

**ONTWERP VAN DECREET TOT WIJZIGING VAN HET PROVINCIEDECREET
VAN 9 DECEMBER 2005 EN HET DECREET VAN 22 DECEMBER 2017 OVER
HET LOKAAL BESTUUR, WAT BETREFT DE BEEINDIGING VAN DE
HOEDANIGHEID VAN HET STATUTAIRE PERSONEELSLID**

Samenvatting

Dit voorontwerp van decreet wijzigt het Provinciedecreet van 9 december 2005 en het decreet van 22 december 2017 over het lokaal bestuur met het oog op een gelijkschakeling van de ontslagregeling van contractuele en statutaire personeelsleden tewerkgesteld bij lokale en provinciale besturen. Deze gelijkschakeling wordt bekomen door titel I, hoofdstuk IV van de Arbeidsovereenkomstenwet van 3 juli 1978 van overeenkomstige toepassing te verklaren op statutaire personeelsleden. Dit zorgt ervoor dat contractanten en statutairen op basis van dezelfde gronden en modaliteiten ontslagen kunnen worden.

Daarnaast worden de arbeidsrechtbanken en -hoven bevoegd gemaakt om geschillen die voortvloeien uit de beëindiging van de statutaire hoedanigheid te behandelen. Zo wordt eenzelfde rechtsbescherming geboden aan contractuele en statutaire personeelsleden bij een dienstbeëindiging.

MEMORIE VAN TOELICHTING

I. ALGEMENE TOELICHTING

A. Situering

1. Het Regeerakkoord 2019-2024 wenst de rechtspositieregeling voor het overheidspersoneel in de lokale en provinciale besturen te moderniseren en de verschillen tussen de statutaire en contractuele personeelsleden verder weg te werken. Zij specificeert hierbij dat er voor de statutaire ambtenaren bij de lokale en provinciale besturen een ontslagregeling zal worden uitgewerkt die dezelfde is als de ontslagregeling uit de arbeidsovereenkomstenwet. Ook de Beleidsnota Binnenlands Bestuur en Stedenbeleid 2019-2024 focust op het moderniseren van de rechtspositieregeling van lokale besturen, waaronder ook de ontslagregeling behoort (zie 2.4 OD: "*We maken een nieuwe minimale rechtspositieregeling die lokale besturen toelaat een modern personeelsbeleid te voeren. Voor de lokale besturen werken we voor de statutaire ambtenaren een ontslagregeling uit die dezelfde is als de ontslagregeling uit de arbeidsovereenkomstenwet.*"). Lokale en provinciale besturen kunnen zowel statutaire als contractuele personeelsleden tewerkstellen. De Vlaamse Regering wenst de verschillen tussen deze twee tewerkstellingsvormen weg te werken.

2. Het hier voorgestelde voorontwerp van decreet wenst deze beleidsdoelstellingen om te zetten en de regels omtrent ontslag zoals vervat in de Arbeidsovereenkomstenwet van overeenkomstige toepassing te maken op de statutaire personeelsleden van de lokale en provinciale besturen. Indien op contractanten en statutairen eenzelfde ontslagregeling van toepassing wordt, moet

hier ook eenzelfde rechtsbescherming aan verbonden worden. In het licht hiervan maakt het voorontwerp van decreet de arbeidsrechtbanken en -hoven bevoegd om geschillen omtrent de beëindiging van de statutaire hoedanigheid te behandelen.

B. Inhoud

3. De laatste jaren doen lokale en provinciale besturen steeds meer beroep op contractuele personeelsleden omdat deze regelgeving beter zou aansluiten op de veranderende noden en gewenste flexibiliteit die zij nodig achten. Deze groei aan contractuele personeelsleden zorgt voor een daling van het aantal statutaire personeelsleden. Er zijn anderzijds wel nog steeds lokale en provinciale besturen die er bewust voor opteren om bepaalde functies statutair in te vullen. Daarom meent de Vlaamse Regering dat het aangewezen is om bepaalde aspecten van het statuut aan te passen en te moderniseren zodat lokale en provinciale besturen hun personeelsleden, ongeacht de tewerkstellingsvorm, op voet van gelijkheid kunnen behandelen. Dit noopt tot regelgeving die in meer gelijkenschakeling voorziet tussen contractanten en statutairen. De Vlaamse Regering heeft dit voornemen ook vastgesteld in het Regeerakkoord 2019-2024 en de Beleidsnota Binnenlands Bestuur en Stedenbeleid 2019-2024.

Dergelijke modernisering en flexibilisering van de voorliggende ontslagregeling van statutaire personeelsleden is noodzakelijk in het licht van het veranderlijkebeginsel. De Raad van State geeft hierover in zijn advies nr. 72.556/3 van 16 januari 2023 bij dit voorliggende voorontwerp van decreet het volgende aan (in punt 5.4):

Het veranderlijkebeginsel is naast de vastheid van betrekking, de discretie- en neutraliteitsplicht en de regeling inzake de cumulatie of onverenigbaarheden, een van de kenmerkende aspecten van het statuut. Het veranderlijkebeginsel impliceert dat het voor een overheid te allen tijde mogelijk moet zijn om de regels inzake de organisatie en de werkwijze van de openbare dienst te veranderen door wijzigingen aan te brengen in het statuut of de bevoegdheden van de ambtenaren of in de organisatie van een openbare dienst, of die dienst zelfs af te schaffen. Er kan worden aangenomen dat in geval van een reorganisatie of zelfs afschaffing van een openbare dienst, het voor een lokaal of provinciaal bestuur niet altijd mogelijk zal zijn om de statutaire personeelsleden die in die bepaalde dienst werkzaam zijn, een andere passende taak te geven en dat een goed bestuur dan ook vereist dat in dergelijke omstandigheden de hoedanigheid van statutair personeelslid wordt beëindigd. Dergelijke vorm van beëindiging moet dan ook mogelijk worden in het licht van het veranderlijkebeginsel en het is aldus noodzakelijk om de ontslagregeling van de statutaire personeelsleden te moderniseren naar het voorbeeld van de contractuele personeelsleden bij een lokaal of provinciaal bestuur. Er zijn aldus redenen van algemeen belang om de mogelijkheid om statutaire personeelsleden te ontslaan uit te breiden tot de gevallen in de voorliggende ontslagregeling.

4. De huidige regelgeving kent twee volledig van elkaar gescheiden ontslagregelingen voor contractanten en statutairen. De ontslagregeling voor contractanten zit vervat in de Arbeidsovereenkomstenwet van 3 juli 1978 (verder: Arbeidsovereenkomstenwet), alsook het algemeen verbintenissenrecht. Het Grondwettelijk Hof preciseert daarbij in zijn arrest nr. 101/2016 van 30 juni 2016, dat, in geval van een betwisting van een ontslag van een contractueel personeelslid, de arbeidsgerechten zich kunnen laten inspireren door de bepalingen van collectieve arbeidsovereenkomst nr. 109 van 12 februari 2014 betreffende de motivering van het ontslag nr. 109 (verder: CAO nr. 109).

De beëindiging van het statutaire ambt is vastgesteld in:

- het decreet van 22 december 2017 over het lokaal bestuur (verder: decreet van lokaal bestuur);
- het Provinciedecreet van 9 december 2005 (verder: Provinciedecreet);
- het besluit van de Vlaamse Regering van 7 december 2007 houdende de minimale voorwaarden voor de personeelsformatie, de rechtspositieregeling en het mandaatstelsel van het gemeentepersoneel en het provinciepersoneel en houdende enkele bepalingen betreffende de rechtspositie van de secretaris en de ontvanger van de openbare centra voor maatschappelijk welzijn (verder: BVR RPR 2007).

5. Om tegemoet te komen aan bovenstaande problematiek wordt de ontslagregeling die van toepassing is op contractanten ook van overeenkomstige toepassing verklaard op de beëindiging van de hoedanigheid van statutaire personeelsleden. Deze nieuwe regeling zal vastgesteld worden in het nieuwe artikel 194/1 van het decreet over het lokaal bestuur evenals het artikel 111bis van het Provinciedecreet.

6. Wanneer de ontslagregeling vervat in de Arbeidsovereenkomstenwet van overeenkomstige toepassing wordt gemaakt op statutaire personeelsleden, is het belangrijk om eenzelfde rechtsbescherming toe te kennen aan statutaire personeelsleden zodat de personeelsleden van lokale en provinciale besturen in gelijke situaties ook gelijk behandeld worden. Dit leidt ertoe dat, net zoals voor contractuele personeelsleden, de arbeidsrechtbanken en -hoven bevoegd gemaakt worden om kennis te nemen van geschillen die voortvloeien uit de beëindiging van de hoedanigheid van statutaire personeelsleden. Deze bevoegdheid wordt toegekend aan de arbeidsrechtbanken en -hoven in de artikelen 194/2 van het decreet over het lokaal bestuur en 111ter van het Provinciedecreet.

C. Totstandkomingsprocedure

C.1. De eerste afdeling van het Comité voor de provinciale en plaatselijke overheidsdiensten, onderafdeling Vlaams Gewest en Vlaamse Gemeenschap

Op 29 juni 2022 en 14 oktober 2022 werd onderhandeld over het voorontwerp van decreet tot wijziging van het Provinciedecreet van 9 december 2005 en het decreet van 22 december 2017 over het lokaal bestuur, wat betreft de beëindiging van de hoedanigheid van het statutaire personeelslid, in de onderafdeling 'Vlaams Gewest en Vlaamse Gemeenschap' van de eerste afdeling van het comité voor de provinciale en plaatselijke overheidsdiensten.

Deze onderhandelingen leidden tot het protocol nr. 2022/13 en het eindverslag nr. 2022/13.

Naar aanleiding van deze onderhandelingen werden geen tekstwijzigingen doorgevoerd.

C.2. Advies VVSG en VVP

1. VVSG

Op 23 juni 2022 heeft de Vereniging voor Vlaamse Steden en Gemeenten (VVSG) haar advies verleend over dit voorontwerp van decreet. Hieronder volgt een bespreking van de opmerkingen van de VVSG.

De VVSG merkt op dat voor de beëindiging van de hoedanigheid van statutaire ambtenaren de arbeidsovereenkomstenwet van overeenkomstige toepassing wordt in het voorontwerp van decreet. Zij meent dan ook dat het nuttig is om de impact hiervan uit te klaren in een FAQ en denkt hierbij aan de volgende aspecten:

- Bestuurlijk toezicht: bij vernietiging van beslissing van het bestuur volgt geen re-integratie maar een eventuele schadevergoeding (cf. situatie contractanten).
- Verplichting voor het bestuur om bij ontslag van statutair personeelslid de nodige werkgevers- en werknemersbijdragen te storten wanneer het ontslag eenzijdig gegeven wordt, zelfs al beging het personeelslid een fout (toepassing van wet 20 juli 1991).
- Recht op werkloosheids- of, respectievelijk, arbeidsongeschiktheidsuitkeringen.
- Impact op ambtenarenpensioen: wanneer de opzegtermijn van statutairen vervangen wordt door een verbrekingsvergoeding, dan telt ze momenteel niet mee voor de opbouw van ambtenaren- of werknemerspensioen (opzegtermijn telt wel mee voor het ambtenarenpensioen).
- Ontslag als tuchtsanctie wordt geschrapt maar afzetting blijft bestaan. Ontslag is onomkeerbaar, afzetting is wel omkeerbaar.
- Na het decreet zijn bijkomende bepalingen in een BVR nuttig/nodig over de werkverlating of over het verlies van hoedanigheid van ambtenaar.

Deze vragen tot bijkomende duiding worden bijgetreden door de Vlaamse Regering en er zal voldoende omkadering en ondersteuning aangeboden worden om de lokale en provinciale besturen bij te staan bij de implementatie en toepassing van de voorliggende nieuwe regelgeving.

De VVSG geeft tot slot aan dat wanneer de voorliggende decreetwijziging niet zou kunnen worden gerealiseerd, zij wenst dat het besluit van de Vlaamse Regering over de rechtspositieregeling aangevuld wordt met bijkomende ontslagmogelijkheden voor statutair personeel, met name het ontslag om dringende redenen en omwille van noodwendigheden voor de werking van het bestuur.

2. VVP

De Vereniging van de Vlaamse Provincies (VVP) verleende op 19 augustus 2022 een advies bij het voorontwerp van decreet. Hieronder volgt, samengevat, een bespreking van de bemerkingen van de VVP.

De VVP geeft aan dat een versoepeling van de ontslagmogelijkheden van statutaire medewerkers zich opdringt en ziet een uitgewerkte regeling zeker als wenselijk. Echter geeft zij aan dat het voorliggende ontwerpdecreet te verregaand is. De VVP wenst voornamelijk een versoepeling bij het manifest disfunctioneren van een statutair personeelslid. Het ontslag omwille van het einde van een opdracht of bij sluiting van een dienst/concrete plek lijkt hen een uitholling van het statuut en onmogelijk in het kader van de vastheid van betrekking.

De Vlaamse Regering wenst hierbij op te merken dat de vastheid van betrekking, die inderdaad eigen is aan het statuut, nog steeds afdoende gerespecteerd wordt omwille van de rechtsbescherming die wordt geboden tegen willekeurige vormen van ontslag en de laagdrempelige, vlugge, transparante en adequate beroepsprocedures die mogelijk zijn bij de arbeidsgerechten.

De VVP vindt het daarnaast opmerkelijk dat de voorliggende versoepeling van ontslagstelsel enkel voorligt op het provinciale en lokale bestuursniveau. Zij vreest voor haar concurrentiepositie ten aanzien van andere bestuursniveaus, zeker in het licht van de huidige krapte op de arbeidsmarkt. Ook meent zij dat de verschillen op de verschillende bestuursniveaus niet zouden stroken met het gelijkheidsbeginsel.

De Vlaamse Regering wenst hierop te repliceren dat het statutaire ambt op heden reeds inhoudelijk op verschillende aspecten anders wordt ingevuld op de verschillende bestuursniveaus en dat dit niet in strijd is met het gelijkheidsbeginsel.

De VVP geeft aan dat de nieuwe ontslagregeling voor statutairen voor hen een juridisch zeker verhaal moet zijn, waarbij de spelregels voor zowel personeelsleden als besturen duidelijk moeten zijn.

Tot slot geeft zij aan dat zij vreest dat het voorliggende voorstel een uitholling van het statuut betekent waardoor er weinig garanties zijn om de onafhankelijkheid

van functiehouders te beschermen. De VVP pleit er eerder voor dat vooral het disfunctioneren van statutairen kan leiden tot een ontslag, zoals dat bij contractanten het geval is.

C.2. Advies nr. 72.556/3 van 16 januari 2023 van de Raad van State

1. Verwijzing naar de wet van 3 juli 1978

De Raad merkt op in punt 3.3 dat de verwijzing naar de wet van 3 juli 1978 betreffende de arbeidsovereenkomsten beperkt moet worden tot wat noodzakelijk is om de doelstelling van eenzelfde ontslagregeling voor de statutaire personeelsleden van de lokale en provinciale besturen te realiseren als voor de contractuele personeelsleden van diezelfde lokale en provinciale besturen zoals geregeld in de wet van 3 juli 1978.

Er moet aldus meer nauwgezet worden bepaald welke bepalingen van hoofdstuk IV van titel I van de wet van 3 juli 1978 van toepassing worden verklaard op de beëindiging van de hoedanigheid van een statutair personeelslid van een lokaal of provinciaal bestuur.

Repliek: In de artikelen 3 en 8 van het voorontwerp wordt aan de verwijzing naar hoofdstuk IV van titel I van de wet van 3 juli 1978 toegevoegd welke bepalingen van dit hoofdstuk niet van toepassing zijn op de beëindiging van het statutaire dienstverband. In het kader van de gelijke behandeling tussen contractanten en statutairen bij de lokale en provinciale besturen worden aldus dezelfde bepalingen uit hoofdstuk IV van titel I van de wet van 3 juli 1978 van overeenkomstige toepassing op statutaire personeelsleden. De memorie van toelichting bij de artikelen 3 en 8 is aangevuld met bijkomende duiding.

2. Veranderlijkheidsbeginsel

De Raad van State merkt op in punt 5.3-5.4 dat met de ontworpen regeling wordt beoogd om de rechtspositieregeling voor het overheidspersoneel in de lokale en provinciale besturen te moderniseren en de verschillen tussen de statutaire en contractuele personeelsleden weg te werken. Voor statutaire ambtenaren wordt bijgevolg een ontslagregeling uitgewerkt die dezelfde is als de ontslagregeling in de arbeidsovereenkomstenwet voor contractanten.

De vastheid van betrekking van statutaire personeelsleden wordt door het Grondwettelijk Hof als een van de voordelen vermeld die het statuut kenmerkt ten opzichte van de arbeidsovereenkomst, naast nadelen zoals het veranderlijkheidsbeginsel, de discretie- en neutraliteitsplicht of de regeling inzake de cumulatie of de onverenigbaarheden. Die specifieke kenmerken moeten evenwel alleen in aanmerking worden genomen in het licht van het onderwerp en de finaliteit van de in het geding zijnde bepalingen. Door de ontworpen regeling wordt dat voordeel ten dele ongedaan gemaakt. De Raad van State geeft aan dat het ter verantwoording hiervan niet volstaat om aan te voeren dat de statutaire en

contractuele personeelsleden van de lokale en provinciale besturen wat de ontslagregeling betreft gelijk worden behandeld maar er zal ook moeten worden uiteengezet waarom dat noodzakelijk is.

De Raad van State meent dat de memorie van toelichting hiertoe reeds een aanzet geeft. Hij raadt aan om nog verder in te gaan op de nood om de rechtspositieregeling in de lokale en provinciale besturen te moderniseren en deze beter te doen aansluiten op de veranderende noden en gewenste flexibiliteit van de lokale en provinciale besturen. Hierbij kan volgens de Raad van State worden gewezen op het veranderlijkheidsbeginsel, dat impliceert dat het voor een overheid ten allen tijde mogelijk moet zijn om de regels inzake de organisatie en de werkwijze van de openbare dienst te veranderen door wijzigingen aan te brengen in het statuut of de bevoegdheden van de ambtenaren of in de organisatie van een openbare dienst, of die dienst zelf af te schaffen. Er kan voor de Raad van State worden aangenomen dat in geval van een reorganisatie of een afschaffing van een openbare dienst, het voor een lokaal of provinciaal bestuur niet altijd mogelijk zal zijn om de statutaire personeelsleden die in die dienst werkzaam zijn, een andere taak te geven, en dat een goed bestuur vereist dat in dergelijke omstandigheden de hoedanigheid van statutair personeelslid wordt beëindigd.

Repliek: De decreetgever neemt een bijkomende motivering op bij de artikelen 3 en 8 van de memorie van toelichting om de noodzaak van de gelijkgestelde ontslagregeling en, in het licht van het veranderlijkheidsbeginsel, de noodzaak voor de ontslaggrond voor ontslag omwille van noodwendigheden van de dienst te duiden.

3. Bestuurlijke rechtshandeling

De Raad van State haalt in punt 6.2 aan dat het van toepassing verklaren van hoofdstuk IV van titel I van de wet van 3 juli 1978 op de beëindiging van de hoedanigheid van statutair personeelslid niet wegneemt dat een beslissing tot beëindiging van het statutaire dienstverband een bestuurlijke rechtshandeling is. Dit zorgt ervoor dat onder meer de beginselen van behoorlijk bestuur, zoals het beginsel audi alteram partem (hoorplicht), en de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen van toepassing zijn op die beslissing.

De gemachtigde heeft hierover aangegeven dat die bestuurlijke rechtshandeling kan worden ingetrokken, het voorwerp kan uitmaken van het bestuurlijk toezicht en door hoven en rechtbanken buiten toepassing kan worden gelaten op grond van artikel 159 van de Grondwet, maar dat in al die gevallen er geen afbreuk kan worden gedaan aan de ontslagmacht van het provinciaal of lokaal bestuur. Hierdoor zal de intrekking, vernietiging of het buiten toepassing laten van de bestuurlijke rechtshandeling niet de re-integratie van het personeelslid tot gevolg hebben maar kan dit mogelijk wel aanleiding geven tot een schadevergoeding.

De Raad van State raadt aan om dit in de memorie van toelichting te verduidelijken.

Repliek: De memorie van toelichting is in die zin verder aangevuld en duidt bij de artikelen 3 en 8 bijkomend de impact van een intrekking, vernietiging of buiten toepassing laten van een ontslagbeslissing van een statutair personeelslid.

4. Gevolgen van niet-naleven van vormvoorwaarden

De ontworpen regeling behoudt de toepassing van artikel 111, vierde lid, van het Provinciedecreet van 9 december 2005 en artikel 194, vierde lid, van het decreet van 22 december 2017 over het lokaal bestuur. Hiermee beoogt de decreetgever om de voorafgaande evaluatie verplicht te houden vooraleer de statutaire tewerkstelling kan worden beëindigd omwille van de (beroeps)ongeschiktheid van het personeelslid.

De Raad van State geeft in punt 6.3 aan dat het evenwel niet duidelijk is wat de rechtsgevolgen zijn indien de voorafgaande evaluatie als vormvoorwaarde bij het ontslag wegens beroepsongeschiktheid wordt miskend. De Raad van State vraagt om dit in de memorie van toelichting te verduidelijken.

Repliek: De memorie van toelichting is in die zin verder aangevuld en duidt bij de artikelen 3 en 8 bijkomend welke rechtsgevolgen verbonden zijn aan het niet-naleven van een vormvoorwaarde van ontslag volgens de voorliggende ontslagregeling.

5. Kennelijk onredelijk ontslag en CAO nr. 109

De Raad van State haalt in punt 7.2-7.6 aan dat het ontslag van statutaire personeelsleden volgens de voorliggende regeling niet kennelijk onredelijk mag zijn. Deze regels zijn gebaseerd op hetgeen is bepaald in CAO nr. 109 betreffende de motivering van ontslag. De CAO nr. 109 is als dusdanig niet van toepassing op contractuele personeelsleden van de lokale en provinciale besturen maar de rechtscolleges moeten zich ten aanzien van de contractuele werknemers die bedienden zijn door die CAO laten leiden in navolging van arrest nr. 101/2016 van 30 juni 2016 van het Grondwettelijk Hof.

De Raad van State geeft aan dat in zoverre de ontworpen regeling inhoudelijk overeenstemt met artikel 8 van CAO nr. 109, de voorliggende bepalingen er toe leiden dat de statutaire personeelsleden van de lokale en provinciale besturen wat het recht op bescherming tegen kennelijk onredelijk ontslag gelijk zouden worden behandeld ten opzichte van de contractuele personeelsleden van besturen.

De Raad van State wijst er in dit kader op dat artikel 9 van CAO nr. 109 bepaalt dat de werkgever in geval van kennelijk onredelijk ontslag een schadevergoeding verschuldigd is aan de werknemer. In artikel 10 van dezelfde CAO wordt de bewijslast geregeld bij betwistingen tussen werkgever en werknemer.

In de voorliggende regeling wordt echter enkel de regeling vastgesteld die overeenstemt met artikel 8 van CAO nr. 109. Bijgevolg rijst de vraag wat de gevolgen zijn indien er gewag kan worden gemaakt van een kennelijk onredelijk

ontslag op basis van de voorliggende regeling, en op wie de bewijslast in dat geval rust.

Het lijkt voor de Raad van State dat het betrokken statutaire personeelslid in dat geval enkel aanspraak kan maken op een schadevergoeding. In zoverre die schadevergoeding niet is geregeld in hoofdstuk IV van titel I van de wet van 3 juli 1978, bestaat hiervoor echter geen uitdrukkelijke rechtsgrond.

Bijgevolg vraagt de Raad van State dat minstens de memorie van toelichting verduidelijkt welke de gevolgen zijn van een kennelijk onredelijk ontslag en hoe de bewijslast wordt geregeld. Vermits de decreetgever de ontslagregeling van de statutaire personeelsleden van de lokale en provinciale besturen wil gelijkschakelen met die van de contractanten in die besturen, zal erop moeten worden toegezien dat ook wat die 2 punten betreft de personeelsleden gelijk worden behandelen. In dit kader wijst de Raad van State erop dat de federale ministerraad op 9 december 2022 een voorontwerp van wet heeft goedgekeurd teneinde de motivering van ontslag en kennelijk onredelijk ontslag van contractuele werknemers in de overheidssector te regelen, waarmee wordt beoogd tegemoet te komen aan het voormelde arrest nr. 101/2016 van het Grondwettelijk Hof. Om de gelijke behandeling tussen statutaire en contractuele personeelsleden van de lokale en provinciale besturen te verzekeren, geeft de Raad van State aan dat de decreetgever erop moeten toezien dat de regeling waarin het ontwerpen artikel 111bis, tweede lid, van het Provinciedecreet en het ontworpen artikel 194/1, tweede lid, van het decreet over het lokaal bestuur voorziet, inhoudelijk overeenstemt met wat in dat voorontwerp van wet wordt bepaald.

Repliek: De decreetgever meent dat het in het licht van het wetgevend proces dat het voorgenoemde voorontwerp van wet tot motivering van ontslag en kennelijk onredelijk ontslag van contractuele werknemers in de overheidssector nog moet doorlopen, nog niet opportuun is om nu reeds bepalingen hierover decretaal te verankeren. De decreetgever beoogt namelijk een gelijke behandeling en rechtsbescherming van de statutaire en contractuele personeelsleden en acht dit nog niet mogelijk zolang het wetgevende proces op federaal niveau lopende is. Er wordt in de artikelen 3 en 8 van het voorliggende voorontwerp van decreet een verdere uitvoeringsbevoegdheid aan de Vlaamse Regering gegeven. De decreetgever meent dan ook dat het opportuun is dat de Vlaamse Regering via besluit nog verder uitvoering geeft aan de modaliteiten van het kennelijk onredelijk ontslag, overeenkomstig de bepalingen die zullen gelden voor de contractanten bij lokale en provinciale besturen.

6. Normaal en redelijk handelend werkgever

De beëindiging van de hoedanigheid van het statutaire personeelslid mag niet kennelijk onredelijk zijn volgens het voorontwerp van decreet. Het mag aldus geen beëindiging zijn waartoe nooit beslist zou zijn door een normale en redelijke werkgever. De gemachtigde heeft hierover aan de Raad van State verklaard dat voor de toepassing hiervan de vergelijking gebeurt met elk ander normaal en

redelijk handelend provinciaal of lokaal bestuur in dezelfde omstandigheden geplaatst en geconfronteerd met dezelfde redenen. De Raad van State meent in punt 8.2 dat dit niet blijkt uit de tekst van de ontworpen bepaling, waarin wordt verwezen naar een 'normale en redelijke werkgever'. Echter, gelet op de ruime beleidsvrijheid die de werkgever ook krachtens de CAO nr. 109 behoudt ten aanzien van contractanten en de bijzondere positie en verplichtingen die op de lokale en provinciale besturen rusten, ook wanneer zij optreden als werkgever, kan een normaal en redelijk handelend provinciaal of lokaal bestuur niet zomaar worden gelijkgesteld met een normale en redelijke werkgever. Een overheid is immers een werkgever van "*bijzondere aard, omdat zij noodzakelijkerwijs als behoedster van het algemeen belang handelt en dat zij met volle kennis van zaken moet beslissen wanneer zij een ernstige maatregel neemt die verband houdt met het gedrag of de persoon van de adressaat ervan*" (GwH 6 juli 2017, nr. 86/2017, B.7.). Meer algemeen moet de overheid steeds waken over het beginsel van de gelijke toegang tot het openbaar ambt, dat vervat ligt in de grondwettelijke bepalingen inzake gelijke behandeling en niet-discriminatie. Het voorontwerp moet in het licht hiervan aangepast worden volgens de Raad van State.

Repliek: De decreetgever volgt het advies van de Raad van State en past het voorontwerp van decreet in die zin aan zodat 'normaal en redelijke werkgever' wordt vervangen door 'normaal en redelijk handelend provinciaal of lokaal bestuur' in de artikelen 3 en 8 van het voorliggende voorontwerp van decreet.

7. Arbeidsgerechten

De Raad van State beoordeelt in zijn advies (punt 4.4) de toepassing van de impliciete bevoegdheden (artikel 10 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980), waarmee de decreetgever de arbeidsgerechten bevoegd maakt aangezien die rechtscolleges normaal tot de uitsluitende bevoegdheid van de federale wetgever vallen. De memorie van toelichting bevatte reeds een uitgebreide motivering voor de toepassing van de impliciete bevoegdheden. De Raad van State volgt de decreetgever dat het noodzakelijk is dat de arbeidsgerechten bevoegd worden opdat geschillen over het ontslag van statutaire personeelsleden aan dezelfde rechter worden toevertrouwd als diegene die bevoegd is voor geschillen over het ontslag van contractanten. Ook volgt hij de decreetgever dat de aangelegenheid zich tot een gedifferentieerde regeling leent en dat de weerslag op de federale bevoegdheid marginaal is. Dit laatste concludeert hij doordat het aantal statutaire personeelsleden bij lokale en provinciale besturen eerder beperkt is en het feit dat niet elk ontslag tot een betwisting zal leiden. Hij raadt evenwel aan om cijfermateriaal over het aantal geschillen die per jaar onder de bestaande regeling ontstaan naar aanleiding van de beëindiging van de hoedanigheid van statutair personeelslid bij lokale en provinciale besturen, met name bij het ontslag wegens beroepsongeschiktheid, toe te voegen aan de memorie van toelichting.

Repliek: De decreetgever kan in deze slechts informatie geven over geschillen omtrent het ontslag wegens beroepsongeschikt bij statutairen die in het kader van toezicht bij de toezichthoudende overheid bekend zijn. Hierbij kan worden aangegeven dat het slechts om een beperkt aantal gevallen gaat (gemiddeld 1-2 per jaar). De decreetgever beschikt verder niet over cijfers van het aantal beroepen dat omtrent het ontslag wegens beroepsongeschiktheid van statutairen zijn ingediend bij de Raad van State maar enig opzoekwerk geeft aan dat het slechts om een beperkt aantal beroepen zou gaan. De weerslag op de federale arbeidsgerechten lijkt aldus van een marginale orde te zullen zijn.

8. Toepassing grondwettelijke recht op arbeid en standstill-verplichting

De Raad van State geeft in zijn advies (punt 5.4 en 9.1-9.4) aan dat het weinig waarschijnlijk is dat er in dit geval gewag kan worden gemaakt van een aanzienlijke vermindering van het beschermingsniveau van het grondwettelijk gewaarborgde recht op arbeid en recht op billijke arbeidsvoorwaarden (artikel 23, derde lid, 1^o, Grondwet) zonder dat daarvoor redenen zijn die verband houden met het algemeen belang. In het huidige regelgevende kader is het namelijk reeds mogelijk om de hoedanigheid van statutair personeelslid te beëindigen, met name wegens beroepsongeschiktheid ingevolge zijn ontoereikend functioneren, en het ontslag van ambtswege en de afzetting als tuchtstraffen.

De voorliggende regeling stelt dat een ontslag overeenkomstig hoofdstuk IV van titel I van de wet van 3 juli 1978 enkel mogelijk is voor zover het niet kennelijk onredelijk is en de beëindiging gebaseerd is op redenen die verband houden met het gedrag of de geschiktheid van het personeelslid, of berusten op noodwendigheden voor de werking van het bestuur.

De Raad van State geeft hierbij aan dat uit het voorliggende voorontwerp van decreet opgemaakt kan worden dat de 'geschiktheid van het personeelslid' samenvalt met de beroepsongeschiktheid zoals thans vermeld in artikel 111, vierde lid, Provinciedecreet en artikel 194, vierde lid, van het decreet over het lokaal bestuur. Met 'gedrag' wordt het gedrag bedoeld dat thans aanleiding geeft tot de tuchtsanctie van het ontslag van ambtswege.

Bijgevolg is de verruiming van het ontslagstelsel slechts beperkt tot het ontslag wegens noodwendigheden voor de werking van het bestuur, waarbij het ook slechts kan gaan om een beëindiging waartoe beslist zou zijn door een normaal en redelijk handelend lokaal of provinciaal bestuur.

Tot slot merkt de Raad van State op dat zelfs als er sprake zou zijn van een aanzienlijke vermindering van het bestaande beschermingsniveau, dit verantwoord kan worden door redenen die verband houden met het algemeen belang. Het veranderlijkheidsbeginsel, dat eigen is aan het statutaire dienstverband, impliceert onder meer dat het voor een overheid te allen tijde mogelijk moet zijn om de regels inzake de organisatie en de werkwijze van de openbare dienst te veranderen door wijzigingen aan te brengen in het statuut of de bevoegdheden van de ambtenaren of in de organisatie van een openbare dienst, of die dienst zelf af te schaffen. Het zal niet altijd mogelijk zijn in het geval van een reorganisatie of afschaffing van

een openbare dienst om de statutaire personeelsleden die in die dienst werkzaam zijn een andere taak te geven. Onder de bestaande regeling is de beëindiging van de hoedanigheid van statutair personeelslid niet mogelijk, en aldus zijn er redenen van algemeen belang om de ontslagmogelijkheden van statutaire personeelsleden uit te breiden tot die gevallen.

Repliek: Wat betreft het ontslag wegens noodwendigheden voor de werking van de dienst, is het de algemene doelstelling van de decreetgever om provinciale en lokale besturen zo veel als mogelijk aan te zetten om bij de beëindiging van de tewerkstelling om redenen van de dienst, zoals bijvoorbeeld de opheffing van een dienst of een reorganisatie, naar alternatieven te zoeken. De modaliteiten hiertoe zullen bijkomend in een verder uitvoeringsbesluit vastgesteld worden. De gemachtigde gaf dit ook reeds zo aan op een vraag van de Raad van State.

Daarnaast moeten onder meer het evenredigheids- en zorgvuldigheidsbeginsel als beginselen van behoorlijk bestuur steeds gerespecteerd worden vooraleer een bestuur kan overgaan tot ontslag, waardoor een bestuur zal moeten motiveren waarom in geval van noodwendigheden voor de werking van de dienst bijvoorbeeld een interne herplaatsing of wijziging van het takenpakket van het statutaire personeelslid niet mogelijk was. In dit kader wenst de decreetgever er ook nogmaals op te wijzen dat de huidige decretale bepalingen omtrent overdracht van personeel bij de verzelfstandiging van diensten nog steeds van toepassing blijven, zoals reeds in de memorie van toelichting werd aangegeven.

In het licht van het veranderlijkheidsbeginsel en het algemeen belang, zoals door de Raad van State ook aangehaald, meent de decreetgever dat het noodzakelijk is, in het licht van een modernisering van de rechtspositieregeling en in het licht van de veranderende noden en gewenste flexibiliteit bij de lokale en provinciale besturen, dat de ontslagregeling van de statutaire personeelsleden wordt gewijzigd. Op die manier zullen de statutaire en contractuele personeelsleden op een gelijke wijze behandeld worden op het vlak van dienstbeëindiging, zowel op het vlak van ontslaggronden als voor de hieruit voortvloeiende rechtsbescherming. De decreetgever zal deze bijkomende motivering mee opnemen in de memorie van toelichting.

9. Tucht

De Raad van State merkt in zijn advies (punt 10.3.1 en 10.4-10.5) op dat een statutair personeelslid op grond van redenen die, onder meer, verband houden met zijn gedrag ontslagen kan worden (artikel 3, tweede lid, en artikel 8, tweede lid). Wanneer het gedrag waarop dat ontslag gebaseerd is, ook een mogelijk tuchtvergrijp is dat aanleiding kan geven tot een tuchtstraf, meent de Raad van State dat de tuchtregeling en de voorliggende ontslagregeling naast elkaar kunnen bestaan. Hierbij merkt hij op dat in tuchtaangelegenheden de rechten van verdediging van toepassing zijn, die de betrokkene meer waarborgen bieden dan de hoorplicht als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur. Daarnaast leidt de ongeldigheid van het ontslag van ambtswege er in beginsel toe dat dit ontslag

ongedaan wordt gemaakt. Dit is niet het geval bij de intrekking, de vernietiging of het buiten toepassing laten van de beslissing tot ontslag volgens de voorliggende ontslagregeling. De Raad van State meent dat de voorliggende regeling zo een verschil in behandeling doet ontstaan tussen twee categorieën van statutaire personeelsleden naar gelang het gedrag dat een tuchtvergriep uitmaakt aanleiding geeft tot een tuchtstraf dan wel tot een ontslag volgens de voorliggende ontslagregeling. De tweede categorie van personeelsleden kan namelijk worden ontslagen om redenen die verband houden met hun gedrag zonder te kunnen genieten van de waarborgen uit de tuchtregeling, die wel gelden voor de andere categorie van personeelsleden. De Raad van State geeft aan dat dit verschil in behandeling moeilijk te verantwoorden is in het licht van het grondwettelijk gelijkheids- en non-discriminatie-beginsel.

In dit kader merkt de Raad van State bijkomend op dat een statutair personeelslid die bij wijze van tuchtstraf wordt afgezet, wat momenteel een zwaardere tuchtstraf is dan het ontslag van ambtswege doordat het gepaard gaat met het verlies van de pensioenrechten, na een vernietiging van die tuchtstraf in beginsel recht heeft op een re-integratie, terwijl dat niet het geval is na een ontslag volgens de voorliggende regeling. Een statutair personeelslid dat omwille van dergelijke gedraging wordt ontslagen kan, indien nadien blijkt dat het ontslag ongegrond, onredelijk of met een schending van de procedureregels is genomen, hoogstens aanspraak maken op een schadevergoeding. Dit verschil in behandeling kan moeilijk worden verantwoorden in het licht van het grondwettelijke gelijkheids- en non-discriminatie-beginsel.

Tot slot geeft de Raad van State aan dat niet valt in te zien hoe een lokaal of provinciaal bestuur, nadat zij een tuchtstraf heeft opgelegd, het personeelslid nadien kan ontslaan op grond van dezelfde gedragingen.

De Raad van State meent aldus dat gedragingen die een tuchtvergriep uitmaken uitgezonderd moeten worden van het toepassingsgebied van de voorliggende regeling en de artikelen 5 en 10 van het voorontwerp weggelaten moeten worden.

Repliek: De tuchtregeling in het decreet van 22 december 2017 en het Provinciedecreet van 9 december 2005 wordt gewijzigd naar aanleiding van deze bemerking van de Raad van State zodat er een duidelijke scheiding is tussen ontslag en tuchtstraffen. In dit licht wordt, naast het ontslag van ambtswege, ook de tuchtstraf van afzetting geschrapt uit de voornoemde decreten. Net zoals dit reeds het geval is bij contractanten, waar enerzijds de ontslagregeling uit de arbeidsovereenkomstenwet speelt en anderzijds de disciplinaire macht van de werkgever geldt op grond van de arbeidsreglementenwet, zal het bestuur bijgevolg zelf een tuchtbeleid moeten opmaken waarin zij aangeeft welke gedragingen aanleiding kunnen geven tot tucht enerzijds en ontslag anderzijds. De memorie van toelichting bij de artikelen 5 en 10 in de memorie van toelichting werd in die zin nog aanvullend gestoffeerd.

Op deze manier meent de decreetgever tegemoet te komen aan de bezorgdheid van de Raad van State. De decreetgever wil namelijk een gelijkheid creëren met de bestaande toepassing van de ontslagregeling en disciplinaire mogelijkheden bij contractanten. Lokale en provinciale besturen zullen steeds moeten zorgen voor een interne consistentie en gelijke behandeling van alle personeelsleden bij de motieven en gedragingen die aanleiding geven tot de beëindiging van het statutaire dienstverband. De decreetgever meent aldus dat er geen sprake is van een schending van het gelijkheids- en non-discriminatie-beginsel doordat een bepaald gedrag binnen een lokaal of provinciaal bestuur, ofwel aanleiding zal geven tot een tuchtstraf (blaam, inhouding salaris of schorsing) ofwel tot ontslag, en dit zowel voor de contractuele als de statutaire personeelsleden. De zwaarwichtigheid van het gedrag en de impact hiervan op de werkrelatie zal verschillend zijn. Het komt het bestuur toe om te bepalen of de aard van het gedrag aanleiding geeft tot ontslag of tucht. De decreetgever meent aldus dat er weldegelijk ook een onderscheid kan worden gemaakt tussen gedragingen die aanleiding geven tot tucht en ontslag en dit voor zowel het statutair als het contractueel personeel. De toepassing van de beginselen van behoorlijk bestuur en de motiveringsplicht maakt dat het bestuur dergelijke afweging steeds op voet van gelijkheid zal moeten toepassen tussen al haar personeelsleden.

Wat betreft de opmerking van de Raad van State over de mogelijkheid tot het ontslaan van een statutair personeelslid nadat er reeds een tuchtstraf werd opgelegd voor dezelfde gedragingen, wenst de decreetgever mee te geven dat het inderdaad niet mogelijk is om een personeelslid te ontslaan omwille van gedragingen die reeds aanleiding hebben gegeven tot een tuchtstraf.

10. Ontslag om dringende reden

Verdergaand op zijn vorige opmerking, meent de Raad van State in punt 10.3.2 dat het onderscheid tussen gedragingen die kunnen leiden tot een tuchtstraf enerzijds en het ontslag om dringende reden anderzijds niet bestaat, of toch minstens in de praktijk zeer moeilijk te maken zal zijn. Het advies geeft aan dat de dringende reden een ernstige tekortkoming is die elke professionele samenwerking tussen de werkgever en de werknemer onmiddellijk en definitief onmogelijk maakt (art. 35 Arbeidsovereenkomstenwet). De Raad van State meent dat een dergelijke ernstige tekortkoming ook een tuchtvergrijp kan uitmaken.

Repliek: De decreetgever meent dat er weldegelijk een onderscheid te maken valt tussen gedragingen die aanleiding geven tot tucht en gedragingen die aanleiding geven tot het ontslag om dringende reden. Niet elke gedraging zal immers elke professionele samenwerking tussen het bestuur en het statutaire personeelslid onmiddellijk en definitief onmogelijk maken. Enkel wanneer de vaststaande tekortkomingen dusdanig ernstig zijn, kan een bestuur ervoor kiezen om het statutaire personeelslid om dringende reden te ontslaan. Bij contractanten moeten besturen dit onderscheid op heden ook toepassen (disciplinaire macht werkgever

versus ontslag om dringende reden volgens arbeidsovereenkomstenwet). De memorie van toelichting werd op dit punt daarom verder aangevuld met duiding. Binnen eenzelfde bestuur zal een gelijktrekking moeten gebeuren door, net zoals dat geldt voor contractanten, de tekortkomingen die aanleiding kunnen geven tot een dringende reden op te nemen in het arbeidsreglement. Het bestuur beslist hierbij autonoom of het een bepaalde gedraging al of niet sanctioneert en welke sanctie het daaraan koppelt. De enige voorwaarde is dat de sanctie moet opgenomen zijn in het arbeidsreglement (artikel 6, §1, 6°, van de wet van 8 april 1965 tot instelling van de arbeidsreglementen). Een tuchtsanctie die niet in het arbeidsreglement is opgenomen is ten aanzien van het contractueel personeel nietig. Ook dit past binnen het tuchtbeleid waar elk bestuur werk van zal moeten maken (zie vorige repliek). De plicht tot het opnemen van ernstige tekortkomingen die een dringende reden kunnen uitmaken in het arbeidsreglement zal voor statutairen nog verder in een uitvoeringsbesluit vastgesteld worden, zoals dit nu reeds verplicht is ten aanzien van contractanten.

11. Overgangsmaatregelen

De Raad van State haalt in zijn advies (punt 11.2-11.4) aan dat het aan de decreetgever toekomt om te beoordelen of het noodzakelijk en opportuun is om een beleidswijziging te vergezellen van overgangsmaatregelen. De Raad van State stemt ermee in dat de afwezigheid van een overgangsregeling in deze verantwoord kan worden gelet op de doelstelling van de ontworpen regeling om voor de statutaire personeelsleden van de lokale en provinciale besturen in eenzelfde ontslagregeling te voorzien als die voor de contractuele personeelsleden. In dit verband merkt de Raad van State op dat de niet-uitsluiting uit het toepassingsgebied van de reeds benoemde statutaire personeelsleden verantwoord kan worden in het licht van het grondwettelijke beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie.

Er kan ook niet worden aangenomen dat op buitensporige wijze afbreuk wordt gedaan aan het vertrouwensbeginsel, gelet op het voormelde veranderlijkheidsbeginsel, dat onder meer impliceert dat het voor een overheid altijd mogelijk moet zijn om wijzigingen aan te brengen in het statuut of de bevoegdheden van ambtenaren.

D. Bevoegdheid van de Vlaamse Gemeenschap en het Vlaamse Gewest

D.1. Algemeen

7. Het decreet over het lokaal bestuur en het Provinciedecreet regelen aangelegenheden die behoren tot de bevoegdheden van het Vlaamse Gewest wat betreft de ondergeschikte besturen (artikel 6, §1, VIII, BWHI) en het toezicht (artikel 7, §1, BWHI), alsook de bevoegdheid van de Vlaamse Gemeenschap wat betreft het beleid inzake maatschappelijk welzijn (artikel 5, §1, II, 2°, BWHI). Het decreet over het lokaal bestuur regelt op grond daarvan organieke regels over

zowel de organisatie en werking van gemeenten alsook die van de OCMW's die hen bedienen en met wie ze in belangrijke mate geïntegreerd zijn. Hetzelfde geldt ten aanzien van de provincies in het Provinciedecreet.

Dit geldt ook voor dit voorontwerp van decreet tot wijziging van het decreet over het lokaal bestuur en het Provinciedecreet, wat betreft de beëindiging van de hoedanigheid van het statutair personeelslid. Het regelt zo gemeenschapsaangelegenheden waar het regels over het OCMW betreft en gewestaangelegenheden in de overige gevallen.

Op grond van artikel 6, §1, VIII BWHI valt het aldus onder de bevoegdheid van de Vlaamse decreetgever om de wijze van de beëindiging van de hoedanigheid van statutaire personeelsleden van lokale en provinciale besturen vast te stellen. De Vlaamse decreetgever is met name bevoegd voor het uitwerken van een regeling over de gehele loopbaan van statutaire personeelsleden op lokaal en provinciaal niveau, waaronder ook het ontslag. Dit wordt dan ook meer specifiek vastgesteld in het decreet over het lokaal bestuur, het Provinciedecreet en BVR RPR 2007.

In het licht van de aan hem toegekende bevoegdheid, is hij dan ook in de mogelijkheid om een nieuwe ontslagregeling voor statutairen van de lokale en provinciale besturen vast te stellen.

D.2. Uitbreiding bevoegdheid arbeidsgerechten

8. Wanneer de ontslagregeling vervat in de Arbeidsovereenkomstenwet van overeenkomstige toepassing wordt gemaakt op statutaire personeelsleden, is het belangrijk om eenzelfde rechtsbescherming te bieden zodat contractuele en statutaire personeelsleden in gelijke situaties gelijk behandeld zullen worden. Het toepassen van dezelfde ontslaggronden moet ook leiden tot eenzelfde rechtsbescherming voor statutairen en contractanten. Dit leidt ertoe dat, net zoals voor contractuele personeelsleden, de arbeidsrechtbanken en -hoven bevoegd moeten zijn om kennis te nemen van geschillen die voortvloeien uit de nieuwe regeling voor statutairen bij lokale en provinciale besturen. In het kader hiervan zullen de arbeidsgerechten ook de heersende rechtspraak en rechtsleer van contractanten toepassen op geschillen rond de beëindiging van het statuut (gelijkheidsbeginsel).

9. De ontslagbeslissing ten aanzien van een statutair personeelslid is in beginsel een administratieve rechtshandeling. De afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State is, in beginsel, overeenkomstig artikel 14, §1, eerste lid, van de Gecoördineerde Wetten van 12 januari 1973 op de Raad van State de natuurlijke rechter om kennis te nemen van geschillen met betrekking tot administratieve rechtshandelingen. De algemene bevoegdheid van de afdeling Bestuursrechtspraak op grond van artikel 14, §1, eerste lid, van de Gecoördineerde Wetten van 12 januari 1973 op de Raad van State is evenwel een residuaire bevoegdheid. Dit betekent dat wanneer de wetgever een ander rechtscollege dan

de afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State bevoegd maakt om van geschillen met betrekking tot administratieve rechtshandelingen kennis te nemen, deze laatste ter zake geen rechtsmacht zal hebben. Dit geldt overigens ook voor de vordering tot schadevergoeding tot herstel in de zin van artikel 11*bis* van de Gecoördineerde Wetten van 12 januari 1973 op de Raad van State.

Andersom geldt dat wanneer de wetgever ter zake niets heeft bepaald, de residuaire bevoegdheid van de afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State zal spelen. Gelet op het residuaire karakter van de bevoegdheid van de Raad van State, zit het principe dat in een afwijkende regeling kan worden voorzien al inherent in artikel 14, §1, eerste lid, van de Gecoördineerde Wetten van 12 januari 1973 op de Raad van State zelf vervat.

Volgens vaste rechtspraak van het Grondwettelijk Hof komt het evenwel uitsluitend toe aan de federale wetgever om de materiële en territoriale bevoegdheden van de verschillende rechtscolleges vast te stellen, waaronder de arbeidsgerechten.

Het artikel 10 BWHI geeft de mogelijkheid aan de gemeenschappen en de gewesten om decreten uit te vaardigen voor aangelegenheden waar zij niet voor bevoegd zijn, voor zover die bepalingen noodzakelijk zijn voor de uitoefening van hun bevoegdheid. Dit betreft met name een toepassing van de leer van de impliciete bevoegdheden. Uit rechtspraak van het Grondwettelijk Hof wordt afgeleid dat er voor de toepassing hiervan 3 voorwaarden vervuld moeten zijn:

- de regeling is noodzakelijk voor de uitoefening van de bevoegdheden van de gemeenschap of het gewest;
- de aangelegenheid waarvoor de federale overheid bevoegd is, leent zich tot een gedifferentieerde regeling;
- de weerslag van de betrokken bepalingen op de aangelegenheid is slechts marginaal.

Artikel 10 BWHI geeft aldus de mogelijkheid om de arbeidsrechtbanken en -hoven bevoegd te maken indien er voldaan wordt aan de hierboven genoemde voorwaarden.

De Vlaamse decreetgever meent dat deze voorwaarden vervuld zijn om volgende redenen:

i. Noodzakelijk voor de uitoefening van de bevoegdheden

10. Indien een gedeelte van de Arbeidsovereenkomstenwet van overeenkomstige toepassing wordt op statutairen, is het natuurlijk ook noodzakelijk dat, naast eenzelfde ontslagstelsel, ook de bijhorende rechtsbescherming als bij contractanten zal gelden ten aanzien van statutairen zodat zij allen gelijk behandeld worden in een gelijke situatie. Eenzelfde

ontslagstelsel moet ook leiden tot eenzelfde rechtsbescherming in het licht van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet (gelijkheids- en non-discriminatiebeginsel). Opdat de Vlaamse decreetgever deze grondwettelijke beginselen ten volle kan respecteren, is het absoluut noodzakelijk dat de Vlaamse decreetgever de bevoegdheid verkrijgt om de bevoegdheden van de arbeidsgerechten uit te breiden tot geschillen met betrekking tot de beëindiging van de hoedanigheid van statutaire personeelsleden bij de lokale en provinciale besturen. Gelet op de principiële residuaire bevoegdheid van de afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State ten aanzien van administratieve rechtshandelingen, zoals de ontslagbeslissing ten aanzien van statutaire personeelsleden, moet de decreetgever uitdrukkelijk de arbeidsgerechten als bevoegde rechtscolleges aanduiden opdat deze effectief van geschillen met betrekking tot de ontslagbeslissing van statutaire personeelsleden kunnen kennisnemen. Indien de decreetgever niets bepaalt, blijft de afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State ter zake bevoegd.

Nochtans vereist het gedeeltelijk van overeenkomstige toepassing verklaren van de Arbeidsovereenkomstenwet op statutaire personeelsleden, in het bijzonder voor wat de ontslagregeling betreft, dat de rechtsbescherming die in dat kader wordt geboden, maximaal uniform is. De rechtsbescherming is wezenlijk verbonden met de onderliggende ontslagregeling. Als men de ontslagregeling van statutaire en contractuele personeelsleden op elkaar wil afstemmen, is het ook noodzakelijk dat in de toepassing van deze regels en in de beslechting van geschillen over deze regels naar afstemming wordt gestreefd waarbij finaal het Hof van Cassatie als cassatierechter van de arbeidsrechtbanken en-hoven instaat voor de eenheid van rechtspraak. Als aan de ene kant de Raad van State bevoegd blijft voor de ontslagbeslissingen van de statutairen en aan de andere kant de hoven en rechtbanken voor de ontslagregelingen van de contractuelen, zal de gewenste onderling afgestemde ontslagregeling opnieuw uit elkaar groeien. Bijgevolg is het noodzakelijk dat de geboden rechtsbescherming maximaal uniform is. Niet alleen voor wat betreft de uniformiteit met de rechtsbescherming die in het kader van de Arbeidsovereenkomstenwet aan de contractuele personeelsleden wordt geboden, maar ook wat alle aspecten inzake de ontslagregeling van statutairen betreft. De bevoegdheidstoewijzing door de decreetgever aan de arbeidsgerechten van de geschillen die op de ontslagregeling van statutaire personeelsleden betrekking hebben, heeft tot gevolg dat voortaan alle geschillen met betrekking tot het ontslag van een statutair personeelslid door één en hetzelfde rechtscollege worden behandeld, namelijk de arbeidsgerechten. De arbeidsgerechten zullen bevoegd zijn voor zowel de ontslagbeslissing zelf, als voor wat de modaliteiten van het ontslag betreft. De arbeidsgerechten waren voorheen reeds bevoegd voor geschillen met betrekking tot de modaliteiten van het ontslag van statutaire personeelsleden. De modaliteiten van het ontslag worden immers op grond van een volstrekt gebonden bevoegdheid bepaald. Deze beslissing is het resultaat van de loutere toepassing van de toepasselijke regelgeving. Tegenover de gebonden bevoegdheid van het lokaal bestuur ter zake, staat het subjectief recht dat het personeelslid ten aanzien

van het lokaal of provinciaal bestuur heeft en dat hij verkrijgt door het louter vervullen van de voorwaarden die in de toepasselijke regelgeving worden vermeld. Het lokaal of provinciaal bestuur heeft daarbij geen enkele beoordelingsvrijheid. De beslissing van het lokaal of provinciaal bestuur beperkt zich ertoe vast te stellen dat het personeelslid aan alle voorwaarden uit de toepasselijke regelgeving voldoet (i.e. een louter declaratieve handeling). Een zuiver declaratieve handeling stelt enkel het bestaan van bepaalde rechtsgevolgen vast. Zij strekt er echter niet toe om zelf rechtsgevolgen in het leven te roepen. Een dergelijke beslissing kan niet bij de Raad van State, maar moet bij de justitiële rechter, in het bijzonder de arbeidsgerechten, worden aangevochten.

In dat kader beoogt de ontworpen regeling de rechtstoegang van een statutair personeelslid-rechtszoekende te vergemakkelijken, aangezien de jurisidictionele bevoegdheid omtrent alle aspecten van de beëindiging van zijn tewerkstelling bij eenzelfde rechtscollege zal berusten. Om proceseconomische redenen is het bijgevolg noodzakelijk dat de decreetgever, voor wat de rechtsbescherming inzake de beëindiging van de tewerkstelling van de statutaire personeelsleden van de lokale en provinciale besturen betreft, voor alle geschillen in dat verband eenzelfde rechtscollege bevoegd kan maken.

De noodzaak van de voorgestelde regeling blijkt bovendien ook uit het feit dat de arbeidsgerechten vandaag als enige rechtsinstanties een verregaande ervaring hebben opgebouwd in betwistingen en geschillen rond het ontslag en de toepassing van de Arbeidsovereenkomstenwet. De uitbreiding van de rechtsbescherming door de arbeidsrechtbanken en -hoven naar geschillen m.b.t. statutaire personeelsleden waarborgt dat deze deskundigheid ook in zulke geschillen aanwezig zal zijn.

De arbeidsrechtbanken en -hoven voldoen bovendien aan de noodzaak van een laagdrempelige, vlotte, transparante en adequate beroepsprocedure. De uitbreiding van de rechtsbescherming door de arbeidsrechtbanken en -hoven waarborgt een snellere afhandeling van het beroep.

Het uitbreiden van de bevoegdheden van de arbeidsrechtbanken en -hoven door de Vlaamse decreetgever is aldus noodzakelijk voor de uitoefening van de bevoegdheden van de Vlaamse decreetgever zodat zij de personeelsleden van de lokale en provinciale besturen in gelijke situaties op een gelijke wijze behandelt.

ii. Gedifferentieerde regeling

11. Deze materie leent zich tot een gedifferentieerde regeling. De rechtspositieregeling van statutairen wordt momenteel reeds verschillend vastgesteld op federaal, Vlaams en lokaal niveau. Er worden heel wat verschillende voorwaarden en gevolgen gekoppeld aan een statutaire tewerkstelling op deze niveaus. Bij de concrete invulling van een statutaire tewerkstelling wordt er dus reeds rekening gehouden met de noden en eigenheden van het betreffende bestuursniveau. Op lokaal en provinciaal niveau is er nood gebleken tot een

soepelere ontslagregeling voor statutaire personeelsleden die afgestemd is op de Arbeidsovereenkomstenwet. Dit volgt duidelijk uit het feit dat er binnen de lokale besturen reeds enige tijd een kentering bezig is naar meer contractuele aanwervingen in plaats van statutaire aanwervingen. De lokale en provinciale besturen zijn als een van de eerste overgeschakeld naar het aanwerven van meer contractanten, onder meer omwille van de soepelere ontslagregeling die geldt voor contractanten. Dit toont aan dat op lokaal en provinciaal niveau er een nood is ontstaan naar een meer flexibel ontslagregime. Aan deze nood wil de Vlaamse decreetgever tegemoetkomen door bepaalde onderdelen van de Arbeidsovereenkomstenwet van overeenkomstige toepassing te maken op statutairen bij lokale en provinciale besturen.

In dat verband wordt ook naar het beginsel van de lokale autonomie, zoals gewaarborgd in de artikelen 41 en 162 van de Grondwet, verwezen, dat mee als grondslag dient om een gedifferentieerde regeling te rechtvaardigen. Reeds met het decreet van 3 juni 2016 tot wijziging van het Gemeentedecreet van 15 juli 2005, het Provinciedecreet van 9 december 2005 en het decreet van 19 december 2008 betreffende de organisatie van de openbare centra voor maatschappelijk welzijn heeft de Vlaamse decreetgever voor de lokale en provinciale besturen de keuzevrijheid ingebouwd om tussen de statutaire, dan wel contractuele tewerkstelling van hun personeel te kiezen en waarbij de contractuele tewerkstelling zelfs op voet van gelijkheid met de statutaire tewerkstelling werd geplaatst. De decreetgever moet er binnen de gewestelijke bevoegdheden inzake onder meer de lokale en provinciale besturen alles aan doen dat de lokale autonomie van die besturen zoveel als mogelijk kan spelen.

Aangezien de statutaire tewerkstelling vandaag de dag reeds inhoudelijk op verschillende aspecten anders wordt ingevuld op de verschillende bestuursniveaus, blijkt duidelijk dat deze materie zich leent tot een gedifferentieerde regeling. Dit zorgt ervoor dat er op lokaal en provinciaal niveau nieuwe wijzigingen kunnen worden aangebracht aan de geldende regeling tot beëindiging van de statutaire hoedanigheid.

12. Bovendien is het belangrijk om te benadrukken dat deze nieuwe regeling voor statutairen op lokaal en provinciaal niveau geen afbreuk doet aan het huidige wet- en regelgevend kader dat hierover op de andere bestuursniveaus is ingesteld. De ontslagregeling die geldt op federaal en Vlaams niveau blijft in totaliteit van toepassing op de desbetreffende statutaire personeelsleden.

Verder leent de materie zich eveneens tot een gedifferentieerde regeling, aangezien op het federale niveau er ook uitzonderingen bestaan op de algemene residuaire bevoegdheid van de Raad van State en de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State enkel uitspraak doet over beroepen tot nietigverklaring van de in artikel 14, § 1, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State vermelde akten en reglementen voor zover in geen beroep bij een ander administratief

rechtscollege is voorzien (Cf. GwH 27 januari 2011, nr. 8/2011, overweging B.8.8.). Zo heeft de federale wetgever reeds de arbeidsgerechten voor geschillen met betrekking tot bepaalde beslissingen in bepaalde aangelegenheden, zoals bijvoorbeeld het sociaalzekerheidsrecht, bevoegd gemaakt.

iii. Marginale impact

13. De voorliggende wijziging tot uitbreiding van de bevoegdheid van de arbeidsgerechten ten aanzien van de statutaire personeelsleden op lokaal en provinciaal niveau heeft slechts een marginale impact op de werking van de arbeidsgerechten. Er worden namelijk geen volledig nieuwe bevoegdheden toegekend aan de arbeidsrechtbanken en -hoven maar er vindt slechts een uitbreiding van de bestaande bevoegdheden plaats. De arbeidsrechtbanken en -hoven behandelen reeds geschillen over de regeling als vastgesteld in de Arbeidsovereenkomstenwet ten aanzien van de contractuele personeelsleden van de lokale en provinciale besturen. Door deze nieuwe bevoegdheidsregeling zouden de arbeidsgerechten eenzelfde vorm van inhoudelijke geschillen moeten behandelen maar dan voor statutaire personeelsleden van lokale en provinciale besturen. Bovendien wijst het ontwerp aan de arbeidsgerechten geen andere, bijkomende bevoegdheid toe bovenop degene waarover zij vandaag reeds beschikken. Zo voorziet het ontwerp bijvoorbeeld niet in een vernietigingsbevoegdheid voor de arbeidsrechtbanken en -hoven ten aanzien van ontslagbeslissingen met betrekking tot statutaire personeelsleden van de lokale en provinciale besturen, maar beschikken zij over dezelfde bevoegdheid als degene waarover bijvoorbeeld in het kader van geschillen met betrekking tot de beëindiging van de tewerkstelling van contractuele personeelsleden van de lokale en provinciale lokale besturen beschikken.

De arbeidsrechtbanken en -hoven voldoen aan de noodzaak van een laagdrempelige, vlotte, transparante en adequate beroepsprocedure. De arbeidsgerechten hebben als enige rechtsinstanties een verregaande ervaring opgebouwd in betwistingen en geschillen rond het ontslag en de toepassing van de Arbeidsovereenkomstenwet. Zij zijn aldus de best geplaatste rechtsinstanties voor de beoordeling van dergelijke geschillen. Daarbij komt nog dat het ontwerp de nodige garanties behoudt van een behandeling door een onpartijdige en onafhankelijke rechter die onverkort uitspraak doet met inachtneming van alle toepasselijke rechtsregels en beginselen. Het ontwerp heeft dan ook geen enkele impact op het recht op toegang tot de rechter. Het wordt voor een statutair personeelslid van een lokaal of provinciaal bestuur dat ontslagen wordt, niet moeilijker om deze beslissing aan te vechten en de rechter te vatten, integendeel. Een statutair personeelslid van een lokaal of provinciaal bestuur dat ontslagen wordt, zal voortaan de ontslagbeslissing in al haar facetten (d.i. zowel de ontslagbeslissing zelf als de modaliteiten waaronder het ontslag gebeurt) bij één en dezelfde rechterlijke instantie kunnen aanvechten, nl. de arbeidsrechtbanken en -hoven.

14. Bovendien vormen de statutairen nog slechts een minderheid van het totale aantal personeelsleden bij lokale en provinciale besturen. Bij gemeentebesturen bedraagt het percentage van statutaire personeelsleden 28,46%, bij OCMW-besturen 22,32% en bij provinciebesturen 33,99% (cijfers RSZ 2^{de} kwartaal 2021). In de toekomst zal dit aandeel nog verder afnemen. Hierdoor zal de toename van het aantal geschillen voor de arbeidsrechtbanken en -hoven (normaliter) niet drastisch zijn.

15. Tot slot, zoals hierboven reeds vermeld, doet deze nieuwe ontslagregeling voor statutairen op lokaal en provinciaal niveau geen afbreuk aan de regelgeving die hierover op andere niveaus is ingesteld. Het gaat aldus enkel om een uitbreiding van de bevoegdheid van de arbeidsgerechten voor een specifieke groep van personeelsleden op lokaal en provinciaal niveau.

II. Toelichting bij de artikelen

Hoofdstuk 1. Inleidende bepaling

Artikel 1

Dit artikel behoeft geen verdere toelichting.

Hoofdstuk 2. Wijzigingen van het Provinciedecreet van 9 december 2005

Artikel 2

In het Provinciedecreet wordt een nieuwe afdeling toegevoegd "*Beëindiging van de hoedanigheid van het statutaire personeelslid*". Hieronder zal de nieuwe ontslagregeling van statutaire personeelsleden vastgesteld worden.

Artikel 3

Dit artikel voegt een nieuw artikel 111bis in dat in het eerste lid titel I, hoofdstuk IV van de Arbeidsovereenkomstenwet van overeenkomstige toepassing maakt ten aanzien van de statutaire personeelsleden binnen de provinciale besturen.

De Vlaamse decreetgever wenst de ontslagregeling voor contractanten en statutairen gelijk te trekken. Om dit te bewerkstelligen, wordt in het voorliggende artikel, eerste lid, opgenomen dat voor de beëindiging van de hoedanigheid van het statutair personeelslid de regels vervat in titel I, hoofdstuk IV van de Arbeidsovereenkomstenwet gelden. Hoofdstuk IV omvat de regels die gelden bij het einde van de arbeidsovereenkomst. Door dit hoofdstuk van toepassing te maken worden de ontslaggronden voor statutairen gelijkgeschakeld met de ontslaggronden die van toepassing zijn op contractanten bij de provinciale besturen.

Zoals de Raad van State heeft opgemerkt (in punt 3.3) zijn echter niet alle bepalingen uit titel I, hoofdstuk IV van de Arbeidsovereenkomsten relevant voor de beëindiging van het statutaire dienstverband en moeten verschillende artikelen

bijgevolg niet van toepassing worden verklaard. De artikelen die niet van toepassing zijn bij de beëindiging van het statutaire dienstverband worden exhaustief opgesomd in het eerste lid. Het gaat om artikel 33, 37, §1, vijfde lid, §2 tot en met §4, artikel 37/3, 37/5, 37/7, 37/11, 38 en 39bis van de Arbeidsovereenkomstenwet. Die artikelen worden niet van toepassing verklaard om de volgende redenen:

- Artikel 33 van de Arbeidsovereenkomstenwet bepaalt het lot van de arbeidsovereenkomst in geval van overlijden van de werkgever. Aangezien provinciale besturen niet kunnen overlijden, is dit artikel niet van toepassing.
- Artikel 37, §1, vijfde lid, van de Arbeidsovereenkomstenwet geeft de wijze aan waarop een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde duur binnen ondernemingen die ressorteren onder paritair comité voor de binnenscheepsvaart kan opgezegd worden door de werkgever. Aangezien provinciale besturen niet vallen onder een paritair comité (en bij uitbreiding niet onder dat van de voor de binnenscheepsvaart), is dit artikel niet van toepassing.
- Artikel 37, §2, van de Arbeidsovereenkomstenwet bepaalt de formaliteiten bij opzegging van een arbeidsovereenkomst voor bepaalde duur door de werknemer in het kader van wedertewerkstellingsprogramma's zoals bedoeld in artikel 6, § 1, IX, 2°, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen. Aangezien dergelijke wedertewerkstellingsprogramma's geen toepassing vinden in de provinciale besturen, is dit artikel niet van toepassing.
- Artikel 37, §3 en §4, van de Arbeidsovereenkomstenwet bepalen de beëindiging van een arbeidsovereenkomst voor bepaalde en onbepaalde duur in toepassing van artikel 17, § 1, eerste lid, 1° en 3° tot 7°, van het koninklijk besluit van 28 november 1969 tot uitvoering van de wet van 27 juni 1969 tot herziening van de besluitwet van 28 december 1944 betreffende de maatschappelijke zekerheid der arbeiders en met naleving van alle voorwaarden bepaald in artikel 17 van voormeld koninklijk besluit van 28 november 1969. Aangezien dergelijke overeenkomsten niet gesloten worden in de provinciale besturen, is dit artikel niet van toepassing.
- Artikel 37/3 bepaalt dat niet kan afgeweken worden van de opzeggingstermijnen bepaald in artikel 37/2 bij een collectieve arbeidsovereenkomst gesloten in een paritair comité of paritair subcomité. Aangezien provinciale besturen niet onder de CAO-wet vallen, en in het verlengde daarvan geen collectieve arbeidsovereenkomsten kunnen sluiten, is dit artikel niet van toepassing.

- Artikel 37/5 bepaalt de opzeggingstermijn die de werknemer in acht moet nemen bij de beëindiging van een arbeidsovereenkomst in het kader van wedertewerkstellingsprogramma's zoals bedoeld in artikel 6, § 1, IX, 2°, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen. Aangezien dergelijke wedertewerkstellingsprogramma's geen toepassing vinden in de provinciale besturen, is dit artikel niet van toepassing.
- Artikel 37/7 verwijst naar de toepassing van de artikelen 50, 51 en 77/4 van de Arbeidsovereenkomstenwet. Aangezien die artikelen niet van toepassing zijn op de statutaire personeelsleden van de provinciale besturen, is artikel 37/7 bijgevolg niet van toepassing.
- Artikel 37/11 bepaalt de opzegging door de werkgever als de onderneming erkend is als een onderneming in moeilijkheden of in herstructurering overeenkomstig hoofdstuk VII van het koninklijk besluit van 3 mei 2007 tot regeling van het stelsel van werkloosheid met bedrijfsstoelag. Aangezien een provinciaal bestuur niet als een onderneming in moeilijkheden kan worden erkend, is dit artikel niet van toepassing.
- Artikel 38 verwijst naar de toepassing van artikel 28, 1°, 2° en 5°, artikel 30, §2, artikel 30bis, 30ter en 31 van de Arbeidsovereenkomstenwet. Aangezien die artikelen niet van toepassing zijn op de statutaire personeelsleden van de provinciale besturen, is artikel 38 bijgevolg niet van toepassing.
- Artikel 39bis is uitsluitend van toepassing op onderneming in moeilijkheden of ondernemingen die uitzonderlijk ongunstige economische omstandigheden kennen. Aangezien een provinciaal bestuur dergelijke kwalificatie niet kan krijgen, is dit artikel niet van toepassing.

De overeenkomstige toepassing van dit hoofdstuk uit de Arbeidsovereenkomstenwet op statutaire personeelsleden binnen de provinciale besturen moet weliswaar gelezen worden binnen het kader van de statutaire tewerkstelling. Zo heeft de Arbeidsovereenkomstenwet het regelmatig over 'de arbeidsovereenkomst', 'de overeenkomst', 'collectieve arbeidsovereenkomst' of 'paritair comité'. Dit zijn concepten die onder meer op basis van de wet van 5 december 1968 betreffende de collectieve arbeidsovereenkomsten en de paritaire comités (verder: CAO-wet) geen toepassing hebben op de statutaire tewerkstelling binnen de publieke (provinciale) sector. Deze bepalingen hebben daardoor geen doorgang voor de provinciale besturen en hun personeelsleden. Daar waar de Arbeidsovereenkomstenwet aldus spreekt over '(arbeids)overeenkomst' moet dit in het licht van de statutaire tewerkstelling geïnterpreteerd worden als de benoeming van het statutair personeelslid door het betreffende provinciale bestuur. Daar waar de Arbeidsovereenkomstenwet spreekt over 'collectieve arbeidsovereenkomst' of 'paritair comité', vindt de wet in het licht van de niet-toepasselijkheid van de CAO-wet geen uitwerking op statutaire personeelsleden.

De Vlaamse Regering verkrijgt een verdere uitvoeringsbevoegdheid om de nadere modaliteiten desgevallend vast te stellen en zo, naar analogie met de regels voor contractanten in CAO nr. 109, verdere regels vast te stellen in een besluit van de Vlaamse Regering.

Daarnaast moet ook nog benadrukt worden dat een heel aantal aspecten van de statutaire tewerkstelling behouden blijven, zoals de tuchtregering (met uitzondering van het ontslag van ambtswege en de afzetting: zie verder), het ontslag wegens beroepsongeschiktheid ingevolge het ontoereikend functioneren (art. 111, vierde lid, Provinciedecreet) en de regels met betrekking tot overdracht van personeel bij verzelfstandiging van diensten.

In het tweede lid wordt het principe van het kennelijk onredelijk ontslag ingeschreven ten aanzien van statutaire personeelsleden. De regels omtrent het kennelijk onredelijk ontslag zijn gebaseerd op hetgeen is bepaald in CAO nr. 109 betreffende de motivering van het ontslag. Dit principe zorgt ervoor dat er geen sprake mag zijn van een kennelijk onredelijk ontslag en het ontslag aldus gebaseerd moet zijn op redenen die verband houden met het gedrag of de geschiktheid van de personeelsleden of berusten op de noodwendigheden inzake de werking van het bestuur. Bovendien betreft een kennelijk onredelijk ontslag een ontslag waartoe nooit beslist zou zijn door een normaal en redelijk handelend provinciaal bestuur. Door dit ook decretaal te verankeren zal er, net zoals voor contractanten, een semi-open ontslagstelsel van kracht worden ten aanzien van de statutaire personeelsleden bij de provinciale besturen.

De Raad van State geeft in zijn advies 72.556/3 (in punt 9.1. tot 9.4) aan dat de nieuwe ontslagregeling geen afbreuk doet aan het in artikel 23, derde lid, 1^o, van de Grondwet gewaarborgde recht op arbeid en recht op billijke arbeidsvoorwaarden. De Raad van State geeft hierover aan dat het immers niet redelijkerwijze kan worden voorgehouden dat door de verruiming van de ontslagmogelijkheden voor statutaire personeelsleden als dusdanig de kern van het in artikel 23, derde lid, 1^o, van de Grondwet vermelde recht op arbeid en billijke arbeidsvoorwaarden wordt aangetast. De Raad van State meent dat er moeilijk gesproken kan worden van een aanzienlijke vermindering van het beschermingsniveau ten aanzien van de reeds van toepassing zijnde regelgeving. Hierdoor staat de voorliggende regeling niet in de weg van de grondwettelijke standstill-verplichting aangezien het beschermingsniveau in de van toepassing zijnde wetgeving niet in aanzienlijke mate verminderd wordt. Het is namelijk op dit ogenblik reeds mogelijk om statutaire personeelsleden te ontslaan wegens beroepsongeschiktheid ingevolge een ontoereikend functioneren en het ontslag van ambtswege of afzetting kan als tuchtstraf opgelegd worden.

Bijkomend mag het ontslag slechts worden gegeven voor zover het niet kennelijk onredelijk is en de beëindiging van de hoedanigheid van statutair personeelslid gebaseerd is op redenen die verband houden met het gedrag of de geschiktheid van het personeelslid of berusten op noodwendigheden voor de werking van het bestuur. De 'geschiktheid van het personeelslid' valt samen met de beroepsongeschiktheid als

vermeld in artikel 111, vierde lid, Provinciedecreet. Het 'gedrag' bedoelt ook het gedrag dat op vandaag aanleiding kan geven tot de tuchtsanctie van ontslag van ambtswege. Dit alles maakt dat de verruiming van de ontslagmogelijkheden in wezen slechts beperkt is tot het ontslag dat berust op noodwendigheden voor de werking van het bestuur waartoe slechts beslist kan worden door een normaal en redelijk provinciaal bestuur. Bijkomend is het de doelstelling van de decreetgever dat besturen bij de beëindiging van de tewerkstelling om redenen van de dienst, zoals bijvoorbeeld opheffing van een dienst reorganisatie, steeds eerst naar alternatieven zoeken voor de statutaire personeelsleden in het kader van de vastheid van betrekking. Slechts wanneer dit geen optie is, en met respect voor het evenredigheids- en zorgvuldigheidsbeginsel, kan een bestuur gemotiveerd een statutair personeelslid ontslaan omwille van noodwendigheden voor de werking van het bestuur.

Er bestaan aldus redenen van algemeen belang die een mogelijke vermindering van het bestaande beschermingsniveau van statutaire personeelsleden kunnen verantwoorden. Op grond van het veranderlijkheidsbeginsel moet het namelijk voor een bestuur te allen tijde mogelijk zijn om de regels inzake de organisatie en de werkwijze van de openbare dienst te veranderen door wijzigingen aan te brengen in het statuut of de bevoegdheden van de ambtenaren of in de organisatie van een openbare, of die dienst zelf af te schaffen. Het zal in dergelijke gevallen voor een bestuur niet altijd mogelijk zijn om de statutaire personeelsleden die in die dienst werkzaam zijn een andere taak te geven, en onder de bestaande regeling is de beëindiging van de hoedanigheid van statutair personeelslid in dergelijke gevallen niet mogelijk. Dit maakt dat er aldus redenen van algemeen belang zijn om de mogelijkheid om statutaire personeelsleden te ontslaan uit te breiden zoals vastgesteld in de voorliggende regeling.

De beslissing tot beëindiging van de statutaire hoedanigheid is een bestuurlijke rechtshandeling, wat maakt dat de beginselen van behoorlijk van bestuur en de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen onverkort van toepassing zijn op de ontslagbeslissing. Dergelijke bestuurlijke rechtshandeling kan door het bestuur worden ingetrokken, het voorwerp uitmaken van bestuurlijk toezicht en door de hoven en rechtbanken buiten toepassing worden gelaten op grond van artikel 159 van de Grondwet. Dit doet echter geen afbreuk aan de ontslagmacht van het provinciaal bestuur, waardoor het ontslag niet ongedaan kan worden gemaakt, zelfs niet wanneer dit ontslag werd gegeven met miskennis van één of meerdere rechtsregels, ook al zijn deze per hypothese van dwingend recht en ook al raken deze de openbare orde. Een mogelijke intrekking, vernietiging of het buiten toepassing laten van de bestuurlijke rechtshandeling heeft bijgevolg niet de re-integratie van het personeelslid tot gevolg maar kan mogelijk, na het bewijs van een fout, schade en een causaal verband tussen de ingeroepen fout en schade, wel aanleiding geven tot een schadevergoeding volgens de regels van het burgerlijk recht.

Uit een samenlezing van het eerste en tweede lid blijkt dat de voorliggende ontslagregeling door het behoud van het ontslag wegens beroepsongeschiktheid ingevolge het ontoereikend functioneren (art. 111, vierde lid Provinciedecreet) beoogt om de voorafgaande evaluatie verplicht te houden vooraleer de statutaire en contractuele tewerkstelling kan worden beëindigd wegens ongeschiktheid.

Het is dus niet mogelijk over te gaan tot een ontslag wegens beroepsongeschiktheid ingevolge het ontoereikend functioneren van het personeelslid zonder een voorafgaande evaluatie. Dit is nu reeds een formele voorwaarde en wordt met de inwerkingtreding van dit decreet niet gewijzigd. Dit wordt ook zo vastgesteld door de afdeling Wetgeving van de Raad van State in randnummer 6.3 van het advies nr. 72.556/3 van 16 januari 2023: "[...] *wordt in de ontworpen regeling met het behoud van de toepassing van die bepalingen beoogd de voorafgaande evaluatie verplicht te houden vooraleer de statutaire tewerkstelling kan worden beëindigd "wegens beroepsongeschiktheid ingevolge het ontoereikend functioneren van het personeelslid".*".

Als de vormvoorwaarde tot voorafgaande evaluatie niet nageleefd wordt bij een ontslag wegens beroepsongeschiktheid ingevolge het ontoereikend functioneren van het personeelslid, blijft het ontslag evenwel geldig. De principiële ontslagmacht van het provinciaal bestuur blijft gelden en de toepasselijke regels en principes verzetten zich tegen de nietigheid van het ontslag en de mogelijke re-integratie van het personeelslid.

Als vastgesteld wordt dat het ontslag tot stand gekomen is in strijd met een vormvoorwaarde, dan kan daaruit afgeleid worden dat het ontslag in strijd is met een intern geldende norm. Een dergelijke schending kan in voorkomend geval aanleiding geven tot een fout, begaan door het provinciaal bestuur bij de voorbereiding van het ontslag. Hoewel de fout van het provinciaal bestuur bij de schending van deze vormvoorwaarde in voorkomend geval wordt vastgesteld, impliceert dit niet meteen dat het statutair personeelslid ook recht heeft op een schadevergoeding. Enkel als volgens de regels van het burgerlijk recht door het statutair personeelslid kan aangetoond worden dat er sprake is van geleden schade, waar hij de precieze omvang van moet bepalen, door de niet naleving van de vormvoorwaarde, en deze in causaal verband staan met elkaar, kan dit aanleiding geven tot het betalen van een schadevergoeding aan het statutair personeelslid.

Het derde lid bevat een uitvoeringsbevoegdheid voor de Vlaamse Regering om de desgevallend nadere regels voor de beëindiging van het statutaire dienstverband vast te stellen bij besluit. Zo zal naar analogie met de bepalingen van CAO nr. 109 de motivering van het ontslag bij besluit van de Vlaamse Regering verder worden geconcretiseerd voor de statutaire tewerkstelling.

Tegelijk moeten nog verdere uitvoeringsbepalingen worden vastgesteld over de bewijslast en de schadevergoeding bij een kennelijk onredelijk ontslag. Hiervoor zal

de Vlaamse Regering zich in het uitvoeringsbesluit baseren op het federale wetsontwerp dat hierover voorligt voor de overheidscontractanten zodat eenzelfde regeling voor de contractuele en statutaire personeelsleden bij de provinciale besturen zal gelden. Bijkomend moeten de bijzondere beschermingsmaatregelen die voor contractanten gelden, ook vastgesteld worden voor statutairen. Hieronder wordt onder meer begrepen de ontslagbescherming bij opname van geboorte- of adoptieverlof, en moederschapsrust. Ook in het kader van Europese regelgeving moeten beschermingen tegen ontslag ingebouwd worden, zoals onder meer de ontslagbescherming voor statutairen die van het recht op zorgverlof gebruikmaken in uitvoering van de EU-richtlijn 2019/1158, ...

Tot slot zal het uitvoeringsbesluit de huidige bepalingen omtrent de uitstroom van een statutair personeelslid die in strijd zijn met de nieuwe ontslagregeling opheffen en zullen de modaliteiten van de doelstelling om provinciale besturen zo veel als mogelijk aan te zetten om alternatieven te zoeken in plaats van de beëindiging van de tewerkstelling om redenen van de dienst in uitvoeringsbesluit vorm worden gegeven.

Artikel 4

Dit artikel voegt een nieuw artikel 111ter in waarin de bevoegdheid wordt toegekend aan de arbeidsrechtbanken en -hoven om de geschillen over de beëindiging van de hoedanigheid van het statutair personeelslid bij de provinciale besturen te behandelen. Deze bevoegdheid wordt toegekend in het kader van de nieuwe regeling als vastgesteld in artikel 111bis van dit voorliggende voorontwerp van decreet, waardoor contractanten en statutairen binnen een provinciaal bestuur op eenzelfde wijze hun respectievelijke arbeidsovereenkomst of statutaire hoedanigheid beëindigd zien worden. Eenzelfde ontslagstelsel moet ook leiden tot eenzelfde rechtsbescherming in het licht van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet (gelijkheids- en non-discriminatiebeginsel).

In dit artikel wordt verwezen naar de arbeidsgerechten in de artikelen 578 en 607 van het Gerechtelijk Wetboek van 10 oktober 1967 die bevoegd worden voor de beslechting van geschillen over de beëindiging van het statutaire dienstverband.

In het kader van het gelijkheidsbeginsel en een gelijke rechtsbescherming voor statutairen ten aanzien van contractanten, zullen de arbeidsgerechten ook de heersende rechtspraak en rechtsleer die geldt ten aanzien van contractanten toepassen op toekomstige geschillen rond de beëindiging van de hoedanigheid van statutaire personeelsleden.

Artikel 5

Artikel 116 van het Provinciedecreet stelt de mogelijke tuchtstraffen vast. Momenteel is het ontslag van ambtswege als mogelijke tuchtstraf vervat in punt 4° en is de afzetting als mogelijke tuchtstraf vervat in punt 5°. Artikel 5 schrapt zowel punt 4°

als punt 5° - en dus zowel de tuchtstraf van het ontslag van ambtswege als de tuchtstraf van de afzetting – uit artikel 116 van het Provinciedecreet.

Zowel het ontslag van ambtswege als – en zeker – de afzetting zijn de voorbije jaren als tuchtstraffen in onbruik geraakt. Het ontslag van ambtswege en de afzetting worden slechts in een beperkt aantal gevallen uitgesproken. Zo volgt uit de meest recente cijfergegevens van de Beroepscommissie voor Tuchtzaken met betrekking tot beroepen die de voorbije tien jaar tegen beide tuchtstraffen werden ingesteld:

	Ontslag ambtswege	van	Afzetting
2013	8		1
2014	10		0
2015	17		0
2016	10		0
2017	13		1
2018	13		0
2019	9		1
2020	4		0
2021	9		0
2022	2		0
Totaal	95		3

De opheffing van beide tuchtstraffen en in het bijzonder de bijkomende opheffing van de tuchtstaf van de afzetting zal dan ook slechts een zeer beperkte impact hebben.

De schrapping van zowel het ontslag van ambtswege als de afzetting als tuchtstraffen, zal bovendien niet tot gevolg hebben dat de schorsing, die voortaan de zwaarste tuchtstraf zal zijn, automatisch het verlies van pensioenrechten als statutair personeelslid met zich meebrengt. Artikel 50, tweede lid, van de Algemene Wet van 21 juli 1844 op de burgerlijke en kerkelijke pensioenen bepaalt immers:

“Personen van wie de dienstuitoefening geëindigd is ingevolge de zwaarste tuchtstraf in hun statuut bepaald, of, wanneer ze geen statuut hebben of hun statuut geen tuchtregeling omvat, ingevolge ontslag om dringende redenen, en daardoor hun betrekking verliezen zonder opzeggingstermijn noch opzeggingsvergoeding, verliezen het recht op rustpensioen, voorzover het ontslag, indien het in rechte is betwist, geldig is verklaard door de bevoegde rechter, en er aan de betrokkene geen schadeloosstelling is toegekend.”

Hieruit volgt dat de sanctie van het verlies van pensioenrechten enkel wordt gekoppeld aan de zwaarste tuchtstraf die de beëindiging van de dienstuitoefening tot gevolg heeft of – bij gebrek aan een statuut of aan een tuchtregeling in het statuut – het ontslag om dringende reden. Aangezien de schorsing, die de hoogste tuchtstraf wordt, niet de dienstbeëindiging tot gevolg heeft, zal zij, als hoogste overblijvende

tuchtsanctie, dan ook niet de toepassing van de sanctie van het verlies van de pensioenrechten in de zin van artikel 50, tweede lid, van de Algemene Wet van 21 juli 1844 op de burgerlijke en kerkelijke pensioenen tot gevolg hebben. In deze context zal artikel 50 van de Algemene Wet van 21 juli 1844 op de burgerlijke en kerkelijke pensioenen (verder) in onbruik geraken.

Anders dan wat de afdeling Wetgeving van de Raad van State in haar advies nr. 72.556/3 van 16 januari 2023 meent (zie punt 10.1 tot 10.6), doet de opheffing van de tuchtstraffen van het ontslag van ambtswege en de afzetting geen verschil in behandeling, laat staan een ongerechtvaardigd verschil in behandeling tussen twee categorieën van statutaire personeelsleden, ontstaan naargelang het gedrag dat een tuchtvergrijp uitmaakt tot een tuchtstraf (in het kader waarvan de betrokken personeelsleden de rechten van verdediging zouden genieten), dan wel tot een ontslag overeenkomstig hoofdstuk IV van titel I van de Arbeidsovereenkomstenwet (in het kader waarvan 'slechts' de hoorplicht zou gelden) aanleiding geeft.

De feiten die aanleiding tot een tuchtstraf (blaam, inhouding van wedde en schorsing) (kunnen) geven verschillen wel degelijk van deze die tot een ontslag (al dan niet met verlies van pensioenrechten) (kunnen) leiden en zijn dus niet met elkaar vergelijkbaar. De finaliteit van beide categorieën ligt geheel anders. Het is immers zo dat bij feiten die aanleiding geven tot een tuchtsanctie de arbeidsrelatie nog kan geredieerd worden, en dit ook zo door het provinciaal bestuur wenselijk wordt geacht. Feiten die aanleiding geven tot ontslag hebben als gevolg dat het voor het provinciaal bestuur daarentegen niet wenselijk is de arbeidsrelatie te behouden. Personeelsleden die tuchtfeiten gepleegd hebben, dan wel feiten die aanleiding geven tot ontslag, zitten dan ook in een niet-vergelijkbare situatie. Bijgevolg kan er ook geen sprake van de hierboven geschetste discriminatie (enerzijds toepassing van rechten van verdediging (tucht) en anderzijds van hoorplicht (ontslag)) zijn.

Voor zover beide categorieën van personeelsleden wel met elkaar vergelijkbaar zouden kunnen zijn, worden zij alleszins niet (voldoende) verschillend behandeld opdat er sprake van een discriminatie kan zijn. Immers, de rechten van verdediging, die in het kader van een tuchtprocedure gelden, bieden niet significant meer rechtsbescherming ten aanzien van het tuchtrechtelijk vervolgd personeelslid dan de hoorplicht in het kader van een ontslagbeslissing ten aanzien van een personeelslid. Zo volgt ook uit de gezaghebbende rechtsleer dat het onderscheid tussen de rechten van verdediging en de hoorplicht inmiddels sterk vervaagd is, niet in het minst gelet op de strenge modaliteiten die de naleving van de hoorplicht met zich meebrengt (zie bv. I. OPDEBEEK en S. DE SOMER, *Algemeen bestuursrecht. Grondslagen en beginselen*, Antwerpen, Intersentia, 2019, 380). Die modaliteiten zijn de volgende:

- het personeelslid moet behoorlijk worden opgeroepen met een voorafgaande mededeling van de feiten alsook van het voorgenomen ontslag en de juridische grondslag ervan;

- het personeelslid moet voorafgaand aan het hoormoment inzage in het volledige dossier kunnen hebben;
- het personeelslid moet over een redelijke termijn beschikken om zijn verweer te kunnen voorbereiden;
- het personeelslid kan zich laten bijstaan of vertegenwoordigen door een raadsman;
- van het hoormoment wordt een verslag opgesteld, dat integraal deel van het administratief dossier uitmaakt.

De ontworpen regeling beoogt geenszins afbreuk aan deze modaliteiten te doen. Dit betekent dan ook dat élk ontslag waartoe overeenkomstig de ontworpen regeling wordt beslist, aan de naleving van de hoorplicht, met inbegrip van alle modaliteiten ervan, is onderworpen.

Daarnaast wordt vastgesteld dat de afdeling Wetgeving van de Raad van State in randnummer 10.5 van het advies nr. 72.556/3 van 16 januari 2023 de vraag opwerpt naar de bestaanbaarheid van de ontworpen regeling met het evenredigheidsbeginsel in tuchtzaken *“in zoverre [...] het overeenkomstig de ontworpen regeling mogelijk is om na het opleggen van een andere tuchtstraf dan de afzetting, de betrokkene te ontslaan op grond van dezelfde gedragingen”* en opmerkt dat *“Vermits in dat geval de tuchtverheid die de tuchtstraf heeft opgelegd, van oordeel was dat (enkel) de blaam, de inhouding van salaris of de schorsing met inhouding van salaris een straf uitmaakt die evenredig is met het begane tuchtvergreep, [...] niet [valt] in te zien hoe het lokaal of provinciaal bestuur nog redelijkerwijs kan beslissen om voor dezelfde gedraging tot ontslag over te gaan”*.

In dat verband moet evenwel worden opgemerkt dat de door de afdeling Wetgeving omschreven situatie zich niet zal voordoen.

De provinciale besturen worden ertoe aangezet om zelf een interne beleidslijn uit te zetten van enerzijds feiten of laakbare gedragingen die volgens hen weliswaar tuchtrechtelijk gesanctioneerd moeten kunnen worden, maar die niet een situatie betreffen die hen ertoe brengt om het personeelslid definitief uit de dienst te verwijderen en anderzijds feiten en situaties die dat wel zijn (bv. manifeste disfuncties van het personeelslid, gedragingen die definitief en in voorkomend geval, onmiddellijk elke verdere samenwerking onmogelijk maken, ...) en op grond waarvan het personeelslid kan worden ontslagen. Kenmerkend voor feiten die aanleiding tot een tuchtprocedure kunnen geven, is dat zij bij aanvang van de tuchtprocedure nog niet (noodzakelijk) bewezen zijn en nog niet (noodzakelijk) vaststaand zijn. Dit is, in lijn met wat voor contractuele personeelsleden van de provinciale besturen het geval is, anders voor feiten die aanleiding tot een ontslag geven: deze dienen bij het opstarten van de ontslagprocedure wel vaststaand en bewezen te zijn.

Elk zorgvuldig handelend provinciaal bestuur zal dan ook voorafgaand aan de eigenlijke tuchtprocedure een voorafgaande analyse moeten maken:

- (i) staan de feiten vast, zijn ze bewezen en zijn ze van aard om het personeelslid definitief uit de dienst te verwijderen omdat een verdere samenwerking definitief onmogelijk is, dan zal het provinciaal bestuur het personeelslid kunnen ontslaan;
- (ii) staan de feiten onvoldoende vast, zijn ze nog niet bewezen en zijn ze niet van aard om het personeelslid definitief uit de dienst te verwijderen, maar wenst het provinciaal bestuur het personeelslid voor deze feiten te sanctioneren, dan zal het provinciaal bestuur het personeelslid tuchtrechtelijk kunnen sanctioneren.

Artikel 6

Aangezien het ontslag van ambtswege en de afzetting als mogelijke tuchtstraffen zijn opgeheven in het artikel 10 van het voorliggende voorontwerp van decreet, worden zij ook in artikel 130 van het Provinciedecreet opgeheven.

Hoofdstuk 3. Wijzigingen van het decreet van 22 december 2017 over het lokaal bestuur

Artikel 7

In het decreet over het lokaal bestuur wordt een nieuwe onderafdeling toegevoegd "*Beëindiging van de hoedanigheid van het statutaire personeelslid*". Hieronder zal de nieuwe regeling ten aanzien van statutaire personeelsleden vastgesteld worden.

Artikel 8

Dit artikel voegt een nieuw artikel 194/1 in dat in het eerste lid titel I, hoofdstuk IV van de Arbeidsovereenkomstenwet van overeenkomstige toepassing maakt ten aanzien van de statutaire personeelsleden binnen de lokale besturen.

De Vlaamse decreetgever wenst de ontslagregeling voor contractanten en statutairen gelijk te trekken. Om dit te bewerkstelligen, wordt in het voorliggende artikel, eerste lid, opgenomen dat voor de beëindiging van de hoedanigheid van het statutair personeelslid de regels vervat in titel I, hoofdstuk IV van de Arbeidsovereenkomstenwet van overeenkomstige toepassing zijn. Hoofdstuk IV omvat de regels die gelden bij het einde van de arbeidsovereenkomst. Door dit hoofdstuk van overeenkomstige toepassing te maken worden de ontslaggronden voor statutairen gelijkgeschakeld met de ontslaggronden die van toepassing zijn op contractanten bij de lokale besturen.

Zoals de Raad van State heeft opgemerkt (in punt 3.3) zijn echter niet alle bepalingen uit titel I, hoofdstuk IV van de Arbeidsovereenkomsten relevant voor de beëindiging van het statutaire dienstverband en moeten verschillende artikelen

bijgevolg niet van toepassing worden verklaard. De artikelen die niet van toepassing zijn bij de beëindiging van het statutaire dienstverband worden exhaustief opgesomd in het eerste lid. Het gaat om artikel 33, 37, §1, vijfde lid, §2 tot en met §4, artikel 37/3, 37/5, 37/7, 37/11, 38 en 39bis van de Arbeidsovereenkomstenwet. Die artikelen worden niet van toepassing verklaard om de volgende redenen:

- Artikel 33 van de Arbeidsovereenkomstenwet bepaalt het lot van de arbeidsovereenkomst in geval van overlijden van de werkgever. Aangezien lokale besturen niet kunnen overlijden, is dit artikel niet van toepassing.
- Artikel 37, §1, vijfde lid, van de Arbeidsovereenkomstenwet geeft de wijze aan waarop een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde duur binnen ondernemingen die ressorteren onder paritair comité voor de binnenscheepsvaart kan opgezegd worden door de werkgever. Aangezien lokale besturen niet vallen onder een paritair comité (en bij uitbreiding niet onder dat van de voor de binnenscheepsvaart), is dit artikel niet van toepassing.
- Artikel 37, §2, van de Arbeidsovereenkomstenwet bepaalt de formaliteiten bij opzegging van een arbeidsovereenkomst voor bepaalde duur door de werknemer in het kader van wedertewerkstellingsprogramma's zoals bedoeld in artikel 6, § 1, IX, 2°, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen. Aangezien dergelijke wedertewerkstellingsprogramma's geen toepassing vinden in de lokale besturen, is dit artikel niet van toepassing.
- Artikel 37, §3 en §4, van de Arbeidsovereenkomstenwet bepalen de beëindiging van een arbeidsovereenkomst voor bepaalde en onbepaalde duur in toepassing van artikel 17, § 1, eerste lid, 1° en 3° tot 7°, van het koninklijk besluit van 28 november 1969 tot uitvoering van de wet van 27 juni 1969 tot herziening van de besluitwet van 28 december 1944 betreffende de maatschappelijke zekerheid der arbeiders en met naleving van alle voorwaarden bepaald in artikel 17 van voormeld koninklijk besluit van 28 november 1969. Aangezien dergelijke overeenkomsten niet gesloten worden in de lokale besturen, is dit artikel niet van toepassing.
- Artikel 37/3 bepaalt dat niet kan afgeweken worden van de opzeggingstermijnen bepaald in artikel 37/2 bij een collectieve arbeidsovereenkomst gesloten in een paritair comité of paritair subcomité. Aangezien de lokale besturen niet onder de CAO-wet vallen, en in het verlengde geen collectieve arbeidsovereenkomsten kunnen sluiten, is dit artikel niet van toepassing.
- Artikel 37/5 bepaalt de opzeggingstermijn die de werknemer in acht moet nemen bij de beëindiging van een arbeidsovereenkomst in het kader van

wedertewerkstellingsprogramma's zoals bedoeld in artikel 6, § 1, IX, 2°, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen. Aangezien dergelijke wedertewerkstellingsprogramma's geen toepassing vinden in de lokale besturen, is dit artikel niet van toepassing.

- Artikel 37/7 verwijst naar de toepassing van de artikelen 50, 51 en 77/4 van de Arbeidsovereenkomstenwet. Aangezien deze artikelen niet van toepassing zijn op de statutaire personeelsleden van de lokale besturen, is artikel 37/7 bijgevolg niet van toepassing.
- Artikel 37/11 bepaalt de opzegging door de werkgever indien de onderneming erkend is als een onderneming in moeilijkheden of in herstructurering overeenkomstig hoofdstuk VII van het koninklijk besluit van 3 mei 2007 tot regeling van het stelsel van werkloosheid met bedrijfstoeslag. Aangezien een lokaal bestuur niet als een onderneming in moeilijkheden kan worden erkend, is dit artikel niet van toepassing.
- Artikel 38 verwijst naar de toepassing van artikel 28, 1°, 2° en 5°, artikel 30, §2, artikel 30bis, 30ter en 31 van de Arbeidsovereenkomstenwet. Aangezien deze artikelen niet van toepassing zijn op de statutaire personeelsleden van de lokale besturen, is artikel 38 bijgevolg niet van toepassing.
- Artikel 39bis is uitsluitend van toepassing op onderneming in moeilijkheden of ondernemingen die uitzonderlijk ongunstige economische omstandigheden kennen. Aangezien een lokaal bestuur dergelijke kwalificatie niet kan krijgen, is dit artikel niet van toepassing.

De overeenkomstige toepassing van dit hoofdstuk uit de Arbeidsovereenkomstenwet op statutaire personeelsleden binnen de lokale besturen moet weliswaar gelezen worden binnen het kader van de statutaire tewerkstelling. Zo heeft de Arbeidsovereenkomstenwet het regelmatig over 'de arbeidsovereenkomst', 'de overeenkomst', 'collectieve arbeidsovereenkomst' of 'paritair comité'. Dit zijn concepten die onder meer op basis van de wet van 5 december 1968 betreffende de collectieve arbeidsovereenkomsten en de paritaire comités (verder: CAO-wet) geen toepassing hebben op de statutaire tewerkstelling binnen de publieke (lokale) sector. Deze bepalingen hebben daardoor geen doorgang voor de lokale besturen en hun personeelsleden. Daar waar de Arbeidsovereenkomstenwet aldus spreekt over '(arbeids)overeenkomst' moet dit in het licht van de statutaire tewerkstelling geïnterpreteerd worden als de benoeming van het statutair personeelslid door het betreffende lokale bestuur. Daar waar de Arbeidsovereenkomstenwet spreekt over 'collectieve arbeidsovereenkomst' of 'paritair comité', vindt de wet in het licht van de niet-toepasselijkheid van de CAO-wet geen uitwerking op statutaire personeelsleden. De Vlaamse Regering verkrijgt een verdere uitvoeringsbevoegdheid om de nadere modaliteiten desgevallend vast te stellen en zo, naar analogie met de regels voor

contractanten in CAO nr. 109, verdere regels vast te stellen in een besluit van de Vlaamse Regering.

Daarnaast moet ook nog benadrukt worden dat een heel aantal aspecten van de statutaire tewerkstelling behouden blijven, zoals de tuchtregeling (met uitzondering van het ontslag van ambtswege en de afzetting: zie verder), het ontslag wegens beroepsongeschiktheid ingevolge het ontoereikend functioneren (art. 194, vierde lid, decreet over het lokaal bestuur) en de regels met betrekking tot overdracht van personeel bij verzelfstandiging van diensten (art. 185, 197, 239, 247, 474, 488, 500, 505 en 511 decreet over het lokaal bestuur).

In het tweede lid wordt het principe van het kennelijk onredelijk ontslag ingeschreven ten aanzien van statutaire personeelsleden. De regels omtrent het kennelijk onredelijk ontslag zijn gebaseerd op hetgeen is bepaald in CAO nr. 109 betreffende de motivering van het ontslag. Dit principe zorgt ervoor dat er geen sprake mag zijn van een kennelijk onredelijk ontslag en het ontslag aldus gebaseerd moet zijn op redenen die verband houden met het gedrag of de geschiktheid van de personeelsleden of berusten op de noodwendigheden inzake de werking van het bestuur. Bovendien betreft een kennelijk onredelijk ontslag een ontslag waartoe nooit beslist zou zijn door een normaal en redelijk handelend lokaal bestuur. Door dit ook decretaal te verankeren zal er, net zoals voor contractanten, een semi-open ontslagstelsel van kracht worden ten aanzien van de statutaire personeelsleden bij de lokale besturen.

De Raad van State geeft in zijn advies 72.556/3 aan dat de nieuwe ontslagregeling geen afbreuk doet aan het in artikel 23, derde lid, 1^o, van de Grondwet gewaarborgde recht op arbeid en recht op billijke arbeidsvoorwaarden. De Raad van State geeft hierover aan dat het immers niet redelijkerwijze kan worden voorgehouden dat door de verruiming van de ontslagmogelijkheden voor statutaire personeelsleden als dusdanig de kern van het in artikel 23, derde lid, 1^o, van de Grondwet vermelde recht op arbeid en billijke arbeidsvoorwaarden wordt aangetast. De Raad van State meent dat er moeilijk gesproken kan worden van een aanzienlijke vermindering van het beschermingsniveau ten aanzien van de reeds van toepassing zijnde regelgeving. Hierdoor staat de voorliggende regeling niet in de weg van de grondwettelijke standstill-verplichting aangezien het beschermingsniveau in de van toepassing zijnde wetgeving niet in aanzienlijke mate verminderd wordt. Het is namelijk op dit ogenblik reeds mogelijk om statutaire personeelsleden te ontslaan wegens beroepsongeschiktheid ingevolge een ontoereikend functioneren en het ontslag van ambtswege of afzetting kan als tuchtstraf opgelegd worden.

Bijkomend mag het ontslag slechts worden gegeven voor zover het niet kennelijk onredelijk is en de beëindiging van de hoedanigheid van statutair personeelslid gebaseerd is op redenen die verband houden met het gedrag of de geschiktheid van het personeelslid of berusten op noodwendigheden voor de werking van het bestuur. De 'geschiktheid van het personeelslid' valt samen met de beroepsongeschiktheid als vermeld in artikel 194, vierde lid, decreet over het lokaal bestuur. Het 'gedrag'

bedoelt ook het gedrag dat op vandaag aanleiding kan geven tot de tuchtsanctie van ontslag van ambtswege. Dit alles maakt dat de verruiming van de ontslagmogelijkheden in wezen slechts beperkt is tot het ontslag dat berust op noodwendigheden voor de werking van het bestuur waartoe slechts beslist kan worden door een normaal en redelijk handelend lokaal bestuur. Bijkomend is het de doelstelling van de decreetgever dat besturen bij de beëindiging van de tewerkstelling om redenen van de dienst, zoals bijvoorbeeld opheffing van een dienst reorganisatie, steeds eerst naar alternatieven zoeken voor de statutaire personeelsleden in het kader van de vastheid van betrekking. Slechts wanneer dit geen optie is, en met respect voor het evenredigheids- en zorgvuldigheidsbeginsel, kan een bestuur gemotiveerd een statutair personeelslid ontslaan omwille van noodwendigheden voor de werking van het bestuur.

Er bestaan aldus redenen van algemeen belang die een mogelijke vermindering van het bestaande beschermingsniveau van statutaire personeelsleden kunnen verantwoorden. Op grond van het veranderlijkheidsbeginsel moet het namelijk voor een bestuur te allen tijde mogelijk zijn om de regels inzake de organisatie en de werkwijze van de openbare dienst te veranderen door wijzigingen aan te brengen in het statuut of de bevoegdheden van de ambtenaren of in de organisatie van een openbare, of die dienst zelf af te schaffen. Het zal in dergelijke gevallen voor een bestuur niet altijd mogelijk zijn om de statutaire personeelsleden die in die dienst werkzaam zijn een andere taak te geven, en onder de bestaande regeling is de beëindiging van de hoedanigheid van statutair personeelslid in dergelijke gevallen niet mogelijk. Dit maakt dat er aldus redenen van algemeen belang zijn om de mogelijkheid om statutaire personeelsleden te ontslaan uit te breiden zoals vastgesteld in de voorliggende regeling.

De beslissing tot beëindiging van de statutaire hoedanigheid is een bestuurlijke rechtshandeling, wat maakt dat de beginselen van behoorlijk van bestuur en de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen onverkort van toepassing zijn op de ontslagbeslissing. Dergelijke bestuurlijke rechtshandeling kan door het bestuur worden ingetrokken, het voorwerp uitmaken van bestuurlijk toezicht en door de hoven en rechtbanken buiten toepassing worden gelaten op grond van artikel 159 van de Grondwet. Dit doet echter geen afbreuk aan de ontslagmacht van het provinciaal bestuur, waardoor het ontslag niet ongedaan kan worden gemaakt, zelfs niet wanneer dit ontslag werd gegeven met miskennis van één of meerdere rechtsregels, ook al zijn deze per hypothese van dwingend recht en ook al raken deze de openbare orde. Een mogelijke intrekking, vernietiging of het buiten toepassing laten van de bestuurlijke rechtshandeling heeft bijgevolg niet de re-integratie van het personeelslid tot gevolg maar kan mogelijk, na het bewijs van een fout, schade en een causaal verband tussen de ingeroepen fout en schade, wel aanleiding geven tot een schadevergoeding volgens de regels van het burgerlijk recht.

Uit een samenlezing van het eerste en tweede lid blijkt dat de voorliggende ontslagregeling door het behoud van het ontslag wegens beroepsongeschiktheid

ingevolge het ontoereikend functioneren (art. 194, vierde lid, decreet over het lokaal bestuur) beoogt om de voorafgaande evaluatie verplicht te houden vooraleer de statutaire en contractuele tewerkstelling kan worden beëindigd wegens ongeschiktheid.

Het is dus niet mogelijk over te gaan tot een ontslag wegens beroepsongeschiktheid ingevolge het ontoereikend functioneren van het personeelslid zonder een voorafgaande evaluatie. Dit is nu reeds een formele voorwaarde en wordt met de inwerkingtreding van dit decreet niet gewijzigd. Dit wordt ook zo vastgesteld door de afdeling Wetgeving van de Raad van State in randnummer 6.3 van het advies nr. 72.556/3 van 16 januari 2023: "[...] *wordt in de ontworpen regeling met het behoud van de toepassing van die bepalingen beoogd de voorafgaande evaluatie verplicht te houden vooraleer de statutaire tewerkstelling kan worden beëindigd "wegens beroepsongeschiktheid ingevolge het ontoereikend functioneren van het personeelslid".*".

Als de vormvoorwaarde tot voorafgaande evaluatie niet nageleefd wordt bij een ontslag wegens beroepsongeschiktheid ingevolge het ontoereikend functioneren van het personeelslid, blijft het ontslag evenwel geldig. De principiële ontslagmacht van het lokale bestuur blijft gelden en de toepasselijke regels en principes verzetten zich tegen de nietigheid van het ontslag en de mogelijke re-integratie van het personeelslid.

Als vastgesteld wordt dat het ontslag tot stand gekomen is in strijd met een vormvoorwaarde, dan kan daaruit afgeleid worden dat het ontslag in strijd is met een intern geldende norm. Een dergelijke schending kan in voorkomend geval aanleiding geven tot een fout, begaan door het lokale bestuur bij de voorbereiding van het ontslag. Hoewel de fout van het lokale bestuur bij de schending van deze vormvoorwaarde in voorkomend geval wordt vastgesteld, impliceert dit niet meteen dat het statutair personeelslid ook recht heeft op een schadevergoeding. Enkel als volgens de regels van het burgerlijk recht door het statutair personeelslid kan aangetoond worden dat er sprake is van geleden schade, waar hij de precieze omvang van moet bepalen, door de niet naleving van de vormvoorwaarde, en deze in causaal verband staan met elkaar, kan dit aanleiding geven tot het betalen van een schadevergoeding aan het statutair personeelslid.

Het derde lid bevat een uitvoeringsbevoegdheid voor de Vlaamse Regering om desgevallend de nadere regels voor de beëindiging van het statutaire dienstverband vast te stellen bij besluit. Zo zal naar analogie met de bepalingen van CAO nr. 109 de motivering van het ontslag bij besluit van de Vlaamse Regering verder worden geconcretiseerd voor de statutaire tewerkstelling.

Tegelijk moeten nog verdere uitvoeringsbepalingen worden vastgesteld over de bewijslast en de schadevergoeding bij een kennelijk onredelijk ontslag. Hiervoor zal de Vlaamse Regering zich in het uitvoeringsbesluit baseren op het federale wetsontwerp dat hierover voorligt voor de overheidscontractanten zodat eenzelfde

regeling voor de contractuele en statutaire personeelsleden bij de lokale besturen zal gelden. Bijkomend moeten de bijzondere beschermingsmaatregelen die voor contractanten gelden, ook vastgesteld worden voor statutairen. Hieronder wordt onder meer begrepen de ontslagbescherming bij opname van geboorte- of adoptieverlof, en moederschapsrust. Ook in het kader van Europese regelgeving moeten beschermingen tegen ontslag ingebouwd worden, zoals onder meer de ontslagbescherming voor statutairen die van het recht op zorgverlof gebruikmaken in uitvoering van de EU-richtlijn 2019/1158, ...

Tot slot zal het uitvoeringsbesluit de huidige bepalingen omtrent de uitstroom van een statutair personeelslid die in strijd zijn met de nieuwe ontslagregeling opheffen en zullen de modaliteiten van de doelstelling om lokale besturen zo veel als mogelijk aan te zetten om alternatieven te zoeken in plaats van de beëindiging van de tewerkstelling om redenen van de dienst in uitvoeringsbesluit vorm worden gegeven.

Artikel 9

Dit artikel voegt een nieuw artikel 194/2 in waarin de bevoegdheid wordt toegekend aan de arbeidsrechtbanken en -hoven om de geschillen over de beëindiging van de hoedanigheid van het statutair personeelslid bij de lokale besturen te behandelen. Deze bevoegdheid wordt toegekend in het kader van de nieuwe regeling als vastgesteld in artikel 194/1 van dit voorliggende voorontwerp van decreet, waardoor contractanten en statutairen binnen een lokaal bestuur op eenzelfde wijze hun respectievelijke arbeidsovereenkomst of statutaire hoedanigheid beëindigd zien worden. Eenzelfde ontslagstelsel moet ook leiden tot eenzelfde rechtsbescherming in het licht van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet (gelijkheids- en non-discriminatiebeginsel).

In dit artikel wordt verwezen naar de arbeidsgerechten vermeld in de artikelen 578 en 607 van het Gerechtelijk Wetboek van 10 oktober 1967, die bevoegd worden voor de beslechting van geschillen over de beëindiging van het statutaire dienstverband.

In het kader van het gelijkheidsbeginsel en een gelijke rechtsbescherming voor statutairen ten aanzien van contractanten, zullen de arbeidsgerechten ook de heersende rechtspraak en rechtsleer die geldt ten aanzien van contractanten toepassen op toekomstige geschillen rond de beëindiging van de hoedanigheid van statutaire personeelsleden.

Artikel 10

Artikel 200 van het decreet over het lokaal bestuur stelt de mogelijke tuchtstraffen vast. Momenteel is het ontslag van ambtswege als mogelijke tuchtstraf vervat in punt 4 en is de afzetting als mogelijke tuchtstraf vervat in punt 5°. Artikel 9 schrapt zowel punt 4° als punt 5° - en dus zowel de tuchtstraf van het ontslag van ambtswege als de tuchtstraf van de afzetting - uit artikel 200 van het decreet over het lokaal bestuur.

Zowel het ontslag van ambtswege als – en zeker – de afzetting zijn de voorbije jaren als tuchtstraffen in onbruik geraakt. Het ontslag van ambtswege en de afzetting worden slechts in een beperkt aantal gevallen uitgesproken. Zo volgt uit de meest recente cijfergegevens van de Beroepscommissie voor Tuchtzaken met betrekking tot beroepen die de voorbije tien jaar tegen beide tuchtstraffen werden ingesteld:

	Ontslag ambtswege	van	Afzetting
2013	8		1
2014	10		0
2015	17		0
2016	10		0
2017	13		1
2018	13		0
2019	9		1
2020	4		0
2021	9		0
2022	2		0
Totaal	95		3

De opheffing van beide tuchtstraffen en in het bijzonder de bijkomende opheffing van de tuchtstaf van de afzetting zal dan ook slechts een zeer beperkte impact hebben.

De schrapping van zowel het ontslag van ambtswege als de afzetting als tuchtstraffen, zal bovendien niet tot gevolg hebben dat de schorsing, die voortaan de zwaarste tuchtstraf zal zijn, automatisch het verlies van pensioenrechten als statutair personeelslid met zich meebrengt. Artikel 50, tweede lid, van de Algemene Wet van 21 juli 1844 op de burgerlijke en kerkelijke pensioenen bepaalt immers:

“Personen van wie de dienstuitoefening geëindigd is ingevolge de zwaarste tuchtstraf in hun statuut bepaald, of, wanneer ze geen statuut hebben of hun statuut geen tuchtregeling omvat, ingevolge ontslag om dringende redenen, en daardoor hun betrekking verliezen zonder opzeggingstermijn noch opzeggingsvergoeding, verliezen het recht op rustpensioen, voorzover het ontslag, indien het in rechte is betwist, geldig is verklaard door de bevoegde rechter, en er aan de betrokkene geen schadeloosstelling is toegekend.”

Hieruit volgt dat de sanctie van het verlies van pensioenrechten enkel wordt gekoppeld aan de zwaarste tuchtstraf die de beëindiging van de dienstuitoefening tot gevolg heeft of – bij gebrek aan een statuut of aan een tuchtregeling in het statuut – het ontslag om dringende reden. Aangezien de schorsing, die de hoogste tuchtstraf wordt, niet de dienstbeëindiging tot gevolg heeft, zal zij, als hoogste overblijvende tuchtsanctie, dan ook niet de toepassing van de sanctie van het verlies van de pensioenrechten in de zin van artikel 50, tweede lid, van de Algemene Wet van 21 juli 1844 op de burgerlijke en kerkelijke pensioenen tot gevolg hebben.

Anders dan wat de afdeling Wetgeving van de Raad van State in haar advies nr. 72.556/3 van 16 januari 2023 meent, doet de opheffing van de tuchtstraffen van het ontslag van ambtswege en de afzetting geen verschil in behandeling, laat staan een ongerechtvaardigd verschil in behandeling tussen twee categorieën van statutaire personeelsleden, ontstaan naargelang het gedrag dat een tuchtvergrijp uitmaakt tot een tuchtstraf (in het kader waarvan de betrokken personeelsleden de rechten van verdediging zouden genieten), dan wel tot een ontslag overeenkomstig hoofdstuk IV van titel I van de Arbeidsovereenkomstenwet (in het kader waarvan 'slechts' de hoorplicht zou gelden) aanleiding geeft.

De feiten die aanleiding tot een tuchtstraf (blaam, inhouding van wedde en schorsing) (kunnen) geven verschillen wel degelijk van deze die tot een ontslag (al dan niet met verlies van pensioenrechten) (kunnen) leiden en zijn dus niet met elkaar vergelijkbaar. De finaliteit van beide categorieën ligt geheel anders. Het is immers zo dat bij feiten die aanleiding geven tot een tuchtsanctie de arbeidsrelatie nog kan geredimeerd worden, en dit ook zo door het lokaal bestuur wenselijk wordt geacht. Feiten die aanleiding geven tot ontslag hebben als gevolg dat het voor het lokaal bestuur daarentegen niet wenselijk is de arbeidsrelatie te behouden. Personeelsleden die tuchtfeiten gepleegd hebben, dan wel feiten die aanleiding geven tot ontslag zitten dan ook in een niet vergelijkbare situatie. Bijgevolg kan er ook geen sprake van de hierboven geschetste discriminatie (enerzijds toepassing van rechten van verdediging (tucht) en anderzijds van hoorplicht (ontslag)) zijn.

Voor zover beide categorieën van personeelsleden wel met elkaar vergelijkbaar zouden kunnen zijn, worden zij alleszins niet (voldoende) verschillend behandeld opdat er sprake van een discriminatie kan zijn. Immers, de rechten van verdediging, die in het kader van een tuchtprocedure gelden, bieden niet significant meer rechtsbescherming ten aanzien van het tuchtrechtelijk vervolgd personeelslid dan de hoorplicht in het kader van een ontslagbeslissing ten aanzien van een personeelslid. Zo volgt ook uit de gezaghebbende rechtsleer dat het onderscheid tussen de rechten van verdediging en de hoorplicht inmiddels sterk vervaagd is, niet in het minst gelet op de strenge modaliteiten die de naleving van de hoorplicht met zich meebrengt (zie bv. I. OPDEBEEK en S. DE SOMER, *Algemeen bestuursrecht. Grondslagen en beginselen*, Antwerpen, Intersentia, 2019, 380). Deze modaliteiten zijn de volgende:

- het personeelslid moet behoorlijk worden opgeroepen met een voorafgaande mededeling van de feiten alsook van het voorgenomen ontslag en de juridische grondslag ervan;
- het personeelslid moet voorafgaand aan het hoormoment inzage in het volledige dossier kunnen hebben;
- het personeelslid moet over een redelijke termijn beschikken om zijn verweer te kunnen voorbereiden;
- het personeelslid kan zich laten bijstaan of vertegenwoordigen door een raadsman;

- van het hoormoment wordt een verslag opgesteld, dat integraal deel van het administratief dossier uitmaakt.

De ontworpen regeling beoogt geenszins afbreuk aan deze modaliteiten te doen. Dit betekent dan ook dat élk ontslag waartoe overeenkomstig de ontworpen regeling wordt beslist, aan de naleving van de hoorplicht, met inbegrip van alle modaliteiten ervan, is onderworpen.

Daarnaast wordt vastgesteld dat de afdeling Wetgeving van de Raad van State in randnummer 10.5 van het advies nr. 72.556/3 van 16 januari 2023 de vraag opwerpt naar de bestaanbaarheid van de ontworpen regeling met het evenredigheidsbeginsel in tuchtzaken *"in zoverre [...] het overeenkomstig de ontworpen regeling mogelijk is om na het opleggen van een andere tuchtstraf dan de afzetting, de betrokkene te ontslaan op grond van dezelfde gedragingen"* en opmerkt dat *"Vermits in dat geval de tuchtverheid die de tuchtstraf heeft opgelegd, van oordeel was dat (enkel) de blaam, de inhouding van salaris of de schorsing met inhouding van salaris een straf uitmaakt die evenredig is met het begane tuchtvergrijp, [...] niet [valt] in te zien hoe het lokaal of provinciaal bestuur nog redelijkerwijs kan beslissen om voor dezelfde gedraging tot ontslag over te gaan"*.

In dat verband moet evenwel worden opgemerkt dat de door de afdeling Wetgeving omschreven situatie zich niet zal voordoen.

De lokale besturen worden ertoe aangezet om zelf een interne beleidslijn uit te zetten van enerzijds feiten of laakbare gedragingen die volgens hen weliswaar tuchtrechtelijk gesanctioneerd moeten kunnen worden, maar die niet een situatie betreffen die hen ertoe brengt om het personeelslid definitief uit de dienst te verwijderen en anderzijds feiten en situaties die dat wel zijn (bv. manifeste disfuncties van het personeelslid, gedragingen die definitief en in voorkomend geval, onmiddellijk elke verdere samenwerking onmogelijk maken,...) en op grond waarvan het personeelslid kan worden ontslagen. Kenmerkend voor feiten die aanleiding tot een tuchtprocedure kunnen geven, is dat zij bij aanvang van de tuchtprocedure nog niet (noodzakelijk) bewezen zijn en nog niet (noodzakelijk) vaststaand zijn. Dit is, in lijn met wat voor contractuele personeelsleden van de lokale besturen het geval is, anders voor feiten die aanleiding tot een ontslag geven: deze dienen bij het opstarten van de ontslagprocedure wel vaststaand en bewezen te zijn.

Elk zorgvuldig handelend lokaal bestuur zal dan ook voorafgaand aan de eigenlijke tuchtprocedure een voorafgaande analyse moeten maken:

- (i) staan de feiten vast, zijn ze bewezen en zijn ze van aard om het personeelslid definitief uit de dienst te verwijderen omdat een verdere samenwerking definitief onmogelijk is, dan zal het lokaal bestuur het personeelslid kunnen ontslaan;

- (ii) staan de feiten onvoldoende vast, zijn ze nog niet bewezen en zijn ze niet van aard om het personeelslid definitief uit de dienst te verwijderen, maar wenst het provinciaal bestuur het personeelslid voor deze feiten te sanctioneren, dan zal het lokaal bestuur het personeelslid tuchtrechtelijk kunnen sanctioneren.

Artikel 11

Aangezien het ontslag van ambtswege en de afzetting als mogelijke tuchtstraffen zijn opgeheven in het artikel 9 van het voorliggende voorontwerp van decreet, worden zij ook in artikel 210 opgeheven.

Hoofdstuk 4. Slotbepaling

Artikel 12

Dit decreet zal in werking treden op de eerste dag van de derde maand die volgt op het verstrijken van een termijn van tien dagen, die ingaat op de dag na de bekendmaking ervan in het Belgisch Staatsblad. Er moet namelijk nog verder uitvoering worden gegeven aan bepaalde bepalingen uit het voorliggende decreet (zie toelichting bij artikelen 5 en 10).

De minister-president van de Vlaamse Regering,

Jan JAMBON

De Vlaamse minister van Binnenlands Bestuur, Bestuurszaken, Inburgering en
Gelijke Kansen,

Bart SOMERS