



Vlaams
Parlement

ingediend op **405** (2014-2015) – Nr. 2
2 juli 2015 (2014-2015)

Advies van de Raad van State

over het voorstel van decreet

van Matthias Diependaele, Koen Van den Heuvel, Bart Somers,
Els Robeyns en Imade Annouri

houdende wijziging
van het decreet van 7 juli 1998
houdende instelling van de Vlaamse Ombudsdienst



RAAD VAN STATE afdeling Wetgeving

advies 57.750/3
van 1 juli 2015

over

een voorstel van decreet ‘houdende wijziging van het decreet van 7 juli 1998 houdende instelling van de Vlaamse Ombudsdienst’ (*Parl.St.* Vl.Parl. 2014-15, nr. 405/1)

Op 24 juni 2015 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Voorzitter van het Vlaams Parlement verzocht binnen een termijn van vijf werkdagen een advies te verstrekken over een voorstel van decreet ‘houdende wijziging van het decreet van 7 juli 1998 houdende instelling van de Vlaamse Ombudsdienst’ (*Parl.St.* VI.Parl. 2014-15, nr. 405/1).

Het voorstel is door de derde kamer onderzocht op 29 juni 2015. De kamer was samengesteld uit Jo BAERT, kamervoorzitter, Jeroen VAN NIEUWENHOVE en Koen MUYLLE, staatsraden, en Greet VERBERCKMOES, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Wendy DEPESTER, adjunct-auditeur.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 1 juli 2015.

*

1. Volgens artikel 84, § 1, eerste lid, 3°, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, moeten in de adviesaanvraag de redenen worden opgegeven tot staving van het spoedeisende karakter ervan.

In het onderhavige geval wordt het verzoek om spoedbehandeling gemotiveerd

“door de ingebrekestelling 2015/2012 dd. 29 april 2015 door Europese Commissie wegens niet-volledige en niet-correcte omzetting van Richtlijn 2006/54/EG over de toepassing van het beginsel van gelijke kansen en gelijke behandeling van man en vrouw in arbeid en beroep. Concreet heeft de Vlaamse Gemeenschap geen orgaan voor gelijke behandeling aangewezen dat voldoet aan de criteria van art. 20 Richtlijn. De Europese Commissie verwacht voor 29 juni een antwoord op haar ingebrekestelling. Om die reden is het urgent dat middels een decretaal initiatief gepoogd wordt tegemoet te komen aan deze ingebrekestelling voor wat de Vlaamse Gemeenschap betreft.”

2. Met toepassing van artikel 84, § 3, eerste lid, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, heeft de afdeling Wetgeving zich moeten beperken tot het onderzoek van de bevoegdheid van de steller van de handeling, van de rechtsgrond¹, alsmede van de vraag of aan de te vervullen vormvereisten is voldaan.

*

STREKKING VAN HET VOORSTEL

3. Het voorstel strekt ertoe tegemoet te komen aan ingebrekestelling nr. 2015/2012 van de Europese Commissie van 29 april 2015. De Commissie verwijt de Vlaamse Gemeenschap onder meer geen orgaan te hebben aangewezen dat voldoet aan de vereisten van artikel 20 van richtlijn 2006/54/EG van het Europees Parlement en de Raad van 5 juli 2006 ‘betreffende de toepassing van het beginsel van gelijke kansen en gelijke behandeling van mannen en vrouwen in arbeid en beroep’. Luidens die bepaling wijzen de lidstaten een of meer organen aan voor de bevordering, analyse en ondersteuning en het volgen van de gelijke behandeling van eenieder, zonder discriminatie op grond van geslacht, en treffen ze daarvoor de nodige maatregelen (artikel 20, lid 1). Die organen moeten onder meer bevoegd zijn om:

- a) onafhankelijke bijstand te verlenen aan slachtoffers van discriminatie bij de afwikkeling van hun klachten betreffende discriminatie;
- b) onafhankelijke onderzoeken over discriminatie te verrichten;
- c) onafhankelijke verslagen te publiceren en aanbevelingen te doen over elk onderwerp dat met dergelijke discriminatie verband houdt;
- d) beschikbare informatie met overeenkomstige Europese organisaties, zoals enig toekomstig Europees instituut voor gendergelijkheid, op het geschikte niveau uit te wisselen (artikel 20, lid 2).

¹ Aangezien het om een voorstel van decreet gaat, wordt onder “rechtsgrond” de overeenstemming met de hogere rechtsnormen verstaan.

3.1. Het voorstel strekt ertoe het decreet van 7 juli 1998 ‘houdende instelling van de Vlaamse Ombudsdienst’ te wijzigen teneinde te bepalen dat de Vlaamse ombudsman, wat betreft de beschermde kenmerken geslacht, genderidentiteit en genderexpressie, de opdracht vervult van onafhankelijk orgaan overeenkomstig artikel 9 van het decreet van 8 mei 2002 ‘houdende evenredige participatie op de arbeidsmarkt’ en artikel 40 van het decreet van 10 juli 2008 ‘houdende een kader voor het Vlaamse gelijke kansen- en gelijkebehandelingsbeleid’ (voorgesteld artikel 3, § 3, van het decreet van 7 juli 1998). Meer in het bijzonder wordt de ombudsman belast met het bevorderen van gelijke behandeling, gelijke kansen, de omgang met de diversiteit in de samenleving en evenredige participatie en met het bestrijden en voorkomen van elke vorm van discriminatie, uitsluiting, beperking, uitbuiting of vooroordelen op grond van geslacht, genderidentiteit en genderexpressie (voorgesteld artikel 17^{ter}, § 1, van het decreet van 7 juli 1998).

3.2. Als onafhankelijk gelijkheidsorgaan voor de beschermde kenmerken geslacht, genderidentiteit en genderexpressie wordt de Vlaamse ombudsman bevoegd:

- voor het verlenen van onafhankelijke bijstand aan de slachtoffers van discriminatie bij de afwikkeling van hun meldingen of klachten van discriminatie (voorgesteld artikel 17^{quater}, § 1, eerste lid, van het decreet van 7 juli 1998);

- om in rechte op te treden in de geschillen waartoe de decreten van 8 mei 2002 en 10 juli 2008 aanleiding kunnen geven in geval van discriminatie op grond van geslacht, genderidentiteit en genderexpressie (voorgesteld artikel 17^{quater}, § 2, eerste lid, van het decreet van 7 juli 1998);

- voor het verrichten van onafhankelijke studies en onderzoeken over discriminatie en over het beleid inzake evenredige participatie en gelijke behandeling, het verstrekken van onafhankelijke adviezen en aanbevelingen, het verlenen van bijstand aan iedereen die om raad vraagt in verband met de omvang van zijn rechten en verplichtingen, het ondersteunen en begeleiden van instellingen, organisaties en rechtshulpverleners, het organiseren van sensibiliseringsacties, het organiseren van meldpunten en het publiceren van onafhankelijke verslagen over het beleid inzake evenredige participatie en gelijke behandeling, inclusief discriminatie (voorgesteld artikel 17^{quinquies} van het decreet van 7 juli 1998).

3.3. Artikel 7 van het voorstel voorziet in een evaluatie vóór het einde van 2016 van het aan te nemen decreet, samen met de evaluatie van het samenwerkingsakkoord van 12 juni 2013.²

² Samenwerkingsakkoord van 12 juni 2013 tussen de federale overheid, de gewesten en de gemeenschappen ‘voor de oprichting van een interfederaal Centrum voor gelijke kansen en bestrijding van racisme en discriminatie onder de vorm van een gemeenschappelijke instelling zoals bedoeld in artikel 92^{bis} van de bijzondere wet tot hervorming der instellingen van 8 augustus 1980’.

ONDERZOEK VAN DE TEKSTArtikel 4

4. Het voorgestelde artikel 3, § 3, van het decreet van 7 juli 1998 bepaalt dat de Vlaamse ombudsman de opdracht van onafhankelijk orgaan vervult overeenkomstig artikel 9 van het decreet van 8 mei 2002 en artikel 40 van het decreet van 10 juli 2008, wat betreft de beschermde kenmerken geslacht, genderidentiteit en genderexpressie. Zodoende wijst de decreetgever zelf het onafhankelijk orgaan aan dat bevoegd is voor die kenmerken.

Luidens het voormelde artikel 9 van het decreet van 8 mei 2002 en artikel 40 van het decreet van 10 juli 2008 is het evenwel de Vlaamse Regering die één of meer organen aanwijst die de in die artikelen bepaalde bevoegdheden uitoefenen.

4.1. De vraag rijst hoe het voorgestelde artikel 3, § 3, van het decreet van 7 juli 1998 zich verhoudt tot artikel 9 van het decreet van 8 mei 2002 en artikel 40 van het decreet van 10 juli 2008. Inzonderheid rijst de vraag of de Vlaamse ombudsman als enige de opdracht vervult van onafhankelijk orgaan voor de beschermde kenmerken geslacht, genderidentiteit en genderexpressie, dan wel of de Vlaamse Regering, naast de voormelde opdracht die door de decreetgever aan de Vlaamse ombudsman wordt toevertrouwd, bijkomend een (ander) onafhankelijk orgaan kan aanwijzen voor diezelfde beschermde kenmerken. De gemachtigde verklaarde hieromtrent het volgende:

“Bij deze de bevestiging dat het wel degelijk de bedoeling is dat de ombudsman exclusief bedoeld wordt. Het is dus niet de bedoeling dat de VR nog uitvoering zou geven aan de delegaties in de artikelen waar u naar verwijst.”

4.2. Gelet op het voorgaande, moet de decreetgever duidelijker bepalen dat de bevoegdheid van de Vlaamse ombudsman de bevoegdheid van enig ander onafhankelijk orgaan uitsluit. Bijgevolg dienen artikel 9 van het decreet van 8 mei 2002 en artikel 40 van het decreet van 10 juli 2008 op dit punt te worden aangepast wat betreft de beschermde kenmerken geslacht, genderidentiteit en genderexpressie.

Artikel 6

5. In het voorgestelde artikel 17^{quater}, § 1, eerste lid en tweede lid, eerste zin, van het decreet van 7 juli 1998 wordt gewag gemaakt van “meldingen of klachten”. In het voorgestelde artikel 17^{quater}, § 1, tweede lid, vierde en vijfde zin, van het decreet van 7 juli 1998 komt daarentegen enkel de term “meldingen” voor.

Ten einde de uniformiteit te verzekeren, moeten die laatste bepalingen worden aangepast door het woord “meldingen” te vervangen door de woorden “meldingen of klachten”.

6. In het voorgestelde artikel 17^{quinquies} van het decreet van 7 juli 1998 worden bevoegdheden van de Vlaamse ombudsman opgesomd “binnen de perken van zijn opdracht”.

In zoverre hiermee de opdracht als onafhankelijk orgaan vermeld in artikel 3, § 3, van het decreet van 7 juli 1998 wordt bedoeld, moeten in het voorgestelde artikel 17*quinquies* van het decreet van 7 juli 1998, naar het voorbeeld van het voorgestelde artikel 17*quater*, § 1, eerste lid, van het decreet van 7 juli 1998, de woorden “binnen de perken van zijn opdracht” worden vervangen door de woorden “binnen de perken van zijn opdracht als onafhankelijk orgaan, vermeld in artikel 17*ter*, § 1”.

7. Luidens het voorgestelde artikel 17*quinquies*, 1°, van het decreet van 7 juli 1998 is de Vlaamse ombudsman bevoegd voor het verrichten van onafhankelijke studies en onderzoeken over discriminatie en over het beleid inzake evenredige participatie en gelijke behandeling, alsook voor het verrichten van alle overige studies en onderzoeken die noodzakelijk zijn voor de uitoefening van de bevoegdheden “vermeld in deze paragraaf”.

Het voorgestelde artikel 17*quinquies* van het decreet van 7 juli 1998 wordt evenwel niet onderverdeeld in paragrafen. Gevraagd door welke woorden de verwijzing naar “deze paragraaf” moet worden vervangen, verklaarde de gemachtigde:

“De voorkeur gaat naar de woorden ‘dit hoofdstuk’. Er wordt immers een volledig nieuw hoofdstuk ingelast (III*bis*) dat zijn optreden als onafhankelijk orgaan vastlegt.”

Hiermee kan worden ingestemd.

8. Het strekt tot aanbeveling om in het voorgestelde artikel 17*quinquies*, 6°, van het decreet van 7 juli 1998 de woorden “het orgaan” telkens te vervangen door de woorden “de Vlaamse ombudsman”.

Artikel 7

9. Luidens artikel 7 van het voorstel wordt de regeling die wordt uitgewerkt in het voorgestelde decreet geëvalueerd “samen met de evaluatie van het samenwerkingsakkoord van 12 juni 2013”. Te dien aanzien moet evenwel worden opgemerkt dat het samenwerkingsakkoord van 12 juni 2013 zelf niet in een dergelijke evaluatie voorziet.

Artikel 17, § 4, van het voormelde samenwerkingsakkoord bepaalt wel dat het akkoord wordt gesloten voor een periode van drie jaar en dat op het einde van elke periode van drie jaar elke partij het akkoord kan ontbinden via een notificatie aan de parlementsvoorzitters van alle partijen.

De Vlaamse Gemeenschap en het Vlaamse Gewest vermogen, als partijen bij het voormelde samenwerkingsakkoord, voor zichzelf de werking van het interfederaal Centrum voor gelijke kansen en bestrijding van discriminatie en racisme te evalueren, met het oog op de beslissing om het akkoord al dan niet te ontbinden. In zoverre dit het opzet zou zijn van artikel 7 van het voorstel, dient die bepaling evenwel beter te worden afgestemd op het voormelde artikel 17, § 4, van het samenwerkingsakkoord.

Zo bepaalt dat artikel dat de notificatie aan de parlementsvoorzitters waarmee een partij het akkoord ontbindt, zes maanden vóór het verstrijken van de termijn van drie jaar moet

gebeuren. Aangezien het samenwerkingsakkoord in werking is getreden op 15 maart 2014,³ verstrijkt de eerste termijn van drie jaar op 15 maart 2017. Luidens artikel 7 van het voorstel gebeurt de evaluatie “voor eind 2016”. Aldus wordt niet gewaarborgd dat die evaluatie zal zijn gebeurd op het ogenblik dat voor de eerste maal beslist moet worden om het samenwerkingsakkoord al dan niet te ontbinden.

10. Luidens de laatste zin van artikel 7 van het voorstel wordt steeds gezorgd voor continuïteit op het vlak van een onafhankelijk gelijkheidsorgaan, en dit voor alle beschermde kenmerken. Bij gebrek aan een regeling die de continuïteit effectief waarborgt, is die bepaling niet normatief. Ze creëert bovendien rechtsonzekerheid, vermits niet duidelijk is of de Vlaamse ombudsman zijn opdracht (minstens tijdelijk) zou behouden in geval van een negatieve evaluatie van de regeling waarin het voorgestelde decreet voorziet. Bijgevolg moet deze bepaling worden weggelaten.

DE GRIFFIER

DE VOORZITTER

Greet VERBERCKMOES

Jo BAERT

³ Artikel 17, § 7, van het samenwerkingsakkoord, in samenhang gelezen met artikel 3 van de ordonnantie van de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie van 3 april 2014 ‘houdende instemming met het Samenwerkingsakkoord van 12 juni 2013 tussen de Federale Overheid, de Gewesten en de Gemeenschappen voor de oprichting van het interfederaal Centrum voor gelijke kansen en bestrijding van discriminatie en racisme onder de vorm van een gemeenschappelijke instelling zoals bedoeld in artikel 92*bis* van de bijzondere wet van 8 augustus 1980’.