Vlaamse bestuursrechtscolleges (DBRC-decreet) aan. Op grond van deze machtigingen komt het aan de Vlaamse Regering toe om de nadere regels betreffende de rechtspositieregeling van de effectieve bestuursrechters van de Vlaamse bestuursrechtscolleges vast te stellen. Het Besluit van de Vlaamse Regering van 16 mei 2014 houdende overdracht van personeel van sommige Vlaamse bestuursrechtscolleges naar de dienst van de Bestuursrechtscolleges en tot vaststelling van de rechtspositie van dit personeel en van de bestuursrechters van sommige Vlaamse bestuursrechtscolleges maakte reeds in beperkte mate gebruik van deze machtigingen. Laatstgenoemd besluit wordt met dit voorontwerp van besluit aangepast en aangevuld.

1. SITUERING

A. BELEIDSVELD/BELEIDSDOELSTELLING

Beleidsveld:

- Bestuursrechtspraak (beleidsdomein Kanselarij en Bestuur)

B. VORIGE BESLISSINGEN EN ADVIEZEN

Het ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering werd aangepast volgens het wetgevingstechnisch en taalkundig advies nr. 2024/38 van 15 februari 2024.

De Inspectie van Financiën verleende een gunstig advies op 16 februari 2024.

De Vlaamse minister, bevoegd voor het budgettair beleid, heeft zijn akkoord gegeven op 4 maart 2024.

Na de eerste principiële goedkeuring op 8 maart 2024 werden volgende adviezen bekomen:

- de Vlaamse Toezichtcommissie (VTC – 19 maart 2024)
- de Gegevensbeschermingsautoriteit (GBA – 26 april 2024)
- De algemene vergadering van de Vlaamse bestuursrechtscolleges (7 mei 2024).

Na de tweede principiële goedkeuring op 24 mei 2024 heeft de afdeling Wetgeving van de Raad van State op 27 juni 2024 advies 76.619 verleend.

2. BESPREKING INGEWONNEN ADVIEZEN

A. ADVIES VLAAMSE TOEZICHTSCOMMISSIE (VTC) EN GEGEVENS BESCHERMINGSAUTORITEIT (GBA)

In haar advies is de VTC van oordeel dat het voorgelegde voorontwerp voldoende waarborgen zou kunnen bieden wat de bescherming van de persoonsgegevens van de betrokkenen betreft, op voorwaarde dat daarin volgende elementen bijkomend worden geïmplementeerd, inzonderheid:

- de rechtvaardigingsgrond toevoegen aan het Ontwerp, minstens aan de nota;
- de verwerkingsverantwoordelijke opnemen in het Ontwerp, in afwachting van een aanpassing van het decreet;
- een gegevensbeschermingseffectenbeoordeling uitvoeren;
- de categorieën van persoonsgegevens expliciteren;
- de bewaartermijnen opnemen in het Ontwerp, minstens criteria opnemen die toelaten om alle bewaartermijnen te bepalen en al deze bewaartermijnen verantwoorden in de nota;
- de nodige maatregelen nemen voor de juistheid van de gegevens;
- de transparantiemaatregelen uitwerken.

Op de zitting van 26/04/2024 besliste het Kenniscentrum van de Gegevensbeschermingsautoriteit om voor het voorontwerp van besluit te verwijzen naar het standaardadvies nr. 65/2023 van 24 maart 2023 betreffende de redactie van normatieve teksten.

Deze adviezen worden als volgt geëvalueerd:

- In hoofdstuk 6/1 DBRC-decreet wordt de verwerking van persoonsgegevens uitvoerig geregeld. Het betreft een op zichzelf staande regeling, die dus niet is ondergebracht onder en in die zin geen betrekking heeft op welbepaalde afgebakende bevoegdheden van de DBRC. Indien deze bestaande regeling hiaten vertoont in de mate dat ze ook van toepassing is op de rechtspositieregeling van de bestuursrechters, moet deze bestaande regeling decretaal worden aangevuld of aangepast. Het is niet opportuun om een opsplitsing te maken tussen deze bestaande algemene decretale regeling enerzijds en een nieuwe specifieke reglementaire regeling anderzijds.

- Los van het voorgaande kan hier wel worden verduidelijkt dat de doeleinden van de verwerking van persoonsgegevens die op grond van dit besluit gedaan wordt identiek zijn aan deze uit de algemene decretale regeling, nl. een wettelijke verplichting en een taak van algemeen belang die voortvloeien uit het DBRC-decreet. Zonder selectie, benoeming, evaluatie en tuchtbestrafing van bestuursrechters kan niet gegarandeerd worden dat op een behoorlijke wijze (bestuurs)recht wordt gesproken.
- De verwerkingsverantwoordelijken betreffen de Dienst van de Vlaamse bestuursrechtscolleges enerzijds en het Agentschap Justitie en handhaving anderzijds, telkens conform de bepalingen van het besluit.
- Er zal worden nagegaan door de verwerkingsverantwoordelijken of het uitvoeren van een gegevensbeschermingseffectenbeoordeling (artikel 35 algemene verordening gegevensbescherming) voor de verschillende gegevensstromen al dan niet noodzakelijk is.
- Het spreekt voor zich dat de verwerkte persoonsgegevens actueel en juist dienen te zijn. Deze verplichting volgt immers direct uit artikel 5, 1, d), van de algemene verordening gegevensbescherming. Gelet op het feit dat de loutere herhaling van passages uit de algemene verordening gegevensbescherming het best wordt vermeden, wordt ervoor geopteerd om deze bepaling niet op te nemen.
- De verplichting om op transparante wijze de vermelding van de rechten van betrokkenen waarvan de persoonsgegevens worden verwerkt, zoals gewaarborgd door de algemene verordening gegevensbescherming, op te nemen in de communicatie met de burger, hoort thuis in de algemene decretale regeling. Hetzelfde geldt voor de suggesties in verband met beveiligingsmaatregelen en de gepaste technische en organisatorische maatregelen die nodig zijn voor de bescherming van de persoonsgegevens.
- In het ontwerp wordt nog verduidelijkt dat de “andere stukken en gegevens” die bij kandidaat-bestuursrechters kunnen opgevraagd worden in elk geval moeten aantonen dat ze voldoen aan de decretale benoemingsvoorwaarden.
- De bewaartermijnen vermeld in het voorontwerp van besluit worden geschrapt. Dit hoort in de algemene decretale regeling.

B. ADVIES ALGEMENE VERGADERING DBRC

Op grond van artikel 54, §2 DBRC-decreet moet een advies gevraagd worden aan de algemene vergadering van de DBRC over de evaluatiecriteria.

De algemene vergadering van de DBRC formuleert de volgende algemene bemerkingen op de ontworpen evaluatiecriteria:

- Er worden enkel evaluatiecriteria uitgewerkt voor effectieve bestuursrechters, terwijl de Vlaamse bestuursrechtscolleges ook bijzitters en aanvullende/plaatsvervangende rechters kennen.
- Er worden enkel evaluatiecriteria uitgewerkt voor effectieve bestuursrechters en de eerste voorzitter van de DBRC, terwijl de Vlaamse bestuursrechtscolleges alle ook een voorzitter hebben.
- De ontworpen evaluatiecriteria voor de eerste voorzitter van de DBRC lijken afgestemd op de kamervoorzitters bij de Raad van State, hoewel de eerste voorzitter van de DBRC taken heeft als korpschef én als leidend ambtenaar bij de DBRC.
- De ontworpen evaluatiecriteria voor de effectieve bestuursrechters lijken afgestemd op de magistraten bij de federale administratieve rechtscolleges, hoewel zij alle een verschillend profiel hebben, toegespitst op verschillende selectievoorwaarden en competenties.

Deze bemerkingen worden als volgt weerlegd:

- Afdeling 4 van Hoofdstuk 7 van het DBRC-decreet heeft zelf ook enkel betrekking op de evaluatie van de effectieve bestuursrechters en de eerste voorzitter. Hetzelfde geldt dus voor art. 54 DBRC-decreet dat de bevoegdheid aan de Vlaamse Regering delegeert om

evaluatiecriteria vast te stellen. Het vaststellen van evaluatiecriteria voor bijzitters en aanvullende of plaatsvervangende bestuursrechters zou deze bevoegdheidsdelegatie te buiten gaan.

- Ook in dit verband geeft het DBRC-decreet enkel uitdrukkelijk delegatie om evaluatiecriteria vast te stellen voor de effectieve bestuursrechters en de eerste voorzitter van de DBRC. Over de voorzitters van de verschillende Vlaamse bestuursrechtscolleges wordt in de relevante bepalingen van het DBRC-decreet niet gesproken.
- Zoals vermeld in de nota aan de Vlaamse Regering naar aanleiding van de eerste principiële goedkeuring van het voorontwerp van besluit, werd voor de evaluatieprocedure en – criteria inspiratie gehaald uit de recente aanpassing van die procedure en -criteria bij o.m. de Raad van State. Dit is enerzijds logisch omdat de Raad van State en de Vlaamse bestuursrechtscolleges alle administratieve rechtscolleges zijn, waarvan de effectieve bestuursrechters belast zijn met de taak om recht te spreken over geschillen met of tussen overheidsinstanties, los van het rechtsdomein waarbinnen deze geschillen zich afspelen. Anderzijds zijn de ontworpen evaluatiecriteria voldoende toegespitst op de eigenheid van de Vlaamse bestuursrechtscolleges en de rol die de bestuursrechters en eerste voorzitter daarin spelen. Dat de eerste voorzitter bv. ook leidend ambtenaar van de DBRC is, weerspiegelt zich in de criteria dat deze – in het algemeen – moet kunnen leiden en beschikbaar en toegankelijk moet zijn. Deze algemene vereisten gelden zowel ten aanzien van de effectieve bestuursrechters als ten opzichte van het personeel van de DBRC.

De algemene vergadering formuleert ook nog volgende concrete opmerkingen bij enkele concrete ontworpen evaluatiecriteria:

- Het respecteren van het geheim van de beraadslaging kadert eerder in de tuchtprocedure dan in de evaluatieprocedure.
- De vereiste terughoudendheid over de interne werking van de Vlaamse bestuursrechtscolleges en over beslist gewenst beleid van de overheid reikt te ver in de mate dat deze betrekking heeft op eender welk beleid.
- De evaluatiecriteria moeten betrekking hebben op kwantitatieve én kwalitatieve elementen.

Deze bemerkingen worden als volgt geëvalueerd:

- Volgens art. 54, §2 DBRC-decreet slaat de evaluatie op de wijze van “ambtsuitoefening”. Volgens art. 58 DBRC-decreet wordt dan weer een tuchtstraf uitgesproken indien een bestuursrechter zijn “ambtsplichten” verzuimt. Hieruit blijkt dat evaluatie en tucht niet los van elkaar staan. Het respecteren van het geheim van de beraadslaging kan dus wel degelijk als evaluatiecriterium gehanteerd worden.
- De discretieplicht is niet te verregaand want houdt geen absoluut spreekverbod in. Bovendien heeft deze plicht enkel betrekking op materies die betrekking hebben op of raken aan de bevoegdheden van de bestuursrechters, zoals omgevingsrecht en -beleid. Dit laatste wordt nog bijkomend verduidelijkt in de ontworpen evaluatiecriteria. In dit verband spreekt het voor zich dat een bestuursrechter zich moet hoeden om uitspraken te doen of daden te stellen die kunnen geïnterpreteerd worden als een vooringenomenheid over een bepaalde materie die een weerslag zou kunnen hebben op de beoordeling van concrete dossiers. De noodzaak om deze discretieplicht in te schrijven blijkt uit de praktijk. Zo is er bij de Raad van State een cassatieberoep ingediend tegen een arrest van de RvVb, op grond van een vermeende schending van de onpartijdigheid en onafhankelijkheid van de bestuursrechter die het bestreden arrest had geveld, omdat die laatste op sociale media positief had gereageerd op berichten van de verzoekende partij in de door die bestuursrechter beoordeelde procedure en waarbij de verzoekende partij een organisatie betreft die regelmatig standpunten inneemt over beslist of gewenst beleid. Ten slotte is het de tuchtoverheid die over de discretieplicht zal oordelen op grond van de tuchtprocedure. De onafhankelijkheid van de bestuursrechterlijke macht ten opzichte van de uitvoerende macht, waar de algemene vergadering in haar advies naar verwijst, komt in dit verband dus niet in het gedrang. De tuchtoverheid zal sowieso een afweging moeten maken tussen de vrijheid van mening en

meningsuiting van de bestuursrechters enerzijds en de in concrete gevallen vereiste mate van discretie anderzijds. .

- Zoals de algemene vergadering zelf aangeeft, hebben de ontworpen evaluatiecriteria betrekking op zowel kwantitatieve als kwalitatieve elementen.

Naast haar advies over de ontworpen evaluatiecriteria adviseert de algemene vergadering ook uitgebreid over de ontworpen wijzigingen aan het Rechtspositiebesluit zelf. De voornaamste opmerkingen van de algemene vergadering kunnen als volgt worden samengevat:

- De delegatiebepalingen die de rechtsgrond vormen voor de ontworpen wijzigingen zijn te vaag, te ruim en betreffen essentiële elementen waarover de decreetgever zich voorafgaandelijk heeft vastgesteld.
- De vereiste van minimale balie-ervaring om als bestuursrechter te kunnen benoemd worden is een overschrijding van de decretaal verleende delegatie en betreft dus in essentie een decreetswijziging. Deze vereiste schendt het gelijkheidsbeginsel.
- De ontworpen regeling over de selectieproef overschrijdt de decretaal verleende validatie. Volgens het decreet is het de selectiecommissie die het programma van de selectieproef vastlegt.
- De vereisten om als extern lid van de selectiecommissie te kunnen optreden zijn te streng.
- De ontworpen evaluatieregeling bevat tal van procedurestappen die niet decretaal voorzien zijn.

Hoewel het advies over deze inhoudelijke wijzigingsbepalingen niet decretaal vereist is en de opmerkingen van de algemene vergadering strikt genomen dus niet in deze nota moeten besproken worden, kunnen ze niettemin als volgt weerlegd worden:

- Het is niet aan de Vlaamse Regering om de tekst van het decreet en de al dan niet overeenstemming ervan met de hogere rechtsnormen te beoordelen. De Vlaamse Regering maakt louter gebruik van de decretale delegaties om bepaalde aspecten betreffende de rechtspositie van de bestuursrechter nader uit te voeren.
- De Vlaamse Regering stelt vast dat haar de bevoegdheid werd gegeven om de nadere regels te bepalen (1) voor de toepassing van de bepalingen over de benoemingsvoorwaarden, de vacantverklaring, de selectiecommissie en -proef (art. 49 DBRC-decreet), (2) voor de evaluatie “waaronder” de (beroeps)procedure, (3) voor de tuchtprocedure “waaronder ten minste” het instellen en voeren van de (beroeps)procedure. De ontworpen wijzigingsbepalingen blijven binnen deze verleende delegaties.
- De vereiste balie-ervaring is geen nieuwe en op zichzelf staande benoemingsvoorwaarde, maar geeft een specifieke toepassing aan de bestaande algemene benoemingsvoorwaarde dat kandidaten over nuttige ervaring moeten beschikken. Hetzelfde geldt voor de regeling inzake de selectiecommissie en -proef. Het gaat om een nadere uitvoering van de decretale regels daaromtrent, zonder dat de bevoegdheden van de algemene vergadering of de selectiecommissie beperkt worden.
- De vereiste balie-ervaring of ervaring als magistraat vormt geen schending van het gelijkheidsbeginsel. De motivering om deze vereiste op te nemen is afdoende gemotiveerd in de artikelsgewijze toelichting. Van belang is dat advocaten en magistraten bij uitstek vertrouwd zijn met de procedures én met de toepassing daarvan ter zitting met alle dynamieken die daarbij komen kijken. Het feit dat ook andere beroepsgroepen kennis van en ervaring met de procedures voor de Vlaamse bestuursrechtscolleges kunnen hebben, wordt ondervangen door de toevoeging dat ook mensen met ervaring in een “gelijkaardige beroepsgroep” dan advocaten of magistraten in aanmerking komen. Zie in dit verband de toevoeging aan de artikelsgewijze toelichting. .
- De vereisten om als extern lid van de selectiecommissie te kunnen optreden zijn proportioneel. Het spreekt voor zich dat van personen die als belangrijke taak hebben om de bekwaamheid van kandidaat-bestuursrechters te oordelen, mag verwacht worden dat ze zelf ook over een gelijkwaardig bekwaamheid beschikken.

- De bijkomende procedurestappen aan de evaluatieprocedure, nl. planning- en functioneringsgespreken, gaan vooraf aan de eigenlijke evaluatie van de bestuursrechters. Het zijn stappen die mogelijk moeten maken om bij de eigenlijke evaluatie over een bepaald referentiebeeld te beschikken op grond waarvan kan geëvalueerd hebben. De bepalingen over het planning- en functioneringsgesprek doen geen afbreuk aan de decretale bepalingen over de evaluatie zelf.

C. ADVIES RAAD VAN STATE

De Raad van State formuleert enkele opmerkingen bij de rechtsgronden voor de ontworpen regeling. Enerzijds moeten volgens de Raad enkele rechtsgrondbepalingen worden toegevoegd, anderzijds biedt het DBRC-decreet volgens de Raad geen rechtsgrond voor oorspronkelijk ontworpen artikel 6 (verbijzondering algemene benoemingsvoorwaarde) en voor oorspronkelijk ontworpen artikel 6/4 (verloop selectieproef). Deze opmerkingen worden verwerkt in huidig ontwerp. Waar gevraagd worden de rechtsgrondbepalingen aangevuld. De oorspronkelijk ontworpen artikelen 6 en 6/4 worden geschrapt. Het oorspronkelijk ontworpen artikel 6/5 wordt aangepast in functie hiervan. De ontworpen bepalingen worden hernummerd en de algemene en artikelsgewijze bespreking worden hieraan aangepast.

Het oorspronkelijk artikel 4, dat een herformulering bevat van artikel 51 van het decreet, wordt geschrapt.

De door de Raad voorgestelde punctuele wijzigingen aan de aanhef en aan artikel 1 van het ontwerp werden doorgevoerd.

De Raad vraagt voorzichtigheid bij de invoering, via ontworpen artikel 8, van een discretieplicht voor de bestuursrechters. In het bijzonder wijst de Raad op het gebod om op “*geen enkele manier enige* politieke voorkeur” te doen blijken. Er wordt akte genomen van deze vraag om voorzichtigheid en van de Europese rechtspraak waarnaar de Raad in dit verband verwijst. Er wordt geoordeeld dat de discretieplicht op zich wel degelijk verantwoord is, gelet op het belang om een schijn van vooringenomenheid in welbepaalde concrete dossiers te vermijden. Wel wordt naar aanleiding van deze bezorgdheid van de Raad het ontwerp nog aangepast in die zin dat de discretieplicht geldt “in de uitoefening van zijn functie”. Op die manier blijft de vrijheid van meningsuiting in de private relaties en activiteiten van de bestuursrechter gewaarborgd.

3. INHOUD

A. ALGEMENE TOELICHTING

De hoofdlijnen van de rechtspositieregeling van de effectieve bestuursrechters, inclusief de eerste voorzitter, van de Vlaamse bestuursrechtscolleges zijn geregeld in het decreet van 4 april 2014 betreffende de organisatie en de rechtspleging van sommige Vlaamse bestuursrechtscolleges (hierna: het decreet). Het gaat in het bijzonder om de regels over de selectie en benoeming, de evaluatie, de tucht en de schorsing bij wijze van ordemaatregel.

Daarnaast wordt de uitwerking van de een aantal regels over de rechtspositieregeling deels overgelaten aan de Vlaamse Regering. Van die machtiging werd eerder gebruik gemaakt in het Besluit van de Vlaamse Regering van 16 mei 2014 houdende overdracht van personeel van sommige Vlaamse bestuursrechtscolleges naar de dienst van de Bestuursrechtscolleges en tot vaststelling van de

rechtspositie van dit personeel en van de bestuursrechters van sommige Vlaamse bestuursrechtscolleges.

Laatgenoemd besluit werd laatst gewijzigd bij Besluit van de Vlaamse Regering van 12 mei 2023, naar aanleiding van de inkanteling van de Raad voor betwistingen inzake Studievoortgangsbepalingen in de werking van de dienst van de Bestuursrechtscolleges (DBRC). Als gevolg van deze wijziging werden de bepalingen met betrekking tot de rechtspositieregeling van de bestuursrechters echter niet gewijzigd in het Besluit van 16 mei 2014. Nochtans was de inkanteling van voormelde Raad in de werking van de DBRC een goede aanleiding om de ondertussen reeds 10 jaar oude bepalingen over de rechtspositieregeling te actualiseren, te meer nu ook andere (weliswaar federale) administratieve rechtscolleges zoals de Raad van State en de Raad voor Vergunningsbetwistingen relatief recent de rechtspositieregeling die op hen van toepassing is hebben geactualiseerd. Er kan met andere woorden lering uit deze voorbeelden getrokken worden.

Dit voorontwerp van besluit strekt ertoe de bestaande bepalingen over de rechtspositieregeling van de bestuursrechters wel aan te vullen en aan te passen.

In de eerste plaats worden nadere regels vastgesteld met betrekking tot de selectie en benoeming van de effectieve bestuursrechters, op grond van artikel 49, §5 van het decreet.

Sinds de inwerkingtreding van het decreet werden al een aantal selectieprocedures georganiseerd met toepassing van de relevante bepalingen uit het decreet. Bijgevolg moet bij de vaststelling in dit besluit van de nadere regels over de selectie en benoeming geen volledig nieuwe procedure worden uitgeschreven, maar kan waar nuttig worden teruggevallen op de in de praktijk gehanteerde procedure.

Niettemin blijkt uit de gevoerde praktijk dat de procedure op bepaalde vlakken nadere invulling behoeft en dat de in de praktijk reeds gevoerde procedures op bepaalde vlakken voor verbetering vatbaar zijn. Dit geldt voornamelijk op het vlak van transparantie en voorspelbaarheid van de selectieprocedure naar de potentiële kandidaten toe.

Zo is het vandaag bij gebrek aan nadere regels voor niet-geselecteerde of niet-voorgedragen kandidaten moeilijk, zo niet onmogelijk, om op voldoende wijze te kunnen inschatten om welke redenen zij niet geselecteerd of voorgedragen werden. Ook dit leidt tot ongewenste situaties, nu die kandidaten op die manier niet op geïnformeerde wijze kunnen beslissen om hun niet-selectie of -voordracht eventueel aan te vechten en/of nu zij op die manier niet kunnen leren uit hun deelneming aan de selectie met het oog op een eventuele deelneming aan een volgende selectieprocedure.

Het nader regelen van de regels inzake selectie en benoeming zal ook leiden tot een grotere objectivering van de selectieprocedures.

Om deze knelpunten op te lossen wordt de selectieprocedure in dit besluit verder gestroomlijnd, zonder dat de bevoegdheden die in het decreet worden toegewezen aan de algemene vergadering en de selectiecommissie aan banden worden gelegd.

Ten tweede worden de nadere regels over de evaluatieprocedure vastgesteld. De ontworpen evaluatieprocedure is gelijkaardig aan die van de Raad van State en van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, uiteraard rekening houdende met het eigen karakter van de Vlaamse bestuursrechtscolleges.

De regeling voorziet één procedure die van toepassing is op de evaluatie van zowel de effectieve bestuursrechters als van de eerste voorzitter. De volledige procedure wordt uitgewerkt. De

vaststelling van de evaluatiecriteria gebeurt na advies van de algemene vergadering. Hierdoor wordt een evenwicht gerealiseerd tussen enerzijds de wens om te beschikken over een efficiënte procedure die een dynamisch beheer van de Vlaamse bestuursrechtscolleges toelaat en anderzijds, de noodzaak om het advies in te winnen van de algemene vergadering om de pertinente evaluatiecriteria te bepalen.

Het is in het belang van de goede werking van een organisatie dat alle leden van die organisatie zo goed mogelijk functioneren. Daartoe is vereist dat eventuele disfuncties in de werkzaamheden van de belanghebbenden, net zoals trouwens de positieve punten, kunnen worden vastgesteld. Anderzijds moet het ook mogelijk zijn blijvende disfuncties op een formele wijze te kunnen vaststellen en er ook gevolgen aan te verbinden. Het is dus noodzakelijk dat op regelmatige tijdstippen een balans kan worden opgemaakt van ieders functioneren enerzijds maar dat anderzijds niet tot op één van die tijdstippen wordt gewacht om een vastgesteld disfunctioneren aan te pakken. Daarom wordt er naast het initiële planningsgesprek waarin de verwachtingen en de doelstellingen worden besproken, op verschillende tijdstippen en minstens eenmaal per jaar een functioneringsgesprek georganiseerd. Hierbij worden eventuele problemen besproken maar ook positieve punten benadrukt. Het functioneringsgesprek maakt het voorwerp uit van een bondig verslag waarvan de besluiten in aanmerking zullen worden genomen bij de evaluatie van de betrokkene. Deze evaluatie zal, op het einde van de evaluatieperiode, worden opgemaakt op grond van het functioneren tijdens die periode en laat toe rekening te houden met de wijze waarop de betrokkene aan de eventuele disfuncties die tijdens de functioneringsgesprekken aan het licht gekomen zijn, al dan niet heeft verholpen.

De evaluatie is dus in essentie een positief proces dat een beter functioneren van de leden van de organisatie en alzo van de organisatie als geheel nastreeft. In geval van manifest ondermaats presteren of disfuncties kunnen er uiteraard wel negatieve gevolgen aan verbonden worden.

Ten slotte worden ook de tuchtregeling en de schorsingsmogelijkheid bij wijze van ordemaatregel wordt in het decreet van 4 april 2014 betreffende de organisatie en de rechtspleging van sommige Vlaamse bestuursrechtscolleges op hoofdlijnen geregeld, met delegatie aan de Vlaamse Regering voor wat betreft de nadere uitwerking. Ook hier wordt de uitwerking geënt op de regeling bij de Raad van State en Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.

De voorgestelde regeling werkt een duidelijke tuchtprocedure uit, wat de enige manier is om de effectiviteit ervan te garanderen. De mogelijkheid om beroep aan te tekenen bij de beroepscommissie wordt voorzien.

Ten slotte wordt voorzien dat een schorsing als ordemaatregel kan worden opgelegd, teneinde de goede werking en het vertrouwen in de instelling te waarborgen.

B. TOELICHTING BIJ DE ARTIKELEN

Artikel 1

Dit artikel bevat enkele definities om de leesbaarheid van het besluit te vergroten. De definities gaan terug op deze die ook in het DBRC-decreet en -besluit zijn opgenomen.

Artikel 2

Dit artikel bevat de ontworpen bepalingen die betrekking hebben op de selectie en benoeming van de effectieve bestuursrechters.

Ontworpen artikel 6

Dit artikel bepaalt de wijze van bekendmaking van de oproep tot deelneming aan de selectieprocedure, die overeenstemt met wat op vandaag in de praktijk al gebeurt.

Ontworpen artikel 6/1

Dit artikel bepaalt de wijze van indiening van een aanvraag tot deelneming aan de selectieprocedure, die overeenstemt met wat op vandaag in de praktijk al gebeurt.

De termijn voor indiening van een aanvraag tot deelneming wordt – ook zoals vandaag in de praktijk reeds het geval is – vastgesteld op minstens dertig kalenderdagen na de bekendmaking van de vacant verklaring. Uiteraard is het van belang dat de bekendmaking van de oproep tot deelneming, zoals bepaald in artikel 3, wordt nageleefd. De publicatievormen in ontworpen artikel 6 zijn echter niet-limitatief, zodat het ook aangeraden is om ook nog andere publicatievormen te gebruiken zoals bv. sociale media.

Ontworpen artikel 6/2

Dit artikel bepaalt de samenstelling van de selectiecommissie.

Eenzijds is het van belang om de algemene vergadering voldoende marge te verlenen bij de concrete samenstelling van de selectiecommissie. Anderzijds is het ook om redenen van gelijkheid van en transparantie tegenover potentiële kandidaten van belang om ervoor te zorgen dat de samenstelling van de selectiecommissie niet wezenlijk verschilt bij elke selectieprocedure wanneer daartoe geen evidente reden bestaat.

Om die reden wordt in het besluit een maximum van het aantal leden van de selectiecommissie vastgelegd, nl. acht stemgerechtigde leden. In de vandaag bestaande praktijk wordt de selectiecommissie soms aangevuld met leden met adviserende stem. Om te vermijden dat het maximum aantal stemgerechtigde leden omzeild zou worden door de aanstelling van een onbeperkt aantal adviserende leden, wordt ook op die adviserende leden een maximum opgelegd, nl. twee. Naar gelang de omstandigheden, bv. het aantal vacante functies, kan dan het concrete aantal stemgerechtigde en adviserende leden bepaald worden rekening houdende met deze maxima.

Ook de hoedanigheden van de stemgerechtigde en adviserende leden van de selectiecommissie worden vastgelegd en beperkt. In de eerste plaats is het niet onlogisch dat reeds benoemde bestuursrechters, die per definitie deel uitmaken van de algemene vergadering, mee deel uitmaken van de selectiecommissie. Ook bij andere administratieve rechtscolleges, zoals de Raad van State, is dit het geval. Anderzijds is het onwenselijk dat de samenstelling van de selectiecommissie tot deze categorie van personen zou beperkt worden, maar is het integendeel een meerwaarde om ook “externen” – personen van buiten de (dienst van de) Bestuurscolleges in de selectiecommissie te betrekken. Zij kunnen de selectieprocedure met een frisse, onbevangen blik mee volgen en begeleiden. Daarnaast bevordert een gemengde samenstelling van de selectiecommissie de onpartijdigheid en objectiviteit van de selectieprocedure, zowel ten aanzien van ‘externe’ kandidaten als ten aanzien van kandidaten die personeelslid van de dienst van de Bestuursrechtscolleges zijn. Minstens moet immers de schijn vermeden worden dat een kandidaat die reeds samenwerkt met een intern lid van de selectiecommissie (bestuursrechter) daar voor- of nadeel uit zou halen, afhankelijk van het verloop van deze samenwerking. Los van de hoedanigheid van de leden van de commissie, is en blijft het uiteraard van belang dat – minstens de stemgerechtigde – leden zelf ook over voldoende kennis en ervaring beschikken, zodat ze de kandidaten op nuttige wijze kunnen beoordelen. Om die redenen wordt bepaald dat van het maximum aantal stemgerechtigde leden van de commissie, maximum de helft ook lid mag zijn van de algemene vergadering. De overige helft moet actief zijn – of (bv. voor pensionering) actief geweest zijn – als advocaat, of hoogleraar of personeelslid van de Vlaamse overheid. Tot deze laatste categorie van leden worden niet de personeelsleden van de dienst van de

Bestuursrechtscolleges, opnieuw om te vermijden dat de poule van mogelijke leden van de selectiecommissie te eng zou worden. Alle stemgerechtigde leden moeten zelf ook aan de decretale benoemingsvoorwaarden als de bestuursrechters voldoen. Anders dan de stemgerechtigde leden worden de adviserende leden wel aangeduid onder het personeel van de dienst van de Bestuursrechtscolleges, net omdat het om adviserende leden gaat en omdat die personeelsleden vertrouwd zijn met de dagelijkse werking van de dienst, waarin de te benoemen bestuursrechters zullen terecht komen.

Op voormelde manier kan een selectiecommissie op evenwichtige wijze worden samengesteld, en behoudt de algemene vergadering nog voldoende marge voor de concrete invulling ervan.

Ten slotte wordt in dit artikel nog de aanstelling van een voorzitter en secretaris van de selectiecommissie geregeld, alsook enkele integriteitswaarborgen ten aanzien van de leden.

Ontworpen artikel 6/3

Dit artikel regelt het “praktisch” of “administratief” verloop van de selectieprocedure.

van de selectieproef, en desgevallend van elk onderdeel ervan, maakt de selectiecommissie een PV op. Dit PV of – in voorkomend geval deze PV's - moeten enkele verplichte vermeldingen bevatten.

Ten slotte wordt een regeling voorzien om te vermijden dat leden van de selectiecommissie moeten oordelen over personen waarmee ze een te nauwe band vertonen.

Ontworpen artikel 6/4

Dit artikel regelt de “praktische” of “administratieve” afwikkeling van de selectieprocedure.

Het is van belang dat het gevolg dat aan de selectieprocedure moet gegeven worden, niet te lang op zich laat wachten. Dit betekent dat de Vlaamse regering, die uiteindelijk al dan niet zal overgaan tot benoeming, onverwijld op de hoogte gebracht wordt van het resultaat van de procedure. Dit artikel bepaalt dan ook dat – ongeacht het resultaat (al dan niet selectie of voordracht) – dit resultaat binnen een bepaalde termijn wordt meegedeeld aan de functioneel bevoegde Vlaamse minister. Het mee te delen resultaat bestaat in elk geval ook uit de opgestelde PV's.

Ook de kandidaten hebben er belang bij om tijdig en volledig geïnformeerd te worden over hun resultaat van de procedure. Zeker indien ze niet geselecteerd of voorgedragen werden, moeten ze zich over de redenen hiervoor kunnen informeren om hun rechten te kunnen vrijwaren en/of om zich op nuttige wijze te kunnen voorbereiden op een volgende procedure. In dit verband wordt ook verwezen naar de algemene toelichting. Ze moeten dus zicht kunnen krijgen op hun verbeterde schriftelijke proef en op de opgestelde PV's, in de mate dat deze op hen betrekking hebben.

Artikel 3

Artikel 3 voegt een bijkomende deontologische regel toe die de onafhankelijkheid en onpartijdigheid van de bestuursrechters moeten garanderen. Het betreft het verbod om in de uitoefening van de functie politieke voorkeur te uiten en de discretieplicht ten aanzien van beslist beleid in zijn bevoegdheidsdomein. Het herneemt in essentie de regel die daarover ook reeds als evaluatiecriterium is opgenomen. Het houdt dus geen spreekverbod in, maar een aanmaning tot voorzichtigheid. De noodzaak ertoe blijkt uit de praktijk, waarin de onafhankelijkheid/onpartijdigheid van een bestuursrechter door een partij in een concrete zaak reeds in vraag werd gesteld naar aanleiding van gedragingen op sociale media. Deze regels zijn ook niet in tegenstrijd met de eerste alinea van artikel 8 van het rechtspositiebesluit, volgens welk de bestuursrechters vrijheid van menig hebben over de feiten waarvan ze kennis nemen bij de uitoefening van hun bevoegdheden. Het spreekt voor zich dat beslist of gewenst beleid geen loutere feitelijkheden zijn. De beoordeling van de vraag of die regels

geschonden zijn, komt ten slotte niet toe aan de uitvoerende macht maar aan de tuchtoverheid. Die zal sowieso een afweging moeten maken tussen de vrijheid van mening en meningsuiting van de bestuursrechters enerzijds en de in concrete gevallen vereiste mate van discretie anderzijds.

Artikel 4

Dit artikel bevat de ontworpen bepalingen die betrekking hebben op de evaluatie en tuchtprocedure van de effectieve bestuursrechters.

Ontworpen artikel 16

Dit artikel bepaalt dat de evaluatiecriteria zijn opgenomen in de bijlage bij dit besluit, dat als bijlage 3 bij het te wijzigen besluit van 16 mei 2014 zal gevoegd worden.

Ontworpen artikel 17

Dit artikel regelt, samen met de ontworpen artikelen 18 en 19, de verschillende gesprekken die moeten plaats hebben tijdens de evaluatiecyclus.

Zo bepaalt ontworpen artikel 17 dat bij de aanvang van de evaluatieperiode een planningsgesprek moet plaats hebben. Hierbij wordt het doel van dit onderhoud verduidelijkt. Er wordt bepaald dat dient te worden voorzien in een gesprek tussen de geëvalueerde en de evaluator, die samen aan de hand van de functiebeschrijving en de organisatorische context, de verwachtingen en de doelstellingen bespreken en vastleggen. Die doelstellingen moeten specifiek, meetbaar, aanvaardbaar en realiseerbaar zijn. Bijgevolg moeten de doelstellingen een evenwichtige verdeling van de werklast tussen de effectieve bestuursrechters weerspiegelen. Tevens wordt er voorzien in een schriftelijk verslag van het gesprek, waarin aldus de gezamenlijke conclusies of desgevallend de meningen van beide gesprekspartners terug te vinden zijn.

Ontworpen artikel 18

In dit artikel worden de functioneringsgesprekken uitgewerkt. Er wordt bepaald dat een functioneringsgesprek minstens eenmaal per jaar moet plaats vinden. Gelet op de eerder lange evaluatiecycli van drie jaar, is het immers belangrijk om op regelmatige basis te benadrukken wat goed gaat en zo nodig te bespreken waar er moet worden bijgestuurd en hoe dit kan gebeuren. Een functioneringsgesprek biedt ook de gelegenheid om de oorspronkelijk vastgelegde doelstellingen aan te passen aan eventuele wijzigingen in de context. Er wordt bepaald dat het in regel de evaluator is die het initiatief neemt om de functioneringsgesprekken te organiseren. De geëvalueerde personen kunnen er evenwel ook zelf om vragen. Tevens wordt er voorzien in een bondig schriftelijk verslag van het gesprek. Er is een mechanisme voorzien voor het geval de geëvalueerde persoon opmerkingen wenst te formuleren bij het verslag van het gesprek, gezien deze verslagen een belangrijk onderdeel zullen vormen van de latere evaluatie.

In een tweede paragraaf worden de actoren van de gesprekken bepaald.

Ontworpen artikel 19

Dit ontworpen artikel regelt, samen met de ontworpen artikelen 20 en 21, het evaluatiegesprek en de hierop volgende evaluatie.

In ontworpen artikel 19 wordt ervoor gekozen om de evaluatie te laten voorafgaan door een gesprek tussen de geëvalueerde en de evaluator, die pas na het gesprek zijn evaluatie zal opstellen. De evaluatie betreft de volledige periode van drie jaar. De evaluatie steunt niet enkel op het

evaluatiegesprek, doch ook op de verslagen van het planningsgesprek en de verschillende functioneringsgesprekken.

Ontworpen artikel 20

In dit ontworpen artikel wordt het opstellen van de evaluatie geregeld. Een ontwerp van evaluatie wordt, ter voorbereiding van het evaluatiegesprek, op voorhand overgemaakt aan de betrokkene. In een evaluatie wordt de vermelding “goed”, “te ontwikkelen” of “onvoldoende” toegekend. Indien de vermelding goed wordt toegekend is de evaluatie definitief. Indien de vermelding “onvoldoende” of “te ontwikkelen” wordt toegekend, is de evaluatie slechts voorlopig.

Ontworpen artikel 21

Dit ontworpen artikel bepaalt dat de geëvalueerde de mogelijkheid heeft om opmerkingen te formuleren naar aanleiding van een voorlopige evaluatie. Deze opmerkingen moeten in de definitieve evaluatie worden beantwoord door de evaluator. De procedure die moet worden gevolgd voor het overmaken van de stukken en het beantwoorden van opmerkingen wordt geregeld. De termijnen worden zo vastgesteld, teneinde alle betrokkenen voldoende tijd te geven (telkens vijftien dagen) om opmerkingen te formuleren of opmerkingen te beantwoorden. Het is immers van belang om voldoende tijd te nemen voor deze dialoog, daar hierdoor een eventuele beroepsprocedure kan worden vermeden.

Ontworpen artikel 22

Dit artikel regelt in een eerste lid de mogelijkheid om een beroep in te dienen bij een beroepscommissie tegen een definitieve evaluatie die heeft geleid tot een vermelding “onvoldoende”.

In de volgende leden wordt het verloop van de beroepsprocedure beschreven.

Ontworpen artikel 23

Dit ontworpen artikel regelt de bewaring en vertrouwelijkheid van de evaluatiedossiers.

Ontworpen artikel 24

Dit ontworpen artikel bepaalt in een eerste paragraaf wie een tuchtprocedure kan opstarten.

Een tweede en derde paragraaf regelt de hiertoe te volgen procedure. Hierbij worden duidelijke garanties ingeschreven voor de betrokkene. Zo wordt hij bij beveiligde zending op de hoogte gebracht van het opstarten van een tuchtprocedure, wordt hij hierover gehoord, heeft hij recht op inzage in het dossier en kan hij tenslotte op het ogenblik dat hij volledig kennis heeft van alles wat hem ten laste wordt gelegd ook schriftelijk zijn opmerkingen aan het dossier toevoegen. De termijnen worden kort, doch redelijk gehouden, teneinde snel duidelijkheid te kunnen verschaffen. Dit is in het belang van zowel de betrokkene als de goede werking van de Vlaamse bestuursrechtscolleges.

Ontworpen artikel 25

In dit ontworpen artikel worden de twee beslissingen die mogelijk zijn besproken:

1) De tuchtoverheid is de mening toegedaan dat de feiten niet bewezen zijn of geen tuchtmaatregel rechtvaardigen. In dit geval wordt de betrokkene hiervan bij beveiligde zending op de hoogte gebracht.

2) De tuchtoverheid is de mening toegedaan dat de feiten een tuchtmaatregel rechtvaardigen. In dit geval wordt de maatregel opgelegd bij gemotiveerde beslissing.

Ontworpen artikel 26

De inhoud van dit ontworpen artikel is ontleend aan het Gerechtelijk wetboek. Deze beoogt te vermijden dat een persoon zelf zijn ontslag zou geven teneinde een tuchtmaatregel en bijvoorbeeld het verlies van het rustpensioen te ontlopen.

Ontworpen artikel 27

Dit ontworpen artikel regelt in een eerste paragraaf de mogelijkheid om een beroep in te dienen tegen een uitgesproken tuchtstraf.

In de tweede en derde paragraaf wordt het verloop van de beroepsprocedure beschreven.

Ontworpen artikel 28

Dit ontworpen artikel voorziet in het uitwissen van de tuchtmaatregel. De uitwissing is een automatisch herstel in eer en rechten, om te verhinderen dat de opgelegde tuchtmaatregel, op de betrokken persoon blijft wegen, nadat ze werd uitgevoerd. De tuchtmaatregel wordt dus geacht volledig te zijn uitgevoerd en wordt dan ook enkel voor de toekomst gewist. (zie arrest GwH 54/2001 van 8 mei 2001, nrs. B.12 en B.13)

Ontworpen artikel 29

Dit artikel voorziet de procedure bij het opleggen van een schorsing als ordemaatregel en herneemt grotendeels de bestaande regeling uit het Besluit van de Vlaamse Regering van 16 mei 2014.

Ontworpen artikel 30

De schorsing kan gepaard met 20% inhouding van de brutowedde.

De regeling wordt grotendeels ontleend aan artikel 406 van het gerechtelijk wetboek. Zo wordt ook nader bepaald dat een compensatie tussen de ingehouden wedden op grond van de ordemaatregel en de inhouding van de wedde als gevolg van een tuchtmaatregel moet worden voorzien. Ook wordt een terugbetaling van de betrokkene voorzien, indien geen maatregel wordt uitgesproken.

Ontworpen artikel 31

Dit ontworpen artikel regelt de bewaring en vertrouwelijkheid van de tuchtdossiers.

Artikel 5

Tot slot belast artikel 5 de Vlaamse minister, bevoegd voor justitie en handhaving, met de uitvoering van het besluit.

3. BESTUURLIJKE IMPACT

A. BUDGETTAIRE IMPACT VOOR DE VLAAMSE OVERHEID

Het voorstel heeft geen budgettaire impact voor de Vlaamse Overheid.

B. IMPACT OP HET PERSONEEL VAN DE VLAAMSE OVERHEID

Het voorstel van beslissing heeft geen weerslag op het personeelsbestand of de personeelsbudgetten.

C. IMPACT OP DE LOKALE EN PROVINCIALE BESTUREN

Het voorstel van beslissing heeft geen weerslag op de gemeenten, de OCMW's, de intercommunales of de provincies voor wat betreft hun personeel, de werkingsuitgaven, de investeringen en schulden of de ontvangsten.

4. VERDER TRAJECT

Het voorliggende ontwerpbesluit wordt na definitieve goedkeuring overgemaakt voor publicatie in het Belgisch Staatsblad.

5. VOORSTEL VAN BESLISSING

De Vlaamse Regering beslist:

- 1° haar goedkeuring te verlenen aan het bijgaande voorontwerp van besluit tot wijziging van het besluit van de Vlaamse Regering van 16 mei 2014 houdende overdracht van personeel van sommige Vlaamse bestuursrechtscolleges naar de dienst van de Bestuursrechtscolleges en tot vaststelling van de rechtspositie van dit personeel en van de bestuursrechters van sommige Vlaamse bestuursrechtscolleges, wat de nadere regels over de rechtspositieregeling van de effectieve bestuursrechters betreft en aan het ontwerp van bijlage bij dit ontwerp van besluit;
- 2° de Vlaamse minister van Justitie en Handhaving, Omgeving, Energie en Toerisme te gelasten het voormelde besluit van de Vlaamse Regering te laten publiceren in het Belgisch Staatsblad.

Zuhal DEMIR

BIJLAGEN

- Ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering tot vaststelling van de nadere regels over de rechtspositieregeling van de effectieve bestuursrechters van de Vlaamse bestuursrechtscolleges.
- Advies afdeling Wetgeving Raad van State (27 juni 2024).
- Bijlage, als bijlage 3 te voegen bij het Besluit van de Vlaamse Regering van 16 mei 2014: evaluatiecriteria