



RAAD VAN STATE

afdeling Wetgeving

advies 65.486/3
van 22 maart 2019

over

een voorstel van decreet 'über ein Beschwerdemanagement in
der Deutschsprachigen Gemeinschaft'
(*Parl.St.* D.Parl. 2018-19, 279/1)

Op 20 februari 2019 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Voorzitter van het Parlement de Duitstalige Gemeenschap verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een voorstel van decreet ‘über ein Beschwerdemanagement in der Deutschsprachigen Gemeinschaft’. (*Parl.St. D.Parl.* 2018-19, 279/1)

Het voorstel is door de derde kamer onderzocht op 12 maart 2019. De kamer was samengesteld uit Jo BAERT, kamervoorzitter, Peter SOURBRON en Koen MUYLLE, staatsraden, Bruno PEETERS, assessor, en Annemie GOOSSENS, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Barbara SPEYBROUCK, auditeur.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 22 maart 2019.

*

1. 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 toegespitst op 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

2. Het voor advies voorgelegde voorstel van decreet van de Duitstalige Gemeenschap strekt ertoe in een algemene mogelijkheid te voorzien om klachten in te dienen bij de administratieve overheden, de plaatselijke administratieve overheden en de instellingen met een opdracht van algemeen nut van de Duitstalige Gemeenschap.

Hoofdstuk 1 bevat de algemene bepalingen met definities (artikel 1 van het voorstel), de doelstellingen (artikel 2) en het principe van actieve communicatie, dat de overheden oplegt actief en op eigen initiatief te informeren over hun beleid, de regels en de diensten die zij uitvoeren (artikel 3).

In hoofdstuk 2 wordt de klachtenprocedure geregeld. Zo wordt bepaald welke klachten ontvankelijk (artikel 4) en onontvankelijk zijn (artikel 5), en worden de indieningswijze (artikelen 6 en 7), de regels voor het onderzoek (artikel 10), de behandelingstermijn (artikel 9) en de regels voor de kennisgeving (artikelen 8 en 11) bepaald.

Hoofdstuk 3 bevat de slotbepalingen met de beschrijving van de verslaggeving (artikel 12), twee wijzigingsbepalingen (artikelen 13 en 14) en de regeling van de inwerkingtreding (artikel 15).

VORMVEREISTEN

3.1. Artikel 36, lid 4, van verordening (EU) 2016/679 van het Europees Parlement en de Raad van 27 april 2016 ‘betreffende de bescherming van natuurlijke personen in verband met de verwerking van persoonsgegevens en betreffende het vrije verkeer van die gegevens en tot intrekking van Richtlijn 95/46/EG (algemene verordening gegevensbescherming)’ (hierna: algemene verordening gegevensbescherming), gelezen in samenhang met artikel 57, lid 1, c), en overweging 96 van die verordening, voorziet in een verplichting om de toezichthoudende autoriteit, in dit geval de Gegevensbeschermingsautoriteit bedoeld in de wet van 3 december 2017 ‘tot oprichting van de Gegevensbeschermingsautoriteit’,² te raadplegen bij het

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

² De Commissie voor de bescherming van de persoonlijke levenssfeer is vanaf 25 mei 2018 opgevolgd door de Gegevensbeschermingsautoriteit (zie de artikelen 3 en 110 van de wet van 3 december 2017). De leden van de Commissie voor de bescherming van de persoonlijke levenssfeer oefenen evenwel de taken en de bevoegdheden van de Gegevensbeschermingsautoriteit uit tussen 25 mei 2018 en de dag waarop de leden van het directiecomité van de Gegevensbeschermingsautoriteit de eed afleggen en een verklaring ondertekenen dat er geen belangenconflicten zijn (artikel 114 van de wet van 3 december 2017).

opstellen van een voorstel voor een door een nationaal parlement vast te stellen wetgevingsmaatregel, of een daarop gebaseerde regelgevingsmaatregel in verband met verwerking.

Het voorstel bevat bepalingen betreffende de verwerking van de persoonsgegevens. Zo wordt in artikel 10, derde lid, van het voorstel bepaald dat “[r]ekening houdend met de Algemene verordening gegevensbescherming van de EU en met de toestemming van de klager”, de gegevens van de klager kunnen worden verwerkt en doorgegeven voor een specifiek doel in het kader van de behandeling van de klacht.

Bijgevolg moet het advies van de Gegevensbeschermingsautoriteit worden gevraagd. Uit de aan de Raad van State bezorgde stukken blijkt niet dat dit al is gebeurd.

3.2. Indien de aan de Raad van State voorgelegde tekst ten gevolge van het inwinnen van het voornoemde advies nog wijzigingen zou ondergaan, moeten de gewijzigde of toegevoegde bepalingen, ter inachtneming van het voorschrift van artikel 3, § 1, eerste lid, van de wetten op de Raad van State, aan de afdeling Wetgeving worden voorgelegd.

BEVOEGDHEID

4.1. De Duitstalige Gemeenschap is in beginsel bevoegd om in een klachtenprocedure te voorzien voor de overheden of de instellingen die van haar afhangen of die onder haar materiële bevoegdheid ressorteren.

Er moet evenwel een voorbehoud worden gemaakt wat de toepassing van de ontworpen regeling op een “plaatselijke administratieve overheid” betreft, gelet op het volgende.

4.2.1. Volgens artikel 1, eerste lid, 2°, van het voorstel wordt met “[p]laatselijke administratieve overheid” bedoeld een “bestuursorgaan^[3] van een gemeente in de Duitstalige Gemeenschap in de zin van artikel 14, § 1, lid 1, nr. 1, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State”.

Volgens de toelichting zijn “[d]e administraties van de lokale administratieve overheden (...) in de eerste plaats gemeentebesturen, openbare welzijnscentra en intercommunales in de Duitstalige Gemeenschap”.

³ In de Nederlandse vertaling van het voorstel wordt bij de definitie van het begrip “[a]dministratieve overheid” in artikel 1, eerste lid, 1°, van het voorstel gewag gemaakt van “administratieve instelling”, terwijl in de Duitse tekst zowel in punt 1 als in punt 2 van artikel 1, eerste lid, het woord “Verwaltungseinrichtung” wordt gebruikt. Vermits overeenkomstig artikel 47 van de wet van 31 december 1983 ‘tot hervorming der instellingen voor de Duitstalige Gemeenschap’ na hun afkondiging de decreten van het Parlement van de Duitstalige Gemeenschap in het Belgisch Staatsblad in het Duits worden bekendgemaakt, met een vertaling in het Nederlands en in het Frans, strekt het tot aanbeveling om ook in de Nederlandse vertaling een uniforme terminologie te hanteren. De vertaling van het voorstel in het Nederlands zal na de aanneming ervan meer in het algemeen nog eens moeten worden herbekeken.

Tegelijkertijd wordt in de toelichting gesteld dat, onder meer, artikel 1, eerste lid, 2°, van het aan te nemen decreet is “opgesteld overeenkomstig de begripsbepalingen in het Ombudsmandecreet van 26 mei 2009”. Artikel 2, eerste lid, 2°, van het decreet van 26 mei 2009 ‘zur Schaffung des Amtes eines Ombudsmanns für die Deutschsprachige Gemeinschaft’ bevat weliswaar eenzelfde definitie van het begrip “lokale administratieve overheid”, maar in de toelichting bij het voorstel van decreet dat tot die bepaling heeft geleid, wordt aan dat begrip een ruimere draagwijdte gegeven dan degene die hiervoor wordt vermeld:

“Gemeint sind mit lokalen Verwaltungsbehörden vor allem:

- Entscheidungsträger der Gemeinden des deutschen Sprachgebiets (Gemeinderat, Gemeindekollegium, Bürgermeister, Gemeindeverwaltung und dezentralisierte Dienste wie Gemeindeschulen);
- Entscheidungsträger der öffentlichen Sozialhilfezentren (ÖSHZ) (Sozialhilferat, Direktion und Verwaltung);
- Entscheidungsträger von kommunalen Einrichtungen öffentlichen Interesses wie autonome Gemeinderegien (Verwaltungsräte und Direktionskomitees);
- Entscheidungsträger von Kirchenfabriken und Einrichtungen zur Verwaltung der weltlichen Güter der anerkannten Kulte (Kirchenfabrikat oder Verwaltungsrat);
- Entscheidungsträger von Interkommunalen und sonstigen juristischen Personen öffentlichen Rechts, die ausschließlich aus Gemeinden des deutschen Sprachgebiets bestehen (Verwaltungsrat, Generalversammlungen, Direktion und Verwaltung);
- Entscheidungsträger der Polizeizonen (Polizeirat, Polizeikollegium, Zonendirektion und -verwaltung) sowie
- Entscheidungsträger der Hilfeleistungszone (Zonenrat, Zonenkollegium, Zonendirektion und -verwaltung).”⁴

4.2.2. Uit artikel 1, eerste lid, van het decreet van het Waalse Gewest van 27 mei 2004 ‘relatif à l’exercice, par la Communauté germanophone, de certaines compétences de la Région wallonne en matière de pouvoirs subordonnés’ en artikel 1, eerste lid, van het decreet van de Duitstalige Gemeenschap van 1 juni 2004 ‘über die Ausübung gewisser Zuständigkeiten der Wallonischen Region im Bereich der untergeordneten Behörden durch die Deutschsprachige Gemeinschaft’ vloeit voort dat de Duitstalige Gemeenschap sommige bevoegdheden van het Waalse Gewest inzake ondergeschikte besturen uitoefent, namelijk de bevoegdheden bedoeld in artikel 6, § 1, VIII, 1° en 4° tot 11°,⁵ van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 ‘tot hervorming der instellingen’, evenals de bevoegdheden bedoeld in artikel 7 van diezelfde bijzondere wet “beperkt tot de organisatie en de uitoefening van het administratieve toezicht op de gemeenten, de binnengemeentelijke territoriale organen bedoeld in artikel 41 van de Grondwet, en de meergemeentelijke politiezones, de hulpverleningszones, alsook de intercommunales die uitsluitend samengesteld zijn uit gemeenten gelegen op het Duitse taalgebied.”

⁴ Parl.St. D.Parl. 2014-15, nr. 52/1, 4.

⁵ Waarbij ten aanzien van sommige van die punten in beperkingen worden voorzien, die hier evenwel niet relevant zijn.

Hieruit vloeit voort dat de bevoegdheid van de Duitstalige Gemeenschap voor de meergemeentelijke politiezones en de hulpverleningszones is beperkt tot de organisatie en de uitoefening van het administratief toezicht.

Luidens artikel 162, 6°, van de Grondwet houdt het administratief toezicht in, “het optreden van de toezichthoudende overheid (...) om te beletten dat de wet wordt geschonden of het algemeen belang geschaad”.

De ontworpen regeling voorziet niet in een klachtrecht bij de toezichthoudende overheid, maar bij de overheid die de beslissing heeft genomen. Met die klachtenprocedure wordt bovendien niet beoogd “te beletten dat de wet wordt geschonden of het algemeen belang [wordt] geschaad”, maar wel “communicatieproblemen en conflicten tegen te gaan en, in de zin van het kwaliteitsmanagement, te leiden tot een optimalisering van de procedures en de diensten en tot een verhoging van de tevredenheid van alle betrokken partijen”. Bijgevolg kan het niet worden geacht te gaan om een regeling van de organisatie en de uitoefening van het administratief toezicht.

Uit wat voorafgaat vloeit voort dat de ontworpen regeling niet van toepassing kan zijn op de meergemeentelijke politiezones en de hulpverleningszones.

4.2.3. Indien aan het begrip “[p]laatselijke administratieve overheid” in artikel 1, eerste lid, 2°, van het voorstel dezelfde ruime draagwijdte wordt gegeven als in artikel 2, eerste lid, 2°, van het decreet van 26 mei 2009, is het dan ook niet bestaanbaar met de bevoegdheidverdelende regels. In dat geval moet in artikel 1, eerste lid, 2°, van het voorstel in een uitzondering worden voorzien voor de meergemeentelijke politiezones en de hulpverleningszones.

Dat probleem rijst echter niet indien de draagwijdte van dat begrip beperkt wordt tot de thans in de toelichting bij het voorstel vermelde instellingen. In dat geval zou evenwel in de parlementaire voorbereiding moeten worden geëxpliciteerd op welke plaatselijke administratieve overheden het aan te nemen decreet van toepassing is,⁶ in de wetenschap dat de meergemeentelijke politiezones en de hulpverleningszones daar niet kunnen toe behoren.

5.1. In het ontworpen artikel 2, tweede lid, van het decreet van 16 oktober 1995 ‘betreffende de openbaarheid van de bestuursdocumenten’ (artikel 13 van het voorstel) wordt bepaald dat als bij de kennisgeving van een beslissing of een bestuurshandeling met individuele strekking, niet de specifieke beroepsmogelijkheden, de instanties waarbij het beroep moet worden ingesteld en de geldende vormen en termijnen worden vermeld, de verjaringstermijnen pas ingaan vier maanden na de kennisgeving.

⁶ Thans suggereren de woorden “in de eerste plaats” in de toelichting van het voorstel dat de opsomming die volgt louter enuntiatief is.

In de toelichting bij het voorstel wordt dienaangaande het volgende gesteld:

“In de Duitstalige Gemeenschap is de verjaringstermijn momenteel principieel niet geschorst als er geen informatie is over de mogelijkheden om een klacht neer te leggen. Het gevolg hiervan is dat de termijnen voor het instellen van een beroep over het algemeen van toepassing blijven, zelfs in het geval van een gebrekkige informatieverstrekking. Artikel 19 van de gecoördineerde wetten betreffende de Raad van State bepaalt echter dat: ‘Indien aan die verplichting (*de instructie over de mogelijke rechtsmiddelen*) niet wordt voldaan dan nemen de verjaringstermijnen een aanvang vier maanden nadat aan de betrokkene de akte of de beslissing met individuele strekking ter kennis werd gebracht.

Door deze wijzigingsbepaling wordt de algemene bepaling van het decreet van 16 oktober betreffende de openbaarheid van de bestuursdocumenten aangepast aan de bepaling in de gecoördineerde wetten van de Raad van State.”

5.2. De Duitstalige Gemeenschap is evenwel niet bevoegd om de beroepstermijnen voor de Raad van State te regelen, ook al beperkt ze zich ertoe te hernemen wat reeds in artikel 19 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State wordt bepaald.

Hetzelfde geldt overigens voor de beroepstermijn voor de hoven en rechtbanken van de rechterlijke orde.

De ontworpen bepaling kan dan ook enkel worden behouden voor zover wordt verduidelijkt dat de termijn om een beroep in te dienen bij een instantie van de Duitstalige Gemeenschap – of bij een door de Duitstalige Gemeenschap opgericht administratief rechtscollege – pas vier maanden na de kennisgeving start.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Artikel 1

6.1. In artikel 1, tweede en derde lid, van het voorstel wordt bepaald dat voor de toepassing van het aan te nemen decreet het Parlement van de Duitstalige Gemeenschap (hierna: het Parlement), en zijn organen en diensten, respectievelijk de Regering van de Duitstalige Gemeenschap (hierna: de Regering), en haar organen en diensten, niet als overheidsinstanties worden beschouwd.

In de toelichting bij het voorstel wordt hieromtrent het volgende gesteld:

“De diensten van de parlementaire administratie, de kabinetten en de regeringskanselarij zijn overeenkomstig de leden 2 en 3 niet te beschouwen als openbare diensten in de zin van dit voorstel van decreet en dienen derhalve niet te worden betrokken bij dit voorstel”.

6.2. Uit artikel 1, eerste lid, 4°, van het voorstel vloeit voort dat het aan te nemen decreet van toepassing is op de instellingen als bedoeld bij de punten 1 tot 3 van die bepaling, zijnde de administratieve overheden (1°), de plaatselijke administratieve overheden (2°) en de instellingen met een opdracht van algemeen nut van de Duitstalige Gemeenschap (3°).

Uit de definitie van het begrip (plaatselijke) administratieve overheid in artikel 1, eerste lid, 1° en 2°, van het voorstel blijkt dat het om een administratieve overheid moet gaan in de zin van artikel 14, § 1, eerste lid, 1°, van de wetten op de Raad van State.

Die bepaling luidt als volgt:

“§ 1. Indien het geschil niet door de wet aan een ander rechtscollege wordt toegekend, doet de afdeling uitspraak, bij wijze van arresten, over de beroepen tot nietigverklaring wegens overtreding van hetzij substantiële, hetzij op straffe van nietigheid voorgeschreven vormen, overschrijding of afwending van macht, ingesteld tegen de akten en reglementen:

1° van de onderscheiden administratieve overheden;

2° van de wetgevende vergaderingen of van hun organen, daarbij inbegrepen de ombudsmannen ingesteld bij deze assemblees, van het Rekenhof en van het Grondwettelijk Hof, van de Raad van State en de administratieve rechtscolleges evenals van organen van de rechterlijke macht en van de Hoge Raad voor de Justitie, met betrekking tot overheidsopdrachten en leden van hun personeel, evenals de aanwerving, de aanwijzing, de benoeming in een openbaar ambt of de maatregelen die een tuchtkarakter vertonen.”

6.3. Door het toepassingsgebied te beperken tot de administratieve overheden in de zin van artikel 14, § 1, eerste lid, 1°, van de wetten op de Raad van State, kunnen de diensten van de parlementaire administratie, de kabinetten van de regeringsleden⁷ en de kanselarij van de Regering bij de minister-president⁸ daaronder niet worden begrepen. Een administratieve overheid in de zin van het voormelde artikel 14, § 1, eerste lid, 1°, zijn instellingen opgericht of erkend door de federale overheid, de overheden van de gemeenschappen, de gewesten, de provincies of de gemeenten, die belast zijn met een openbare dienst en niet behoren tot de rechterlijke of wetgevende macht, in zoverre hun werking door de overheid wordt bepaald en gecontroleerd en zij beslissingen kunnen nemen die derden binden.⁹ De diensten van de parlementaire administratie, de kabinetten van de regeringsleden¹⁰ en de kanselarij van de Regering bij de minister-president vallen daar niet onder.

⁷ Zie het besluit van de Regering van 30 juni 2014 ‘betreffende de samenstelling en de werking van de kabinetten van de regeringsleden alsmede betreffende de personeelsleden van de diensten van de Regering aangewezen om in het kabinet van een lid van de Federale Regering mee te werken’.

⁸ Zie het besluit van de Regering van 30 juni 2014 ‘betreffende de kanselarij van de Regering bij de Minister-President’.

⁹ Zie *Cass.* 14 februari 1997, *Arr.Cass.* 1997, 221, concl. G. DUBRULLE, en de vaste rechtspraak van de Raad van State.

¹⁰ Zie in het bijzonder: *RvS* 29 januari 2007, nr. 167.221, *Akajjouia* (“De leden van een ministerieel kabinet zijn persoonlijke medewerkers van de minister, geen administratieve overheid.”).

Voorts kunnen de diensten van de parlementaire administratie, de kabinetten van de regeringsleden en de kanselarij van de Regering bij de minister-president bezwaarlijk worden beschouwd als instellingen met een opdracht van algemeen nut zoals bedoeld in artikel 1, eerste lid, 3°, van het voorstel.

6.4. In zoverre met artikel 1, tweede en derde lid, van het voorstel wordt beoogd de diensten van de parlementaire administratie, de kabinetten van de regeringsleden en de kanselarij van de Regering bij de minister-president uit te sluiten van het toepassingsgebied van het aan te nemen decreet, blijkt uit wat voorafgaat dat die bepaling overbodig is en bijgevolg kan worden weggelaten.

Artikel 2

7. In artikel 2, § 1, eerste lid, van het voorstel wordt bepaald dat iedere persoon¹¹ met een *rechtstreeks* belang het recht heeft om kosteloos een klacht in te dienen tegen een bestuurshandeling of tegen de werkwijze van een overheid. In artikel 5, eerste lid, 2°, van het voorstel wordt hier aan toegevoegd dat de verantwoordelijke overheid kan weigeren een klacht in behandeling te nemen indien de klager geen *rechtstreeks* belang heeft.

Gevraagd waarom een rechtstreeks belang wordt vereist, verklaarde de gemachtigde:

“Si on parle d’un ‘intérêt direct’ de la personne (naturelle, juridique ou factice), on sous-entend que c’est elle-même qui a rencontré un problème dans ses relations avec un service public et qu’elle porte plainte contre un acte ou un fonctionnement de l’administration qui la touche directement.”

Uit de ontworpen regeling blijkt dat na het instellen van een administratief of een jurisdictioneel beroep, nog een klacht kan worden ingediend. In dat geval is volgens de toelichting eveneens een *rechtstreeks* belang vereist. Voor een jurisdictioneel beroep volstaat het evenwel een belang aan te tonen.¹² De ontworpen regeling zou er derhalve toe leiden dat geen klacht kan worden ingediend bij de betrokken administratieve overheid, maar wel een jurisdictioneel beroep. Dat lijkt niet bestaanbaar met de doelstelling ervan, “namelijk het voorkomen van mogelijke conflicten”.

Het lijkt dan ook raadzaam om in de artikelen 2, § 1, eerste lid, en 5, eerste lid, 2°, het woord “rechtstreeks” weg te laten.

¹¹ Dit is, volgens artikel 1, eerste lid, 5°, van het voorstel, “een natuurlijke of rechtspersoon en elke vereniging zonder rechtsbekwaamheid [lees: rechtspersoonlijkheid]”.

¹² Zie artikel 19 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State; artikelen 17 en 18 van het Gerechtelijk Wetboek.

Artikel 3

8.1. In artikel 3, § 2, van het voorstel wordt bepaald dat voor de plaatselijke administratieve overheden de bepalingen inzake informatieverstrekking aan de bevolking van het Gemeentedecreet van 23 april 2018 van toepassing zijn, en derhalve niet de vereisten bepaald in de eerste paragraaf van dat artikel.

In de toelichting wordt die bepaling als volgt verantwoord:

“Aangezien het Gemeentedecreet van 23 april 2018 reeds voorziet in afzonderlijke informatieverplichtingen voor lokale overheden en het niet de bedoeling is om concurrerende regels te creëren, worden de lokale overheden uitdrukkelijk uitgesloten van het toepassingsgebied van dit artikel.”

8.2. Uit de artikelen 76 en 77 van het Gemeentedecreet van 23 april 2018 blijkt evenwel dat de daarin opgenomen informatieverplichtingen beperkter zijn dan die waarin artikel 3, § 1, van het voorstel voorziet. Zo moet het document vermeld in artikel 76, eerste lid, 2°, van het Gemeentedecreet van 23 april 2018 enkel de beschrijving bevatten van de bevoegdheden en de interne organisatie van alle administratieve overheden die onder het college ressorteren. De informatieverplichting strekt zich derhalve niet uit tot de mogelijkheden om klacht neer te leggen, terwijl dit toch een essentieel element is om de doelstelling van het voorstel te bereiken.

8.3. De ontworpen regeling doet derhalve een verschil in behandeling ontstaan tussen, enerzijds, de plaatselijke administratieve overheden en, anderzijds, de overige overheden en instellingen die onder het toepassingsgebied van het aan te nemen decreet vallen. Dit verschil moet kunnen worden verantwoord in het licht van het grondwettelijke beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie.

Daartoe volstaat het alvast niet aan te voeren dat “het niet de bedoeling is om concurrerende regels te creëren”. Door artikel 3, § 2, weg te laten uit het voorstel, zouden de plaatselijke administratieve overheden slechts de informatieverplichtingen die voortvloeien uit de artikelen 76 en 77 van het Gemeentedecreet van 23 april 2018 moeten aanvullen met de elementen uit artikel 3, § 1, van het voorstel die in verdergaande verplichtingen voorzien.

Artikel 4

9. In artikel 4, 5°, van het voorstel wordt bepaald dat de klacht slechts ontvankelijk is als de naam en het adres van de klager bekend zijn.

Over een gelijkaardige bepaling in een voorontwerp van bestuursdecreet van de Vlaamse Gemeenschap en het Vlaamse Gewest heeft de Raad van State, afdeling Wetgeving, in het advies 63.130/3 van 16 mei 2018 het volgende opgemerkt:

“41. In artikel II.74, § 2, 1°, van het voorontwerp wordt bepaald dat een schriftelijke klacht ontvankelijk is als de naam en het adres van de indiener van de klacht bekend zijn. Anonieme klachten zijn derhalve onontvankelijk. In de memorie van

toelichting wordt de bestaansreden voor de uitsluiting van dergelijke klachten niet nader toegelicht.

De Raad van State, afdeling Wetgeving, nodigt de stellers van het voorontwerp uit om in de memorie van toelichting uit te leggen waarom ze het nodig achten dat de indiener van de klacht zijn naam en adres bekend maakt en om desgevallend de noodzaak van die maatregel te heroverwegen. Het toelaten van anonieme klachten houdt weliswaar het risico in van lichtzinnige of zelfs valse klachten, maar het is ook denkbaar dat potentiële indieners van een klacht daar niet toe overgaan omdat ze voor hen ongunstige gevolgen vrezen ingevolge die klacht, ook al heeft die indiener de mogelijkheid om zich te verzetten tegen de bekendmaking van zijn naam, overeenkomstig artikel II.77 van het voorontwerp.”¹³

Vermits in de toelichting bij artikel 4 van het voorstel geen verantwoording wordt gegeven voor het feit dat de naam en het adres van de klager bekend moeten zijn, geldt het voorgaande ook voor het thans voorliggende voorstel.

Artikel 5

10. Naar luid van artikel 5, eerste lid, 3°, van het voorstel kan de verantwoordelijke overheid weigeren een klacht in behandeling te nemen indien er een specifieke administratieve of gerechtelijke procedure van verzet loopt voor de klacht. In het tweede lid van die bepaling wordt gewag gemaakt van “een administratief of gerechtelijk verzet”.

Uit de toelichting blijkt dat met de woorden “een specifieke administratieve of gerechtelijke procedures van verzet” (eerste lid) en “een administratief of gerechtelijk verzet” (tweede lid) administratieve, strafrechtelijke of gerechtelijke procedures worden bedoeld. Bijgevolg is het raadzaam te schrijven dat er een “georganiseerd administratief beroep of een jurisdictioneel beroep” loopt dat betrekking heeft op dezelfde aangelegenheid als de klacht (eerste lid) en dat de termijn van één jaar wordt geschorst voor de periode gedurende dewelke de aangelegenheid van de klacht het voorwerp is van een georganiseerd administratief beroep of een jurisdictioneel beroep (tweede lid).

Artikel 8

11.1. Naar luid van artikel 8, § 1, tweede lid, 3°, van het voorstel bevat de kennisgeving over de verdere behandeling van de klacht “de specifieke beroepsmogelijkheden, de relevante beroepsinstanties en de in acht te nemen formulieren en termijnen”. Indien de klacht onontvankelijk is, wordt bij de schriftelijke kennisgeving onder meer de volgende kennisgeving gevoegd: “verdere grondwettelijke en wettelijke mogelijkheden om in het belang van de klager een beslissing te verkrijgen” (artikel 8, § 3, 2°, van het voorstel).

¹³ Adv.RvS 63.130/3 van 16 mei 2018, over een voorontwerp dat heeft geleid tot het bestuursdecreet van 7 december 2018, *Parl.St.* VI.Parl. 2017-18, nr. 1656/1.

In het ontworpen artikel 2, tweede lid, van het decreet van 16 oktober 1995 (artikel 13 van het voorstel) wordt evenwel reeds bepaald dat elk bestuursdocument waarmee een beslissing of een bestuurshandeling met individuele strekking uitgaande van een administratieve overheid ter kennis wordt gebracht van een betreffende, desgevallend de specifieke beroepsmogelijkheden, de instanties waarbij het beroep moet worden ingesteld en de geldende vormen en termijnen vermeldt.

Wanneer de klacht derhalve betrekking heeft op een beslissing of bestuurshandeling met individuele strekking, moet bij de kennisgeving ervan overeenkomstig de voormelde bepaling de specifieke beroepsmogelijkheden reeds worden vermeld. Artikel 8, § 1, tweede lid, 3°, en § 3, 2°, van het voorstel is dan ook overbodig en kan worden weggelaten.

Hetzelfde geldt voor de vermelding van de specifieke *klachten* mogelijkheden in artikel 11, § 2, eerste lid, van het voorstel.

11.2. In artikel 8, § 3, van het voorstel wordt bepaald welke gegevens bij de schriftelijke kennisgeving worden gevoegd “[i]ndien de klacht onontvankelijk is”.

Hiermee lijkt te worden verwezen naar de gevallen vermeld in artikel 5 van het voorstel, waarin wordt bepaald welke klachten onontvankelijk zijn.

Uit de toelichting bij artikel 4 van het voorstel blijkt evenwel dat daarnaast, wanneer aan de in die bepaling vermelde voorwaarden niet is voldaan, de klacht “niet verder [hoeft] te worden onderzocht”. Bijgevolg lijkt het aangewezen om in artikel 8, § 3, van het voorstel ook die hypothese te vermelden, door te schrijven “Indien de klacht onontvankelijk is of niet verder hoeft te worden onderzocht, ...”.¹⁴

11.3. In artikel 8, § 3, 1°, schrijve men “ombudsman” (in plaats van “ombudsdienst”) en “overeenkomstig het decreet van 26 mei 2009 tot instelling van het ambt van ombudsman voor de Duitstalige Gemeenschap” (in plaats van “overeenkomstig het decreet van 26 mei 2009”).

Artikel 10

12.1. In artikel 10, eerste lid, van het voorstel wordt bepaald dat de verantwoordelijke overheid erop toeziet dat de *ontvankelijke* klacht op een correcte, discrete en neutrale wijze wordt onderzocht.

Er valt echter niet in te zien waarom die vereiste niet zou gelden bij het onderzoek van de ontvankelijkheid van de klacht. Het woord “ontvankelijke” moet dan ook worden weggelaten.

¹⁴ En de woorden “een motivering van de onontvankelijkheid” te vervangen door de woorden “een motivering daarvoor”.

12.2. Naar luid van artikel 10, tweede lid, van het voorstel voeren degenen die de klacht onderzoeken hun werkzaamheden op onafhankelijke wijze uit in het kader van de voorgeschreven klachtenprocedure.

Volgens de toelichting bij die bepaling beslist elke overheid zelfstandig of ze de medewerker die rechtstreeks bij de klacht betrokken is, in de mogelijkheid stelt de zaak zelf af te handelen dan wel of ze de medewerker *a priori* uitsluit van de verdere behandeling van de klacht, maar zal ze er in ieder geval voor zorgen dat de klacht correct, discreet, neutraal en onafhankelijk wordt behandeld.

Vermits getwijfeld zou kunnen worden aan de onpartijdigheid van de medewerker die rechtstreeks bij de klacht betrokken is, lijkt het raadzaam te bepalen dat die rechtstreeks betrokken medewerker de klacht niet zelf kan afhandelen (waarbij eventueel in een uitzondering zou kunnen worden voorzien wanneer de organisatie van de overheid in kwestie het niet anders mogelijk maakt).

12.3. Naar luid van artikel 10, derde lid, van het voorstel kunnen, rekening houdend met de algemene verordening gegevensbescherming en met de toestemming van de klager, diens gegevens worden verwerkt en doorgegeven *voor een specifiek doel* in het kader van de behandeling van de klacht.

Hieromtrent om toelichting gevraagd, heeft de gemachtigde het volgende geantwoord:

“Comme – selon le règlement européen du 27 avril 2016 sur la protection des données – les données à caractère personnel ne peuvent être collectées et traitées que pour des finalités déterminées, elles doivent être traitées d’une manière compatible avec ces finalités.

Les données peuvent donc être utilisées et transmises uniquement dans le cadre et dans la finalité de la plainte traitée. Le plaignant doit être informé et donner son consentement surtout si les données sont transmises à d’autres.”

Dat de gegevens van de klager, met zijn toestemming, uitsluitend in dat geval kunnen worden verwerkt en doorgegeven, moet duidelijker worden verwoord in de bepaling. Uit de woorden “voor een specifiek doel” kan immers onvoldoende worden afgeleid dat het doel in kwestie verband houdt met de afhandeling van de klacht.

Artikel 11

13.1. In artikel 11, § 2, tweede lid, schrijve men – naar het voorbeeld van hetgeen in artikel 8, § 3, 1°, van het voorstel wordt bepaald – dat de klager het recht heeft om zijn klacht bij de ombudsman in te dienen *overeenkomstig het decreet van 26 mei 2009 tot instelling van het ambt van ombudsman voor de Duitstalige Gemeenschap*.

13.2. In artikel 11, § 2, tweede lid, 1°, van het voorstel wordt bepaald dat de klager in kennis wordt gesteld van het recht om zijn klacht bij de ombudsman in te dienen indien zijn klacht niet in behandeling is genomen.

Die hypothese wordt evenwel reeds geregeld in artikel 8, § 3, 1°, van het voorstel, zodat punt 1 van artikel 11, § 2, tweede lid, van het voorstel kan worden weggelaten.

Artikel 15

14. Naar luid van artikel 15 van het voorstel treedt het aan te nemen decreet in werking op 1 januari 2020.

De vraag rijst of de wijzigingsbepalingen (artikel 13 en 14 van het voorstel) niet op een vroeger tijdstip in werking dienen te treden. Die bepalingen houden immers geen verband met het klachtenrecht waarin het aan te nemen decreet voorziet, zodat er geen reden lijkt te zijn om de inwerkingtreding ervan uit te stellen tot 1 januari 2020.

DE GRIFFIER

DE VOORZITTER

Annemie GOOSSENS

Jo BAERT