

**ONTWERP VAN DECREET TOT BESCHERMING VAN KLOKKENLUIDERS IN HET
ONDERWIJS IN DE VLAAMSE GEMEENSCHAP****Samenvatting**

Op 23 oktober 2019 namen het Europees Parlement en de Raad richtlijn 2019/1937 inzake de bescherming van personen die inbreuken op het Unierecht melden, aan. Het doel van deze richtlijn is om personen te beschermen die in de werkomgeving verkregen informatie over inbreuken op bepaalde EU-regelgeving melden. Lidstaten moeten enerzijds de oprichting van interne en externe meldkanalen regelen en anderzijds beschermingsmaatregelen voor klokkenluiders invoeren.

De richtlijn is zowel op de private als op de publieke sector van toepassing en moet bijgevolg ook omgezet worden voor het Vlaamse onderwijs. Gelet op de domeinen waarop de klokkenluidersrichtlijn van toepassing is, zal de toepasbaarheid van de richtlijn binnen het onderwijs eerder beperkt zijn.

Tot nu toe bestaat er nog geen klokkenluidersregeling voor het onderwijs. Om de administratieve last door de invoering van de bescherming van klokkenluiders zo veel mogelijk te beperken, worden zo veel mogelijk alleen de verplichte elementen uit de klokkenluidersrichtlijn omgezet.

Omwille van de duidelijkheid voor het onderwijsveld en de praktische haalbaarheid van de juridische uitwerking wordt de regeling voor de hogescholen, universiteiten en de instellingen van openbaar nut voor postinitieel onderwijs, wetenschappelijk onderzoek en wetenschappelijke dienstverlening opgenomen in de Codex Hoger Onderwijs van 11 oktober 2013 met inbegrip van de regeling voor het Universitair Ziekenhuis Gent. Voor de andere onderwijsniveaus wordt de regeling als autonome bepalingen in dit decreet opgenomen.

MEMORIE VAN TOELICHTING**I. ALGEMENE TOELICHTING****A. Situering**

1. Op 23 oktober 2019 vaardigde het Europees Parlement samen met de Raad Richtlijn 2019/1937 inzake de bescherming van personen die inbreuken op het Unierecht melden, uit (verder de 'Klokkenluidersrichtlijn'). De Klokkenluidersrichtlijn werd op 26 november 2019 gepubliceerd (PB L 305/17).

2. De klokkenluidersrichtlijn beoogt in concreto personen, zowel in de private als in de publieke sector, te beschermen wanneer zij uit de werkomgeving verkregen informatie over inbreuken op bepaalde EU-regelgeving melden.

Klokkenluiders moeten terecht kunnen bij veilige meldingskanalen, bij voorkeur intern bij hun eigen organisatie, maar ook een melding bij externe meldingskanalen of het openbaar maken van informatie is mogelijk.

Represailles tegen klokkenluiders zoals ontslag, loonverlies, pesterijen en discriminatie of het dreigen met dergelijke represailles zijn verboden. De lidstaten moeten maatregelen nemen om de bescherming van klokkenluiders te waarborgen zoals het aanbieden van volledige, duidelijke en kosteloze informatie en het omkeren van de bewijslast bij juridische procedures over represailles.

De lidstaten moeten zorgen voor doeltreffende, evenredige en afdoende sancties tegen natuurlijke of rechtspersonen die een klokkenluidersmelding hinderen of proberen te hinderen, die represailles nemen of die de geheimhouding van de identiteit van de melder schendt.

3. De klokkenluidersrichtlijn moet ook voor het Vlaamse onderwijs omgezet worden. Onderwijs behoort niet rechtstreeks tot de domeinen die onder het toepassingsgebied van de richtlijn vallen, maar een aantal van deze domeinen kunnen wel een weerslag hebben binnen het onderwijs zoals de naleving van overheidsopdrachten en het dierenwelzijn.

4. De klokkenluidersrichtlijn moest tegen 17 december 2021 omgezet zijn.

5. De ontwerptekst is uitgewerkt in overleg met:

- De commissarissen van de Vlaamse Regering bij de universiteiten en hogescholen;
- Het departement Kanselarij en Buitenlandse Zaken dat de omzetting van de richtlijn uitwerkt voor de Vlaamse overheid en de lokale besturen.

B. Inhoud

Probleemstelling en omgevingsanalyse

1. Onrechtmatige activiteiten en rechtsmisbruik kunnen voor een ernstige schade aan het algemeen belang zorgen. Schandalen zoals Dieselgate en de Panama-papers tonen aan dat klokkenluiders een belangrijke rol kunnen spelen bij het onthullen van illegale activiteiten die het algemeen belang en het welzijn van burgers en de samenleving schaden¹. Klokkenluiders deinzen er uit vrees voor represailles echter vaak voor terug om mistoestanden te melden die zij in de werkomgeving verkregen hebben. Een doeltreffende bescherming van klokkenluiders kan dan ook een belangrijke rol spelen bij de bescherming van het algemeen belang.

Op het niveau van de Europese Unie zorgen klokkenluiders ook voor de handhaving van Unierecht en Uniemaatregelen. Meldingen van klokkenluiders leiden tot daadwerkelijke

¹ [Persbericht Europese Commissie van 23 april 2018](#)

opsporing en vervolging van inbreuken op het Unierecht.² De bescherming van klokkenluiders versterkt de handhaving van het Unierecht.

2. Er is alleen een specifieke rechtsbescherming nodig voor personen die de informatie die zij melden via werkgerelateerde activiteiten verkregen hebben en als gevolg daarvan in hun werkomgeving het risico lopen op represailles. Dit geldt ook voor getuigen. Deze personen zijn extra kwetsbaar ten aanzien van de persoon of organisatie van wie zij de facto afhankelijk zijn voor hun werk. Wanneer er geen sprake is van een werkgerelateerde machtsongelijkheid is er geen bescherming tegen represailles nodig.³

3. De bescherming van klokkenluiders binnen de Europese Unie is momenteel versnipperd en ongelijk. In de meeste landen geldt de bescherming alleen voor specifieke sectoren of categorieën van werknemers. Om de ongelijke bescherming van klokkenluiders aan te pakken, heeft het Europees Parlement de Europese Commissie in zijn resolutie van 24 oktober 2017 verzocht een voorstel in te dienen voor een horizontaal rechtskader dat garanties biedt voor een hoog niveau van bescherming van klokkenluiders in de Europese Unie.⁴

4. De Klokkenluidersrichtlijn voorziet gemeenschappelijke minimumnormen die ervoor zorgen dat klokkenluiders doeltreffend worden beschermd wat betreft rechtshandelingen en beleidsgebieden waar er behoefte is aan een krachtigere handhaving, niet-melding van misstanden door klokkenluiders van aanzienlijke invloed is op de handhaving, en inbreuken op Unierecht het algemeen belang ernstig kunnen schaden.⁵

Beleidsmaatregelen en doelstelling

De Klokkenluidersrichtlijn moet ook omgezet worden voor het Vlaamse onderwijs. Tot nu toe bestaat er voor het onderwijs nog geen regelgeving over klokkenluiders. Wat de universiteiten betreft, is in cao III hoger onderwijs van 10 december 2010 door de universiteiten wel het volgende engagement opgenomen:

“8.2. Klokkenluidersstatuut en interne controle

De universiteiten werken tegen ten laatste 1 januari 2014 een systeem uit voor de interne controle van de werking van de instelling of instellingen. Het kan gaan om een regeling per afzonderlijke instelling of voor meerdere instellingen samen.

Naast het systeem voor de interne controle voorzien de universiteiten eveneens tegen ten laatste 1 januari 2014 in een regeling (bijvoorbeeld via een ombudspersoon) waarbij een personeelslid ten minste:

- onregelmatigheden in het kader van de uitoefening van zijn functie kan melden;*
- kan vragen dat zijn identiteit niet bekendgemaakt wordt;*

² Klokkenluidersrichtlijn, overweging (2)

³ Klokkenluidersrichtlijn, overweging (36)

⁴ [Voorstel voor een Richtlijn van het Europees Parlement en de Raad inzake de bescherming van personen die inbreuken op het Unierecht melden](#), p. 3

⁵ Klokkenluidersrichtlijn, overweging (5)

- beschermd wordt tegen een tuchtstraf of een andere maatregel om redenen die verband houden met de melding van de onregelmatigheid, met uitzondering van de gevallen van kwade trouw, persoonlijk voordeel of valse aangifte die een dienst of persoon schade toebrengen. De bewijslast hiervoor berust bij het instellingsbestuur.

Een onregelmatigheid is in deze context een nalatigheid, misbruik of misdrijf binnen de organisatie waar het personeelslid is tewerkgesteld.

Op basis van de ervaring bij de universiteiten, zal de overheid nagaan of gelijkaardige afspraak voor de hogescholen opportuun is."

De hogescholen en universiteiten hebben reeds ombudsdiensten, vertrouwenspersonen, beroepsinstanties en meldpunten voor grensoverschrijdend gedrag.

Met het decreet tot wijziging van de regelgeving betreffende het toezicht op en bepaalde organisatorische aspecten van het hoger onderwijs van 1 maart 2019 heeft de Vlaamse overheid het toezicht op het hoger onderwijs fundamenteel hervormd. Er werd daarop een college van vijf regeringscommissarissen geïnstalleerd die ondersteund worden door een team van medewerkers.

Voor het niet-hoger onderwijs heeft de Vlaamse onderwijsinspectie reeds een procedure om klachten of meldingen over een onderwijsinstelling te ontvangen en behandelen.

1. Een aparte regeling voor het onderwijs

Er is gekozen voor een specifieke omzetting van de Klokkenluidersrichtlijn voor het onderwijs uit te werken en niet aan te sluiten bij de regeling in het Bestuursdecreet voor klokkenluiders uit de Vlaamse overheid en de lokale besturen. De redenen daarvoor zijn:

- Er bestaan nu al een heel wat controleorganen en meldpunten in het onderwijs die goed werk leveren. Het opnemen van een ruim toepassingsgebied voor het onderwijs leidt tot een overdaad aan procedures wat voor verwarring kan zorgen en door de betrokkenen van de andere meldpunten kan opgevat worden als een blijk van wantrouwen;
- Het Bestuursdecreet is niet van toepassing op zuiver contractuele personeelsleden in het vrij onderwijs. Dat betekent dat er in vrije onderwijsinstellingen twee verschillende klokkenluidersregelingen zouden gelden, met naast de regeling uit het Bestuursdecreet ook nog de regeling voor de privésector. Een aparte klokkenluidersregeling voor het onderwijs kan op alle personeelsleden toepasbaar gemaakt worden, ongeacht hun statuut of financieringsbron.

Er is bij de uitwerking van de regeling voor het onderwijs wel rekening gehouden met de regeling uit het Bestuursdecreet in zoverre dit relevant was.

Behalve voor de universiteiten en hogescholen wordt de klokkenluidersregeling in het decreet uitgewerkt als autonome bepalingen. Dit laat toe om maar eenmaal een regeling uit te werken die voor de verschillende onderwijsniveaus geldt zonder dat een zelfde regeling meerdere keren in een ander decreet moet ingevoegd worden. Voor de universiteiten en hogescholen is er de Codex Hoger Onderwijs van 11 oktober 2013 waarin zowat alle decretale bepalingen opgenomen zijn. Om de regelgeving niet opnieuw

te versnipperen is het voor deze instellingen het duidelijkste de klokkenluidersregeling in de Codex Hoger Onderwijs op te nemen.

2. Materieel toepassingsgebied

De bescherming van klokkenluiders moet ten minste gelden voor melders van de in artikel 2 van de klokkenluidersrichtlijn vermelde inbreuken. De bijlage bij de Klokkenluidersrichtlijn somt de concrete EU-regelgeving op die onder dit toepassingsgebied valt. Het gaat om inbreuken in de volgende gebieden:

- overheidsopdrachten;
- financiële diensten, producten en markten, voorkoming van witwassen van geld en terrorismefinanciering;
- productveiligheid en productconformiteit;
- veiligheid van het vervoer;
- bescherming van het milieu;
- stralingsbescherming en nucleaire veiligheid;
- veiligheid van levensmiddelen en diervoeders, diergezondheid en dierenwelzijn;
- volksgezondheid;
- consumentenbescherming;
- bescherming van de persoonlijke levenssfeer en persoonsgegevens, en beveiliging van netwerk- en informatiesystemen;
- fraude, waardoor de financiële belangen van de Unie geschaad worden;
- inbreuken in verband met de interne markt, met inbegrip van inbreuken op het gebied van mededinging en staatssteun.

Het Vlaamse onderwijs is niet door al deze gebieden gevat. De impact van de klokkenluidersbescherming op het Vlaamse onderwijs zal naar verwachting dan ook eerder beperkt zijn en vermoedelijk vooral betrekking hebben op het hoger onderwijs.

Door het toepassingsgebied beperkt te houden, spreekt de overheid haar vertrouwen en waardering uit over de andere meldpunten en controleorganen die nu al bestaan. In het hoger onderwijs oefenen de regeringscommissarissen bij de Vlaamse Regering toezicht uit op de hogescholen en universiteiten volgens het singleaudit principe. Tot die toezichtstaken behoort onder meer het controleren van de wettelijkheid van het instellingsbestuur. In het niet-hoger onderwijs is het de onderwijsinspectie die de algemene controle op de instellingen uitoefent. Daarnaast zijn er ook nog controles door het Rekenhof en de Vlaamse Audit.

3. Personeel toepassingsgebied

Het decreet is van toepassing op de personeelsleden waarvoor de Vlaamse Gemeenschap op basis van de Grondwettelijke bevoegdheid voor het onderwijs bevoegd is de rechtspositieregeling te regelen. Het gaat daarbij niet alleen om scholen en universiteiten maar om het onderwijs in de brede zin van het woord:

- scholen uit het basis- en secundair onderwijs;
- centra voor deeltijds beroepssecundair onderwijs;
- scholengemeenschapsinstellingen;
- academies voor deeltijds kunstonderwijs;
- centra voor volwassenenonderwijs;
- tehuizen voor kinderen waarvan de ouders geen vaste verblijfplaats hebben;

- internaten;
- centra voor leerlingenbegeleiding en in voorkomend geval de permanente ondersteuningscellen daarvan;
- centra voor basiseducatie;
- pedagogische begeleidingsdiensten;
- leersteuncentra;
- hogescholen;
- universiteiten.

De klokkenluidersregeling is niet alleen van toepassing op de zogenaamd 'statutaire' personeelsleden uit deze instellingen, dit zijn de personeelsleden waarvoor de Vlaamse Gemeenschap geheel of gedeeltelijk de rechtspositieregeling vastlegt en die met middelen van het Vlaams Ministerie van Onderwijs en Vorming bezoldigd worden. De regeling is ook van toepassing op de zuiver contractuele personeelsleden van deze instellingen ongeacht de aard van hun tewerkstelling of de herkomst van hun bezoldiging. Voor het hoger onderwijs vallen ook de bursalen onder het toepassingsgebied.

Het doel van het ruime personele toepassingsgebied is te vermijden dat een instelling afhankelijk van de aard van haar personeelsleden met meerdere klokkenluidersregelingen moet rekening houden. Een gelijke regeling voor alle personeelsleden zorgt voor meer duidelijkheid en eenvoud zowel naar de betrokken personeelsleden als naar de instellingen toe en houdt op die manier de bijkomende administratieve lasten binnen de perken.

Daarnaast dient opgemerkt, dat wat onderwijs ingericht door steden, gemeenten en provincies betreft, de personeelsleden die niet onder de decreten vallen inzake de rechtspositieregeling van personeelsleden binnen onderwijs, niet binnen het toepassingsgebied van dit ontwerp van decreet vallen. Zij zijn mee gevat in een apart decreet ter aanpassing van het Bestuursdecreet.

4. Externen

Niet alleen de eigen personeelsleden van onderwijsinstellingen in de brede zin van het woord moeten beschermd worden tegen mogelijke represailles maar ook externen die in het kader van werkgerelateerde activiteiten binnen het onderwijs toegang hebben tot informatie over inbreuken binnen het onderwijs en door die activiteiten een risico lopen op represailles als zij inbreuken melden. Het gaat hier om de volgende personen:

- aandeelhouders en personen die behoren tot het bestuurlijk, leidinggevend- of toezichthoudend orgaan van een onderneming, met inbegrip van niet bij het dagelijks bestuur betrokken leden
- vrijwilligers en bezoldigde of onbezoldigde stagairs;
- personen, waarvan de werkrelatie nog moet beginnen;
- ex-werknemers;
- iedereen die werkt onder toezicht en leiding van aannemers, onderaannemers en leveranciers;
- facilitators;
- derden die verbonden zijn met de melders en die het slachtoffer kunnen worden van represailles in een werk-gerelateerde context, zoals collega's of familieleden van de melders;

- juridische entiteiten die eigendom zijn van de melders, waarvoor de melders werken of waarmee de melders anderszins in een werk-gerelateerde context verbonden zijn. Leerlingen, studenten of hun ouders vallen in het kader van dit decreet niet onder het begrip externe omdat er bij hen geen sprake is van een werkgerelateerde relatie.

5. Meldkanalen

Er zijn 3 mogelijke manieren om inbreuken te melden: via een intern meldkanaal, via een extern meldkanaal en via een openbaarmaking.

Iedere organisatie die onder het toepassingsgebied van het decreet valt, moet de mogelijkheid van een interne melding voorzien. Artikel 8, 4. van de richtlijn voorziet immers de mogelijkheid om entiteiten uit de private sector met minder dan 50 personeelsleden vrij te stellen van de verplichting om een intern meldkanaal te voorzien. Er is niet ingegaan op deze mogelijkheid omdat een intern meldkanaal vaak de beste manier is om met kennis van de organisatie inbreuken aan te pakken. Melders voelen zich door de beperkte afstand doorgaans ook beter bij een interne melding dan bij een externe melding.

Een organisatie die onder het toepassingsgebied van het decreet valt, bepaalt zelf hoe zij een intern meldkanaal organiseert. Er kan hiervoor beroep gedaan worden op een externe aanbieder of gekozen worden de interne melding zelf te organiseren. In dat laatste geval kan een organisatie een nieuwe dienst oprichten voor interne meldingen of de taak toevertrouwen aan een bestaande dienst die al vertrouwd is met dit soort meldingen zoals de ombudsdienst of interne audit. Om geen onnodige bijkomende planlast of kosten te creëren, kunnen de onderwijsinstellingen het organiseren van het interne meldkanaal ook toevertrouwen aan een derde zoals een koepelorganisatie, een schoolbestuur of een externe dienst voor preventie en bescherming op het werk.

Wat de externe meldkanalen betreft, wordt voor het niet-hoger onderwijs een beroep gedaan op de Vlaamse ombudsdienst. Voor het hoger onderwijs wordt de taak toevertrouwd aan de dienst van de regeringscommissarissen. De regeringscommissarissen hebben al een controlefunctie ten aanzien van de hogescholen en universiteiten en hebben daardoor een goede kennis van het hoger onderwijs. Zij staan tegelijk voldoende onafhankelijk van de hogescholen en universiteiten. In het niet-hoger onderwijs wordt de controlefunctie reeds opgenomen door de onderwijsinspectie.

Personeelsleden melden een inbreuk bij voorkeur eerst via een intern meldkanaal, tenzij zij goede redenen hebben om meteen naar een extern meldkanaal te gaan. Externen melden een inbreuk in principe via een extern meldkanaal. Een organisatie die onder het toepassingsgebied van het decreet valt, kan er echter voor kiezen het intern meldkanaal ook open te zetten voor alle of voor bepaalde externen.

Deze richtlijn en dit decreet dat daaruit voortvloeit, gaan enkel over de bescherming van de klokkenluiders. Een melder kan echter enkel beschermd worden indien de identiteit van de melder gekend is. Represailles voorkomen bij iemand zonder te weten om wie het gaat, is niet mogelijk. Dat neemt niet weg dat ook bij een gewone melding alleen de persoon die bevoegd is voor het ontvangen of behandelen van de melding de identiteit van de melder kan kennen en het niet toegelaten is om zonder instemming van de melder deze identiteit aan anderen door te geven.

Impactanalyse

1. Maatschappelijke impact

Dit ontwerp van decreet heeft geen specifieke impact op bepaalde doelgroepen, zoals mensen in kansarmoede of kinderen.

2. Impact op grondrechten en op het gelijkheidsbeginsel

De Klokkenuidersrichtlijn⁶ heeft vooral positieve gevolgen op:

- 1° de vrijheid van meningsuiting en het recht op informatie;
- 2° het recht op rechtvaardige en billijke arbeidsomstandigheden en -voorwaarden;

Daarnaast heeft de richtlijn⁷ ook een positieve impact op:

- 1° het recht op eerbiediging van het privéleven,
- 2° de bescherming van persoonsgegevens,
- 3° het recht op een hoog niveau van bescherming van de volksgezondheid;
- 4° het recht op een hoog niveau van milieubescherming en consumentenbescherming;
- 5° het recht op behoorlijk bestuur;
- 6° het recht op een doeltreffende voorziening in recht en de rechten van verdediging.

Aangezien er voor het onderwijs nog geen regelgeving over de bescherming van klokkenluiders bestaat, zorgt de invoering van de klokkenluidersregeling voor een beperkt aantal domeinen niet voor een schending van het gelijkheidsbeginsel.

3. Budgettaire impact

Aangezien er nog geen algemene klokkenluiderswetgeving voor het onderwijs bestaat, zullen de onderwijsinstellingen een intern meldkanaal moeten voorzien voor het melden van inbreuken. Er wordt geen uitzondering gemaakt voor instellingen met minder dan 50 personeelsleden. In plaats van zelf een intern meldkanaal op te zetten, kunnen instellingen er wel voor kiezen aan te sluiten bij een intern meldkanaal dat door een derde ter beschikking gesteld wordt.

Er kan een meerkost zijn voor de instellingen, maar deze wordt als minimaal ingeschat. De instellingen hebben immers nu al meldkanalen zoals een ombudsdienst, een dienst interne audit of het meldpunt wetenschappelijke integriteit. Er worden dus geen bijkomende middelen voor de financiering van de interne meldkanalen voorzien.

Wat het extern meldkanaal betreft, wordt er een beroep gedaan op bestaande kanalen, met name de Vlaamse ombudsdienst en de dienst van de regeringscommissarissen in het hoger onderwijs. Er wordt aangenomen dat deze bijkomende taak binnen de bestaande personeelsformatie kan opgenomen worden, waardoor er hiervoor geen bijkomende kostprijs is.

⁶ Voorstel voor een Richtlijn van het Europees Parlement en de Raad, p. 11

⁷ Klokkenuidersrichtlijn, overweging (109)

Implementatie

1. Uitvoering

De uitvoering van de Klokkenluidersrichtlijn ligt vooral in de handen van de interne en externe meldkanalen.

2. Handhaving en toezicht

Represailles naar aanleiding van een melding of zelfs het dreigen met represailles zijn strafbaar.

3. Monitoring en evaluatie

Ieder meldkanaal houdt een register van de ontvangen meldingen bij.

C. Totstandkomingsprocedure

1. Inspectie van Financiën

Op 28 september 2022 heeft de inspectie van financiën een gunstig advies uitgebracht mits rekening wordt gehouden met de bemerkingen in het advies. De teksten zijn aan de juridisch-technische opmerkingen van de inspectie van financiën aangepast.

2. VLOR en SERV

De Vlaamse Onderwijsraad en de Sociaal-Economische Raad van Vlaanderen beslisten respectievelijk op 18 november 2022 en 21 november 2022 af te zien van advisering over het voorontwerp van decreet.

3. Onderhandelingen

Op 22 november 2022 vonden onderhandelingen plaats in een gemeenschappelijke vergadering van sectorcomité X – onderwijs (Vlaamse Gemeenschap), van de onderafdeling Vlaamse Gemeenschap van afdeling 2 van het comité voor de provinciale en de plaatselijke overheidsdiensten, van het overkoepelend onderhandelingscomité van het gesubsidieerd vrij onderwijs en van het Vlaams Onderhandelingscomité voor de Basiseducatie en in het Vlaams Onderhandelingscomité voor het hoger onderwijs en het Universitair Ziekenhuis Gent. De onderhandelingen werden afgesloten met protocollen van akkoord. Ze hebben geleid tot een aantal technische aanpassingen aan de teksten.

4. VTC

De Vlaamse Toezichtcommissie heeft op 30 november 2022 advies uitgebracht.

Hieronder is een overzicht opgenomen van de bemerkingen van de VTC en een repliek daarop.

4.1. De VTC vraagt de verhouding met bestaande meldprocedures te verduidelijken.

Antwoord: Het invoeren van een bijkomende meldprocedure kan bij de betrokken actoren binnen het onderwijs voor onduidelijkheid en verwarring zorgen over het doel en het nut van de verschillende procedures. De invoering van een bescherming voor klokkenluiders en de mogelijkheid om op basis van de klokkenluidersregeling inbreuken

binnen instellingen in het onderwijs te melden, verandert niets aan de andere meldprocedures. Wanneer een bepaalde inbreuk die onder het toepassingsgebied van het decreet valt ook via een andere meldprocedure kan gemeld worden, blijft ook de andere meldprocedure behouden zodat de melder in dit geval een keuze heeft. Daarbij moet opgemerkt worden dat klokkenluidersmeldingen in navolging van de klokkenluidersrichtlijn meestal strikter afgelijnd zijn dan andere meldprocedures.

4.2. De VTC oppert om ook de DPO en haarzelf in te schakelen in een klokkenluidersmelding over een inbreuk op de AVG of in ieder geval een personeelslid of externe die bij de VTC een inbreuk op de AVG meldt ook de bescherming als klokkenluider te bieden.

Antwoord: Het is niet aangewezen de DPO in te schakelen als meldkanaal omdat die een andere rol vervult als een meldkanaal in het kader van de klokkenluidersprocedure. Dat neemt niet weg dat een extern meldkanaal een melding over een inbreuk op de AVG wel kan doorsturen naar de VTC. In dat geval blijft de melder de bescherming als klokkenluider genieten.

4.3. De VTC vraagt richtlijnen uit te werken over de bescherming van persoonsgegevens bij openbare meldingen om te verhinderen dat melders persoonsgegevens openbaar maken terwijl er nog geen onderzoek gevoerd is over de melding.

Antwoord: Sowieso blijft de AVG van kracht en kunnen persoonsgegevens niet openbaar gemaakt worden. Dit wordt verduidelijkt in het decreet.

Overweging 45 van de richtlijn omschrijft een openbaarmaking als het direct aan het publiek ter beschikking stellen van informatie via online platforms of sociale media, of van de media, gekozen afgevaardigden, maatschappelijke organisaties, vakbonden, of beroeps- en bedrijfsorganisaties.

De verschillende kanalen voor een openbaarmaking vallen niet onder het toepassingsgebied van dit decreet. Het is dan ook niet mogelijk om vanuit dit decreet regels of verplichtingen op te leggen met betrekking tot het openbaar maken van inbreuken. Elk van deze kanalen is evenwel zelf wel onderworpen aan de AVG en verplicht de regels van de AVG toe te passen.

Wat de personeelsleden en externen betreft die mogelijk persoonsgegevens doorgeven aan deze kanalen, moet bovendien opgemerkt worden dat zij maar bescherming als klokkenluider genieten wanneer zij informatie over inbreuken openbaar maken conform de regels vermeld in artikel 10, §2 of artikel 36, §2, zij te goeder trouw zijn en hun identiteit gekend is. Ongefundeerde verdachtmakingen zullen bijgevolg niet zomaar kunnen.

4.4. De VTC vraagt om een aantal regels met betrekking tot de AVG zoals het de bewaartermijnen, de te bewaren gegevens en de beveiligingsmaatregelen in het decreet, een uitvoeringsbesluit of een toelichting op te nemen.

Antwoord: Er moet op gewezen worden dat alle instellingen die onder het toepassingsgebied van dit decreet vallen de AVG moeten naleven. Zij hebben hiertoe zelf al allemaal systemen en procedures uitgewerkt. Dit zijn systemen en procedures die gekend zijn en toegepast worden. De regels van de AVG zoals uitgewerkt binnen de instellingen moeten sowieso toegepast worden bij het ontvangen en behandelen van klokkenluidersmeldingen. Het zou de toepassing van de AVG alleen maar belemmeren als telkens in een decreet specifieke regels zouden opgenomen worden met betrekking tot

gegevensbescherming. Het is evenmin nodig regels uit de AVG, die een rechtstreekse werking hebben, in het decreet te herhalen.

4.5. De VTC merkt op dat het ontwerp of de memorie niet expliciet vermelden op grond van welke rechtvaardigheidsgrond in de AVG de verwerking van persoonsgegevens zal plaatsvinden.

Antwoord: In artikel 15, §2 en 43, §2 is opgenomen dat de persoonsgegevens bij de behandeling en registratie van meldingen op grond van artikel 6, eerste lid, e) van de algemene verordening gegevensbescherming verwerkt worden.

4.6. De VTC vraagt het opstellen van een gegevensbeschermingseffectbeoordeling te overwegen.

Antwoord: De klokkenluidersrichtlijn vereist dat alle meldingen van inbreuken naar behoren worden geregistreerd. Dat neemt niet weg dat de AVG van toepassing blijft en dat er dus voor de verwerking van persoonsgegevens een gegevensbeschermingseffectbeoordeling moet worden opgemaakt. Het registreren van meldingen is volgens overweging 86 van de richtlijn nodig zodat informatie die via de meldingen wordt ontvangen, als bewijsmateriaal kan worden gebruikt in het kader van eventuele rechtshandhavingsmaatregelen.

4.7. De VTC formuleert opmerkingen bij de inperking van de rechten van de AVG, ingevoerd bij artikel 15 en 43 van het decreet. De afwijking wordt niet in de memorie verantwoord. Ze mag niet van toepassing zijn op de rechten van de melder zelf.

Antwoord: In overweging 84 van de klokkenluidersrichtlijn wordt vermeldt dat de lidstaten voor de doeltreffendheid van de richtlijn waar nodig via wetgevingsmaatregelen beperkingen moeten stellen bij de rechten van de AVG. De regeling die in het decreet opgenomen is, heeft alleen betrekking op de identiteit van de betrokken persoon die het voorwerp uitmaakt van het onderzoek en niet op de melder zelf. De inperking op de rechten van de AVG is een mogelijkheid en geen verplichting en is bovendien aan een aantal voorwaarden onderworpen. De toelichting bij de artikelen 15 en 43 is in die zin aangepast.

4.8. De VTC beveelt aan om stemopnames onmiddellijk vervormd te maken

Antwoord: Er wordt niet ingegaan op deze suggestie. Het is niet opportuun beveiligingsmaatregelen in het decreet te concretiseren. Enerzijds kunnen er mogelijk nog andere beveiligingsmaatregelen toegepast worden, evolueert de technologie snel waardoor beveiligingsmaatregelen die op vandaag volstaan, volgend jaar misschien niet meer volstaan en anderzijds is het niet zeker dat een persoon ook na het vervormen van een stemopname niet op een andere manier, bijvoorbeeld de inhoud van het dossier, kan geïdentificeerd worden. Het meldkanaal dient, zoals steeds bij het verwerken van persoonsgegevens, de AVG toe te passen en dus gepaste beveiligingsmaatregelen nemen.

5. Raad van State

De Raad van State heeft op 20 februari 2023 advies 72.761/1 uitgebracht.

5.1. De Raad van State geeft aan dat het advies van de VTC niet volstaat en dat ook het advies van de gegevensbeschermingsautoriteit (GBA) moet worden aangevraagd.

Antwoord: Op 4 maart 2023 is bijkomend advies aan de GBA gevraagd. De GBA heeft op de zitting van 28 maart 2023 beslist te verwijzen naar het standaardadvies 65/2023 van 24 maart 2023 betreffende de redactie van normatieve teksten. In dit algemene advies wordt gewezen op de belangrijkste eisen waaraan elke norm die de verwerking van persoonsgegevens regelt, moet voldoen. Het gaat enerzijds om de vereiste van noodzakelijkheid en evenredigheid van de gegevensverwerking die door de wetgeving worden geregeld en anderzijds om de vereiste van voorzienbaarheid van de verwerking van persoonsgegevens. Er wordt verwezen naar het advies van de VTC waarin al deze elementen aan bod gekomen zijn.

5.2. De Raad van State vraagt de artikelen 12 en het ontworpen artikel V.230/11 aan te passen zodat het duidelijk is dat de draagwijdte ervan beperkt is tot de bescherming van de klokkenluiders en geen betrekking heeft op de handhaving van materiële regels.

Antwoord: De betrokken artikelen zijn aangepast en er is een verduidelijking opgenomen in de memorie.

5.3. De Raad van State beveelt aan om een samenwerkingsovereenkomst te sluiten met andere overheden over de bescherming van facilitatoren en derden die niet met een onderwijsinstelling verbonden zijn.

Antwoord: Er is niet ingegaan op deze aanbeveling. Overweging 41 bij de klokkenluidersrichtlijn stelt :

"Er is bescherming nodig tegen represaillemaatregelen niet alleen direct jegens de melder zelf, maar ook tegen die welke indirect kunnen worden genomen, onder meer jegens facilitatoren, collega's of familieleden van de melder die ook in een werkgerelateerd verband met de werkgever of klant of dienstenontvanger van de melder verkeren."

Belangrijk daarbij is dat er alleen maar bescherming nodig is voor personen die omwille van een werkgerelateerd verband met de instelling het risico lopen op represailles door die onderwijsinstelling. Het is dan ook niet nodig bescherming te voorzien voor facilitatoren en derden die geen werkgerelateerde band hebben met de onderwijsinstelling.

5.4. De Raad van State merkt op dat voor artikel 18, §4 en §5 en voor het ontworpen artikel V.230/17, §4 en §5 moet worden aangetoond dat aan de voorwaarden voor de uitoefening van de impliciete bevoegdheden, vermeld in artikel 10 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980, voldaan is. Dat moet in de memorie van toelichting aangetoond worden.

Antwoord: De memorie van toelichting bij artikel 18 en 48 is aangevuld.

5.5. De Raad van State stelt dat de regeling voor het niet-hoger onderwijs in uitvoering van artikel 14 van de klokkenluidersrichtlijn moet worden aangevuld met een bepaling die de wetsevaluatie organiseert.

Antwoord: Artikel 14 van de klokkenluidersrichtlijn bepaalt dat de externe meldkanalen hun procedures voor de ontvangst en opvolging van meldingen regelmatig moeten evalueren. De functie van extern meldkanaal is voor het niet-hoger onderwijs opgedragen aan de Vlaamse ombudsdienst. De werking van de Vlaamse ombudsdienst is geregeld in het ombudsdecreet van 7 juli 1998. De evaluatie van de Vlaamse ombudsdienst als extern meldkanaal moet bijgevolg gebeuren volgens de regels die in

het ombudsdecreet opgenomen zijn. Het is om die reden niet nodig in dit decreet voor de Vlaamse ombudsdienst een wetsevaluatie op te nemen.

5.6. Het klokkenluidersdecreet bevat geen eigen systeem voor rechtshulp, juridisch advies en rechtsbijstand. De Raad van State merkt op dat niets de Vlaamse overheid belet om dit zelf te organiseren.

Antwoord: Het gaat om een aanbeveling waar niet op ingegaan is.

5.7. De Raad van State stelt vragen bij de overeenstemming van artikel 5 met artikel 3, lid 3, b), van richtlijn (EU) 2019/1937 dat in een uitzondering voorziet wat betreft "de bescherming van het beroepsgeheim van advocaten en van het medisch beroepsgeheim".

Antwoord: De artikelen 5 en 30 zijn aangepast aan de opmerking van de Raad van State.

5.8. Volgens de Raad van State moet de regeling in artikel 16 en het ontworpen artikel V.230/15 worden aangepast zodat de regeling meer in overeenstemming is met artikel 16, lid 4 van de klokkenluidersrichtlijn over de geheimhoudingsplicht.

Antwoord: Artikel 16 en V.230/15 zijn aangepast aan de opmerking van Raad van State.

5.9. De Raad van State merkt op dat het toepassingsgebied van het decreet zoals opgenomen in artikel 4 en 29 (artikel V.230/2) ruimer is dan de omzetting van de richtlijn vereist omdat niet alleen meldingen die betrekking hebben op inbreuken op wets- of reglementaire bepalingen genomen ter uitvoering van Europese verordeningen of ter omzetting van de in de bijlage bij richtlijn (EU) 2019/1937 vermelde richtlijnen onder het toepassingsgebied van de ontworpen regeling onder het toepassingsgebied vallen, maar ook meldingen die betrekking hebben op inbreuken op andere bepalingen in die gebieden, die niet strekken tot uitvoering van verordeningen of tot omzetting van de voormelde richtlijnen. De Raad vraagt of dit de bedoeling is van de decreetgever.

Antwoord: In de artikelen in het klokkenluidersdecreet wordt niet alleen verwezen naar de opgenomen gebieden maar ook naar de in de bijlage vermelde Uniehandelingen. Het gaat hier dus om een dubbele voorwaarde namelijk dat het moet gaan om inbreuken op welbepaalde Uniehandelingen in welbepaalde gebieden. Door de verwijzing naar de Uniehandelingen is er geen sprake van een ruimer toepassingsgebied dan strikt vereist is door de klokkenluidersrichtlijn.

5.10. De Raad van State merkt op dat moet nagegaan worden of klokkenluiders die beschermd worden onder het algemene principe van de vrijheid van meningsuiting, dat is vastgelegd in artikel 10 van het EVRM, en die niet onder het toepassingsgebied van het klokkenluidersdecreet vallen, toch afdoende beschermd zijn tegen een onrechtmatig ontslag. Dit is zeker het geval voor personeelsleden die bij een ontslag naar de arbeidsrechter kunnen gaan.

Antwoord: Het Europees Hof van de Rechten van de Mens behandelt de bescherming van klokkenluiders vanuit het perspectief van het recht op vrije meningsuiting zoals verwoord in artikel 10 van het EVRM. Het Hof neemt 6 elementen in overweging om na te gaan of een personeelslid bijzondere bescherming moet genieten als klokkenluider⁸:

1. de bekendmaking mag maar overwogen worden als er geen alternatieven zijn;

⁸ Zie onder meer het "Guja"-arrest: EHRM 12 februari 2008, appl.no. 14277/04 (Guja/Moldavië)

2. de gepubliceerde informatie moet van openbaar belang zijn;
3. de informatie is nauwkeurig en betrouwbaar (goede trouw van de melder);
4. de schade voor de werkgever mag niet groter zijn dan het voordeel van de bekendmaking;
5. de openbaarmaking mag niet ingegeven zijn door persoonlijke grieven en vijandigheid;
6. er moet rekening gehouden worden met de door de melder opgelopen sanctie

De bescherming van een klokkenluider op grond van artikel 10 van het EVRM is niet identiek aan de bescherming van een klokkenluider op grond van het decreet maar komt er in grote mate mee overeen. Om die redenen mag worden aangenomen dat ook personeelsleden die onder de bescherming als klokkenluider vallen op grond van artikel 10 van het EVRM afdoende beschermd zijn tegen een ontslag door de werkgever.

5.11. De Raad van State merkt op dat de vermelding 'met terugwerkende kracht' in de artikelen 18, §1, derde lid, en het ontworpen artikel V.230/17, §1, derde lid, verwarring scheidt. De Raad vraagt deze artikelen meer af te stemmen op artikel 6, lid 3, van de klokkenluidersrichtlijn.

Antwoord: De vermelding 'met terugwerkende kracht' is opgeheven zodat de artikelen meer in overeenstemming zijn met de klokkenluidersrichtlijn.

5.12. De Raad van State geeft aan dat de bewoordingen in de artikelen 2, 18 en 48 moeten aangepast worden.

Antwoord: De teksten zijn aangepast zoals aangegeven door de Raad van State.

5.13. De Raad van State geeft aan dat de definitie van 'personeelslid' in artikel 3, 12°, a), verder gaat dan de bevoegdheid van de decreetgever inzake onderwijs.

Antwoord: De definitie is aangepast zodat er geen sprake meer is van een bevoegdheidsoverschrijding.

5.14. De Raad van State vraagt om op inhoudelijke wijze te omschrijven welke administratieve en tuchtrechtelijke sancties worden bedoeld, bijvoorbeeld door een minimum- en maximumbedrag te voorzien.

Antwoord: Er is niet op deze vraag ingegaan. De Vlaamse Regering treedt alleen sanctionerend op tegen de onderwijsinstellingen. Daarvoor is er in het decreet een duidelijke regeling opgenomen. De administratieve en tuchtrechtelijke sancties ten aanzien van een personeelslid worden door de werkgever zelf uitgesproken. Als het gaat om het vastleggen van bepaalde bedragen, behoort dit – binnen de grenzen van dit decreet – tot de autonomie van de onderwijsinstellingen.

5.15. De Raad van State vraagt om ervoor te zorgen dat de onderwijsinstellingen voldoende tijd hebben om zich op de uitvoering van dit decreet voor te bereiden.

Antwoord: Er zal zeker rekening gehouden worden met deze aanbeveling.

II. TOELICHTING BIJ DE ARTIKELEN

Het decreet is, buiten de inleidende en de slotbepaling, opgedeeld in twee grote delen. Hoofdstuk 2 bevat autonome bepalingen betreffende de bescherming van klokkenluiders in het niet-hoger onderwijs. Dit zijn alle onderwijsniveaus met uitzondering van de

universiteiten en hogescholen. De regelgeving met betrekking tot klokkenluiders voor de universiteiten en hogescholen is opgenomen in hoofdstuk 3 van het decreet onder de vorm van wijzigingen aan de Codex Hoger Onderwijs van 11 oktober 2013.

Hoofdstuk 1. Algemeen

Artikel 1

Behoeft geen toelichting.

Artikel 2

Het decreet bevat een gedeeltelijke omzetting van de Europese Klokkenluidersrichtlijn.

Hoofdstuk 2. Bescherming van klokkenluiders in het niet-hoger onderwijs en Hoofdstuk 3. Wijzigingen van de Codex Hoger Onderwijs van 11 oktober 2013

Afdeling 1. Definities

Artikel 3 en 27

Dit artikel bevat definities van termen die verder in het decreet gebruikt worden. Met uitzondering van een aantal specifieke definities voor het onderwijs, zijn de meeste definities overgenomen uit artikel 5 van de Klokkenluidersrichtlijn.

Het decreet is niet alleen op scholen van toepassing maar ook op andere soorten instellingen zoals centra voor leerlingenbegeleiding en internaten. Om die reden is ervoor geopteerd als algemene term voor de instellingen waarop de regelgeving van toepassing is het woord "instelling" te gebruiken en niet te spreken van "onderwijsinstelling".

Artikel 27 is analoog aan artikel 3, maar dan toegespitst op het hoger onderwijs.

Afdeling 2 Materieel toepassingsgebied

Artikel 4 en 29

De klokkenluidersrichtlijn bevat minimumnormen die voor de bescherming van klokkenluiders moeten gelden. De richtlijn vermeldt de domeinen die minstens onder het materieel toepassingsgebied vallen. Deze richtlijn en dit decreet komt naast de reeds bestaande controleorganen en beschermingsmechanismen in het onderwijs.

De bescherming heeft alleen betrekking op het melden van informatie die in een werkgerelateerde context verkregen is van inbreuken die door (een personeelslid van) een instelling begaan zijn. Personen of organisaties die in een werkgerelateerde context verbonden zijn met de betrokkene aan wie de inbreuk wordt toegeschreven of die met de inbreuk in verband gebracht wordt zijn immers vatbaar voor represailles wanneer zij inbreuken melden omdat zij economisch of voor het behalen van een diploma afhankelijk zijn van de betrokkene. Wanneer er geen sprake is van een dergelijke machtsongelijkheid, bijvoorbeeld bij gewone klagers of burgers die getuige zijn van een mistoestand, is geen bescherming tegen represailles nodig.⁹

⁹ Klokkenluidersrichtlijn, overweging 36.

De bescherming van klokkenluiders mag er niet toe leiden dat de normale regels rond evaluatie en tucht in het gedrang komen omdat een personeelslid zich zou beroepen op de bescherming als klokkenluider. De richtlijn biedt de mogelijkheid dat meldingen in verband met interpersoonlijke klachten die uitsluitend de melder aangaan zoals conflicten tussen de melder en een ander personeelslid, via andere beschikbare procedures kunnen worden behandeld. Dergelijke 'andere' procedures zijn nu al aanwezig in het onderwijs. Het gaat onder andere over de regelgeving rond evaluatie, met inbegrip van een beroepsprocedure, en het tuchtrecht. Ook in het kader van het welzijn op het werk zijn er regels van toepassing zoals het aanduiden van een vertrouwenspersoon. Er moet vermeden worden dat personeelsleden interpersoonlijke conflicten anders gaan omschrijven om de beroepsmogelijkheden te rekken. Hier heeft geen enkele partij baat bij.

Dat betekent niet dat personen die betrokken zijn bij een evaluatie- of tuchtprocedure, geen melding van een inbreuk kunnen maken en geen bescherming als klokkenluider kunnen genieten. De motieven van de melders om te melden moeten losstaan van de beslissing of zij bescherming moeten genieten.¹⁰ Het is wel belangrijk om een onderscheid te maken tussen het melden van inbreuken op de Uniewetgeving en de persoonlijke relatie van een personeelslid op het werk.

Artikel 5 en 30

Bepaalde informatie is door specifieke regelgeving beschermd en mag niet kenbaar gemaakt worden. Het gaat onder meer om informatie die met betrekking tot de veiligheid van het land¹¹ of informatie die onder het medisch beroepsgeheim valt. De bescherming van deze informatie blijft behouden. Wie deze informatie toch kenbaar maakt, valt niet onder de bij dit decreet geboden bescherming van klokkenluiders. Een klokkenluider mag echter wel melding maken van het feit dat een persoon of instelling de verplichting tot geheimhouding van deze informatie niet of onvoldoende naleeft.

Artikel 6 en 31

De in het decreet opgenomen regels voor de bescherming van klokkenluiders zijn minimumnormen. Als er regelgeving is die in een bepaald domein een ruimere bescherming van klokkenluiders voorziet, is de bescherming op grond van deze specifieke regelgeving van toepassing. Als er nu al regelgeving over de bescherming van klokkenluiders is die betrekking heeft op een domein dat binnen het toepassingsgebied van dit decreet valt, maar die minder ver gaat dan de bescherming die door dit decreet geboden wordt, dan primeert in dat geval de bescherming op basis van dit decreet.

De klokkenluidersregeling doet geen afbreuk aan de syndicale relaties. De representatieve vakorganisaties behouden het recht om personeelsleden te informeren en te vertegenwoordigen, om te onderhandelen met instellingen en – indien van toepassing – om akkoorden van sectorale programmatie of cao's af te sluiten. Vakbonden en hun afgevaardigden kunnen optreden als facilitator van een melder. In dat geval genieten zij dezelfde bescherming tegen represailles als de melder zelf.

Afdeling 3. Meldkanalen

¹⁰ Klokkenluidersrichtlijn, overweging 32.

¹¹ Wet van 11 december 1998 betreffende de classificatie en de veiligheidsmachtigingen, veiligheidsattesten en veiligheidsadviezen

Artikel 7 en 33

Dit artikel vermeldt op welke manier inbreuken kunnen gemeld worden.

Artikel 8 en 34

Iedere instelling, hogeschool en universiteit moet een intern meldkanaal hebben. Ze kunnen ervoor kiezen dit meldkanaal zelf op te richten of hiervoor een beroep te doen op een externe aanbieder.

Personeelsleden met een mandaat in een beslissingsorgaan of personeelsafgevaardigden kunnen geen deel uitmaken van het interne meldkanaal. De bedoeling van deze maatregel is dat er geen schijn van band of beïnvloeding mag zijn tussen de persoon die meldingen behandelt en het bestuur. Vanuit dat oogpunt kunnen ook de schoolraad, pedagogische raad en LOC als beslissingsorganen beschouwd worden.

Er is niet ingegaan op de mogelijkheid die de klokkenluidersrichtlijn biedt om juridische entiteiten in de private sector met minder dan 50 werknemers vrij te stellen van de verplichting een intern meldkanaal op te richten. Aangezien gebleken is dat de meeste klokkenluiders geneigd zijn via interne kanalen misbruiken te melden¹², moeten alle personeelsleden in het onderwijs deze mogelijkheid krijgen.

Het ontwerp van decreet stelt geen beperking op het aantal personeelsleden waaraan het ontvangen en behandelen van meldingen kan toevertrouwd worden. Niettemin wenst de Vlaamse Regering op te merken dat de aanduiding als intern meldingskanaal verschillende verplichtingen met zich meebrengt, zoals het ontvangen en registreren van meldingen op een bepaalde manier, de vertrouwelijkheid van de persoonsgegevens, het voorzien van opleidingen enzovoort.

Een klokkenluidersregeling heeft maar zin als ze breed gedragen is en het personeel vertrouwen heeft in de doeltreffendheid van een melding. Een van de manieren om dit vertrouwen te bevorderen is door de personeelsafvaardiging te betrekken bij de uitwerking van de procedure. Het is daarom belangrijk dat de procedure om interne meldingen in te dienen ten minste overlegd wordt met afgevaardigden van de representatieve vakorganisaties (cf. het LOC-decreet).

Als beslist wordt voor het interne meldkanaal een beroep te doen op een externe aanbieder, is het ook van belang dat de keuze voor een externe aanbieder ten minste overlegd wordt met de personeelsafvaardiging. Ook in het hoger onderwijs kan voor het organiseren van het interne meldkanaal een beroep doen op een externe aanbieder. De instellingen moeten er daarbij wel op toezien dat de voordelen van een intern meldkanaal, namelijk een laagdrempelige toegang en een snelle en doeltreffende behandeling van meldingen, niet in het gedrang komen.

Artikel 9 en 35

Personen die een inbreuk niet intern willen of kunnen melden, kunnen terecht bij een extern meldkanaal. Voor het onderwijs met uitzondering van de hogescholen en universiteiten treedt de Vlaamse Ombudsdienst op als extern meldkanaal. Voor de

¹² Klokkenluidersrichtlijn, overweging 33.

hogescholen en universiteiten treden de commissarissen van de Vlaamse Regering op als extern meldkanaal.

Net zoals het intern meldkanaal moet ook het extern meldkanaal ervoor zorgen dat de vertrouwelijkheid van de informatie en van de melder gewaarborgd is.

Artikel 10 en 36

Een melder moet al naargelang van de omstandigheden het meest geschikte kanaal kunnen kiezen voor het melden van een inbreuk. Voor personeelsleden is dat meestal de organisatie waar ze werken omdat die het meest vertrouwd is. Interne meldingen zijn ook de beste manier om inbreuken efficiënt aan te pakken. Het is dan ook de bedoeling dat personeelsleden inbreuken eerst intern melden en zich niet meteen tot het extern meldkanaal richten, tenzij zij daar gegronde redenen voor hebben. Artikel 7/2 van de klokkenluidersrichtlijn bepaalt hierover het volgende:

“De lidstaten moedigen het melden via interne meldingskanalen aan boven het melden langs externe meldingskanalen, indien de inbreuk doeltreffend intern kan worden behandeld en indien de melder van mening is dat er geen risico op represailles bestaat.”

Een melding via een intern meldkanaal is in principe alleen mogelijk voor de personeelsleden en niet voor externen. Op die manier wordt vermeden dat het interne meldkanaal overbelast zou worden waardoor de personeelsleden, die meestal de belangrijkste bron van inbreuken zijn, ontmoedigd worden inbreuken te melden. Een instelling kan evenwel zelf beslissen om het interne meldkanaal toch open te stellen voor alle of bepaalde groepen externen om zo de melding van inbreuken zo veel mogelijk via het interne meldkanaal te laten verlopen. Deze regeling sluit aan bij het advies van de Nationale Arbeidsraad nr. 2.252 over de omzetting van de klokkenluidersrichtlijn voor de privésector.

Naast het melden van een inbreuk aan een intern of extern meldkanaal, is het ook mogelijk informatie over een inbreuk openbaar te maken. Een melder kan echter pas rekenen op de bescherming als klokkenluider na een openbaarmaking als aan een aantal voorwaarden voldaan is. Het moet duidelijk zijn dat de interne of externe melding niet tot het aanpakken van de inbreuk hebben geleid of zullen leiden. De openbaarmaking betreft het publiek toegankelijk maken van informatie over inbreuken en mag er dus niet toe leiden de privacy van personen te schenden. De AVG dient steeds in acht genomen te worden, ook bij de openbaar making.

Dit artikel geldt niet wanneer gebruik werd gemaakt van specifieke regels over de vrijheid van meningsuiting en persvrijheid.

Afdeling 4. Gemeenschappelijke bepalingen met betrekking tot interne en externe meldingen

Artikel 11 en 38

Inbreuken kunnen zowel schriftelijk, mondeling als via een fysieke ontmoeting gemeld worden. Wanneer een opname of een verslag van de melding gemaakt wordt, moet de melder hiermee instemmen.

Artikel 12 en 39

Dit artikel gaat over de behandeling van meldingen. Het is daarbij van belang dat het meldkanaal de melder op de hoogte houdt van de ontvangst en afhandeling van de

melding. Dit versterkt het vertrouwen in de procedures en in een correcte afhandeling van de melding. Als dat vertrouwen er niet is zullen personeelsleden en externen veel minder geneigd zijn misbruiken te melden waardoor deze misbruiken niet of niet tijdig kunnen aangepakt worden.

Er moet benadrukt worden dat de meldkanalen geen handhavingsinstanties zijn. Het opzet van de klokkenluidersregeling en van de meldkanalen is om personen te stimuleren om in hun werkomgeving verkregen informatie over inbreuken tegen regelgeving te melden door hen te beschermen tegen represailles op de werkvloer. Een klokkenluidersmelding gaat over de relatie tussen de melder en de inbreukpleger terwijl het bij een handhavingsinstantie over de relatie tussen de inbreukpleger en de overheid gaat. Een meldkanaal zal zich vergewissen van de waarachtigheid van de feiten. Het is echter niet de taak van een meldkanaal om na te gaan of er effectief sprake is van een inbreuk tegen regelgeving en om in dat geval sanctionerend op te treden tegen de inbreukpleger. Om te bepalen of er effectief sprake is van een inbreuk, mag wel van het meldkanaal verwacht worden dat het de melding doorstuurt naar de instantie die een sanctionerende bevoegdheid heeft. Als in het hoger onderwijs een externe melding betrekking heeft op een van de toezichtstaken van een regeringscommissaris zal de melding vanuit die bevoegdheid door de diensten van de regeringscommissarissen verder beoordeeld en behandeld worden.

De opvolging en feedback van meldingen moeten binnen een redelijke termijn gebeuren om het probleem waarop de melding betrekking heeft snel aan te pakken en onnodige openbaarstellingen te voorkomen. De behandeltermijn mag in principe niet langer zijn dan 3 maanden. Omwille van specifieke omstandigheden zoals de aard en de complexiteit van het voorwerp van de melding waardoor een langduriger onderzoek nodig is, kan de termijn voor het extern meldkanaal verlengd worden tot 6 maanden.¹³

Het decreet verhindert niet dat een inbreuk anoniem gemeld wordt. Het meldkanaal moet hiermee echter maar aan de slag gaan voor zover dit mogelijk is. Zo moet het meldkanaal bijvoorbeeld een ontvangstmelding sturen en de melder op de hoogte houden van de behandeling van de melding als het mogelijk is om op een anoniem e-mailadres te antwoorden. Als de gemelde inbreuk duidelijk genoeg is, kan van het meldkanaal verwacht worden dat het probeert het gemelde probleem aan te pakken. Er kan evenwel niet van een meldkanaal verwacht worden dat het een anonieme melding behandelt als het moeilijk is na te gaan waarop de melding betrekking heeft en of deze gegrond is.

Artikel 13 en 40

Het is mogelijk dat een melding niet bij het juiste extern meldkanaal terechtkomt, bijvoorbeeld omdat de melding geen betrekking heeft op een van de instellingen waar het meldpunt voor bevoegd is. In dat geval moet het orgaan dat de melding ontvangt deze naar het bevoegde meldkanaal doorsturen. Ook hier gelden de basisprincipes dat de vertrouwelijkheid van de informatie moet gewaarborgd worden en dat de melder op de hoogte moet gebracht worden van het doorsturen van de melding.

Indien de melding terechtkomt bij een intern meldkanaal dat niet bevoegd is, dan brengt het intern meldkanaal de melder daarvan op de hoogte.

¹³ Klokkenluidersrichtlijn, overweging 67

Afdeling 5. Verwerking van gegevens

Artikel 14 en 42

Dit artikel bepaalt welke informatie meldkanalen moeten bijhouden over de meldingen die zij ontvangen hebben. Overweging 86 bij de klokkenluidersrichtlijn vermeldt hierover het volgende:

“De lidstaten moeten ervoor zorgen dat alle meldingen van inbreuken naar behoren worden geregistreerd, dat iedere melding kan worden opgevraagd, en dat informatie die via de meldingen wordt ontvangen, als bewijsmateriaal kan worden gebruikt in het kader van eventuele rechtshandhavingsmaatregelen.”

Artikel 15 en 43

Deze artikelen bevatten de bepalingen, die vereist zijn in uitvoering van de Algemene Verordening Gegevensbescherming en die summier aangehaald worden in de artikelen 16/1 tot en met 16/3 en 17 van de Klokkenluidersrichtlijn. Dit is een zelfde bepaling als voor de Vlaamse overheid en de lokale besturen opgenomen is in het Bestuursdecreet.

De bekendmaking van de identiteit van de melder zal vaak het onderzoek naar de melding vergemakkelijken maar mag in principe alleen maar als de melder daarmee instemt. In bepaalde gevallen kan het echter aangewezen zijn ook zonder instemming van de melder persoonsgegevens door te geven. De Algemene Verordening Gegevensbescherming biedt daartoe in artikel 23 de mogelijkheid. §4 vermeldt onder welke voorwaarden deze afwijking op het algemene principe uit de Algemene Verordening Gegevensbescherming mogelijk is.

§5 bevat de mogelijkheid voor een meldkanaal om bepaalde rechten uit de Algemene Verordening Gegevensbescherming niet toe te passen. Deze bepaling vloeit voort uit overweging 84 bij de klokkenluidersrichtlijn waarin het volgende staat:

“De lidstaten moeten zorgen voor de doeltreffendheid van deze richtlijn, onder meer door waar nodig via wetgevingsmaatregelen beperkingen te stellen aan de uitoefening van bepaalde gegevensbeschermingsrechten van de betrokkenen overeenkomstig artikel 23, lid 1, punten e) en i), en artikel 23, lid 2, van Verordening (EU) 2016/679 voor zover en zolang zulks noodzakelijk is ter voorkoming van en in reactie op pogingen tot het belemmeren van meldingen of tot het verhinderen, dwarsbomen of vertragen van de opvolging, met name van onderzoeken, of tot het achterhalen van de identiteit van de melders.”

Het gaat hier om een mogelijkheid met betrekking tot de identiteit van de betrokkene waarvan maar kan gebruik gemaakt worden als aan de in de paragraaf opgenomen voorwaarden voldaan is.

Artikel 16 en 44

Dit artikel geeft uitvoering aan artikel 16/4 van de klokkenluidersrichtlijn. Artikel 16/4 heeft enkel betrekking op de externe meldkanalen. Het is wenselijk dat ook interne meldkanalen geen feiten bekendmaken die het economisch, financieel of commercieel belang van hun instelling bekendmaken.

Dit is een zelfde bepaling als voor de Vlaamse overheid en de lokale besturen opgenomen is in het Bestuursdecreet.

Afdeling 6. Informatie over ontvangst en opvolging van meldingen

Artikel 17 en 46

§1 bevat een omzetting van artikel 9/1, g) en 13 van de klokkenluidersrichtlijn. De vereiste informatie zal op een aparte webpagina van de Vlaamse website van het beleidsdomein onderwijs en vorming gepubliceerd worden. Instellingen kunnen deze informatie op hun eigen website overnemen of naar de website van het beleidsdomein verwijzen.

§2 geeft uitvoering aan artikel 20/1, a) en b), van de klokkenluidersrichtlijn. De externe meldpunten moeten de melders voldoende ondersteunen ten aanzien van elke autoriteit die betrokken is bij de bescherming van de melder tegen represailles.

Afdeling 7. Beschermingsmaatregelen

Artikel 18 en 48

§1 zet het verbod op represailles om, opgenomen in artikel 19 van de klokkenluidersrichtlijn. Er is daarbij rekening gehouden met de specifieke situatie van het onderwijs, onder meer via het verbieden van het onthouden van een benoeming. Punt 15° is aan de lijst uit de richtlijn toegevoegd om ervoor te zorgen dat elke vorm van represailles gevat wordt.

Het tweede lid bepaalt in welke gevallen een melder van inbreuken onder de bescherming van het decreet als klokkenluider valt. Een eerste voorwaarde is dat de inbreuk op de juiste manier moet gemeld worden.

Een tweede voorwaarde is dat de melder gegronde redenen moet hebben dat de gemelde informatie correct is. Wie te goeder trouw informatie meldt die achteraf onjuist of ongegrond blijkt te zijn, behoudt de bescherming als klokkenluider. Wie echter wetens en willens onjuiste informatie meldt, geniet geen bescherming als klokkenluider. Deze voorwaarde biedt een waarborg tegen kwaadwillige of oneerlijke meldingen.

Een derde voorwaarde is dat de identiteit van de melder moet gekend zijn. Dit vloeit voort uit het feit dat anonieme melders niet kunnen beschermd worden aangezien ze niet gekend zijn.

Indien de anonieme melder na een tijd alsnog geïdentificeerd wordt, wordt deze beschouwd alsof de identiteit initieel gekend was en geniet de melder bijgevolg de bescherming zoals opgenomen in dit decreet.

Het verbod op represailles geldt niet alleen voor de melder zelf maar ook voor facilitatoren die de melding ondersteund hebben en personen, organisaties of getuigen die in een werkgerelateerde context met de melder verbonden zijn en daardoor ook specifieke rechtsbescherming nodig hebben.

§2 is een omzetting van artikel 23/1, b) dat oplegt dat de lidstaten "doeltreffende, evenredige en afschrikkende sancties" moeten voorzien voor wie represailles neemt tegen een melder of wie met een melder verbonden is. Hierbij moet een onderscheid gemaakt worden tussen sancties tegen een natuurlijke persoon of een rechtspersoon. Tegen een natuurlijke persoon kunnen administratieve of tuchtrechtelijke sancties genomen worden. Deze sancties worden uitgesproken door de werkgever die op basis van de concrete feiten moet uitmaken wat de beste sanctie is.

Voor rechtspersonen zijn tuchtstraffen niet mogelijk en moet er gekeken worden naar financiële sancties. Artikel VII.5 van het BVR van 28 oktober 2016 betreffende de codificatie sommige bepalingen voor het onderwijs laat nu al toe dat de Commissie zorgvuldig bestuur een gedeeltelijke terugbetaling van het werkingsbudget van een instelling kan vorderen wanneer zij oordeelt dat een klacht bij de Commissie gegrond is. Een gelijkaardige mogelijke financiële sanctie wordt ingevoerd wanneer een rechtspersoon represailles neemt tegen een klokkenluider. Het gaat om een sanctie die ingrijpende gevolgen kan hebben voor de instelling en daardoor niet lichtzinnig kan genomen worden. Het is dan ook niet het externe meldkanaal maar de Vlaamse Regering die deze sanctie oplegt op advies van het externe meldkanaal.

Ook bij het hoger onderwijs bestaat de mogelijkheid een deel van het bedrag van de werkingsuitkeringen terug te vorderen. Deze mogelijkheid is opgenomen in de artikelen IV.35 en IV.39 van de Codex Hoger Onderwijs. De Vlaamse regering kan voor de universiteiten, de hogescholen en de andere hoger onderwijsinstellingen tot een sanctie beslissen op basis van een advies van het college van regeringscommissarissen.

In §3 wordt artikel 21/5 van de klokkenluidersrichtlijn omgezet. Wanneer er in een gerechtelijke of administratieve procedure tegen een maatregel een vermoeden is dat de maatregel een represaille inhoudt, geldt een omkering van de bewijslast.

§4 is een omzetting van artikel 21/3 van de richtlijn.

§5 is een omzetting van artikel 21/7, tweede lid, van de richtlijn. De formulering uit artikel 3, lid 2 van de Richtlijn (EU) 2016/942, is opgenomen in artikel XI.332/3 van het Belgische wetboek van economisch recht, waarnaar in deze paragraaf verwezen wordt. Hoewel deze bepaling eerder van belang is voor hogescholen en universiteiten, kan het geen kwaad ze ook voor de instellingen op te nemen. Deze bepaling laat geenszins toe om zo maar bedrijfsgeheimen te bemachtigen en openbaar te maken. Dat is alleen mogelijk in de gevallen die wettelijk toegelaten zijn.

De paragrafen 4 en 5 hebben betrekking op de aansprakelijkheid van melders bij het verwerven, melden of openbaar maken van informatie of bedrijfsgeheimen. De decreetgever kan een federale bevoegdheid, in casu met betrekking tot contractuele en buitencontractuele aansprakelijkheid, regelen indien hij zich beperkt tot hetgeen noodzakelijk is om een doeltreffend beleid inzake onderwijs te voeren¹⁴. In het kader van het beschermen van een melder die in een werkgerelateerde context met een onderwijsinstelling – waarvoor de Vlaamse Gemeenschap bevoegd is – inbreuken meldt, is het belangrijk dat de regelgeving duidelijk aangeeft in welke gevallen en onder welke voorwaarden het verzamelen of melden van inbreuken toegelaten is. De regelingen in de paragrafen 4 en 5 vermelden of verwijzen alleen naar wat in richtlijnen opgenomen is. Ze houden geen aanpassingen aan federale wetgeving in. Door het duidelijk afgebakende toepassingsgebied en de beperkte draagkracht van deze paragrafen, belemmeren ze geenszins de uitoefening van de federale bevoegdheid.

Artikel 19 en 49

Dit is een omzetting van artikel 23/1, a), c) en d) en artikel 23/2.

¹⁴ Zie Arbitragehof 21 juni 2000, nr. 76/2000, overw. B.4.3.

Artikel 20 en 50

Dit is een omzetting van artikel 24 van de klokkenluidersrichtlijn.

Hoofdstuk 2. Bescherming van klokkenluiders in het hoger onderwijs – resterende artikelen

Afdeling 1. Meldpunt klokkenluiders

Artikel 21.

Behoeft geen toelichting.

Artikel 22.

Voor het hoger onderwijs wordt het extern meldpunt opgericht binnen het college van commissarissen. De regeringscommissarissen worden benoemd door de Vlaamse Regering en oefenen controle uit op het beleid en het beheer van de universiteiten, hogescholen en de instellingen van openbaar nut voor postinitieel onderwijs, wetenschappelijk onderzoek en wetenschappelijke dienstverlening, evenals op het Universitair Ziekenhuis Gent. Door de taken die zij nu al uitoefenen, zijn de regeringscommissarissen goed vertrouwd met het hoger onderwijs, wat een sterke meerwaarde is bij het ontvangen van externe meldingen. Langs de andere kant zijn de commissarissen voldoende onafhankelijk en autonoom ten opzichte van de hoger onderwijsinstellingen om binnen hun diensten een extern meldkanaal te huisvesten. In praktijk treden de regeringscommissarissen nu reeds op, ook wanneer zij gecontacteerd worden over handelingen of praktijken waarbij er twijfel is of deze wel correct verlopen zijn.

Artikel 23 en 25

De werking van het extern meldkanaal voor het hoger onderwijs is opgesplitst. Langs de ene kant is er het personeelslid dat bevoegd is voor het ontvangen en behandelen van de melding van een inbreuk. Dit personeelslid onderhoudt ook het contact met de melder. Om het onderzoek van de melding grondig te kunnen voeren, kan het nodig zijn om documenten of inlichtingen op te vragen bij de betrokken instelling. Het decreet kent uitdrukkelijk de bevoegdheid toe om deze informatie op te vragen.

De uiteindelijke beoordeling van een melding gebeurt door het college van regeringscommissarissen. Deze collectieve beoordeling van en beslissing over een melding versterkt de kwaliteit en de waarde van het oordeel.

Net zoals het voor het vertrouwen in een interne melding belangrijk is dat de procedure voor het melden en opvolgen van interne meldingen na overleg met en in samenspraak met de sociale partners uitgewerkt wordt, geldt dat ook voor de procedure voor de externe meldingen. De evaluatie van de werking als extern meldkanaal is een omzetting van artikel 14 van de klokkenluidersrichtlijn. Als op basis van deze evaluatie blijkt dat een aanpassing van de procedure voor de externe meldingen aangewezen is, moet ook een wijziging aan de procedure voor een externe melding gebeuren.

Artikel 25, 26, 28, 32, 37, 41, 45, 47

Deze artikelen behoeven geen toelichting.

Hoofdstuk 4. Inwerkingtreding

Artikel 51

Dit artikel regelt de inwerkingtreding.

De minister-president van de Vlaamse Regering,

Jan JAMBON

De Vlaamse minister van Onderwijs, Sport, Dierenwelzijn en Vlaamse Rand,

Ben WEYTS