



RAAD VAN STATE

afdeling Wetgeving

advies 74.809/3
van 5 december 2023

over

een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering ‘over de
samenstelling van en de procedure voor de geschillenkamer van
het Vlaams Mensenrechteninstituut’

Op 31 oktober 2023 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Vlaamse Minister van Binnenlands Bestuur, Bestuurszaken, Inburgering en Gelijke Kansen verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering ‘over de samenstelling van en de procedure voor de geschillenkamer van het Vlaams Mensenrechteninstituut’.

Het ontwerp is door de derde kamer onderzocht op 30 november 2023. De kamer was samengesteld uit Jeroen VAN NIEUWENHOVE, kamervoorzitter, Toon MOONEN en Elly VAN DE VELDE, staatsraden, en Annemie GOOSSENS, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Jonas RIEMSLAGH, auditeur.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 5 december 2023.

*

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 rechtsgrond, alsmede van de vraag of aan de te vervullen vormvereisten is voldaan.

*

STREKKING VAN HET ONTWERP

2. Het voor advies voorgelegde ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering (hierna: de regering) strekt ertoe de samenstelling van en de procedure voor de geschillenkamer van het Vlaams Mensenrechteninstituut (hierna: VMRI) te regelen.

Hoofdstuk 1 van het ontwerp bevat definities (artikel 1 van het ontwerp), algemene beginselen (artikel 2) en een regeling inzake communicatiemethodes (artikelen 3 en 4).

Hoofdstuk 2 regelt de samenstelling van de geschillenkamer (artikelen 5 tot 7) en de wraking van de leden (artikelen 8 tot 11).

Hoofdstuk 3 betreft de werking van de geschillenkamer en bevat bepalingen inzake het aanhangig maken van een klacht (artikelen 12 en 13), inzake de controle van de ontvankelijkheid van de klacht (artikel 14) en inzake onderzoek en tegenspraak, met inbegrip van een regeling van het verzamelen van stukken en standpunten (artikelen 15 tot 20), de deskundigen en getuigen (artikel 21), de verzoeken om inzage (artikel 22), de intrekking van een verzoek om een oordeel (artikel 23) en de hoorzittingen (artikelen 24 tot 27). Verder komen ook voorlopige aanbevelingen (artikel 28), de beoordeling door de geschillenkamer (artikelen 29 tot 31) en de termijnen (artikel 32 tot 35) aan bod.

Hoofdstuk 4 bevat slotbepalingen (artikelen 36 en 37).

RECHTSGROND

3. Het ontwerp vindt rechtsgrond in artikel 17 van het decreet van 28 oktober 2022 ‘tot oprichting van een Vlaams Mensenrechteninstituut’, onder voorbehoud van wat hierna wordt opgemerkt.

4. Artikel 5, tweede lid, van het ontwerp bepaalt dat de voorzitter van de geschillenkamer bijdraagt aan het jaarlijkse rapport waarin het VMRI verantwoording aflegt aan het Vlaams Parlement “over de uitvoering van zijn bevoegdheden, de aanwending van zijn middelen en zijn algemene werking en een overzicht geeft van de expertise en ervaring van de verschillende leden van de geschillenkamer zoals bepaald in artikel 43, § 1, van het decreet van 28 oktober 2022”.

Voor deze bepaling kan rechtsgrond worden gevonden in de algemene uitvoeringsbevoegdheid van de regering, vervat in artikel 20 van de bijzondere wet van 8 augustus

1980 ‘tot hervorming der instellingen’, gelezen in samenhang met de artikelen 34, § 2, 35, derde lid, en 43, § 1, eerste lid,¹ van het decreet van 28 oktober 2022.

5.1. Artikel 36, eerste lid, van het ontwerp bepaalt dat twee jaar na de inwerkingtreding van het te nemen besluit de toepassing en doeltreffendheid ervan door de regering worden geëvalueerd. Luidens het tweede lid van dat artikel vindt deze evaluatie plaats op basis van een door een commissie van experts aan de regering voorgelegd verslag. De voorzitter van de geschillenkamer dient in te gaan op een uitnodiging om, ter gelegenheid van deze evaluatie, gehoord te worden door de regering of de bevoegde commissie van experts.

In beginsel is een dergelijke bepaling overbodig aangezien mag worden verondersteld dat de regering de effecten van de gemaakte beleidskeuzes op voortdurende wijze opvolgt en evalueert en, indien daartoe noodzaak bestaat, onverwijld bijstuurt.

5.2. Voorts rijst de vraag op welke rechtsgrond kan worden gesteund voor het opleggen van een verplichting in hoofde van de voorzitter van de geschillenkamer om in te gaan op een uitnodiging om gehoord te worden. Een dergelijke verplichting valt in elk geval buiten de delegaties voorzien in artikel 17 van het decreet van 28 oktober 2022.

De algemene uitvoeringsbevoegdheid biedt de regering onder meer de mogelijkheid om reglementaire besluiten te nemen die een nadere uitwerking inhouden van hetgeen de decreetgever heeft vastgesteld, zonder dat de decreetgever daarvoor een uitdrukkelijke delegatie moest verlenen. Komt het de regering bij de uitoefening van die bevoegdheid niet toe de draagwijdte van het decreet te verruimen of te beperken, ze mag op grond van artikel 20 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 wel uit het beginsel van het decreet en zijn algemene economie, de gevolgtrekkingen afleiden die er op natuurlijke wijze uit voortvloeien volgens de geest die aan de opvatting van het decreet ten grondslag heeft gelegen en volgens de doelstellingen die het decreet nastreeft.²

De verplichting in hoofde van de voorzitter van de geschillenkamer om gehoord te worden in het kader van een evaluatie van het te nemen besluit, vloeit daar echter niet op natuurlijke wijze uit voort, zodat ook de algemene uitvoeringsbevoegdheid van de regering geen rechtsgrond biedt.

5.3. Vermits het eerste lid van artikel 36 overbodig is en voor het tweede lid in elk geval geen rechtsgrond voorhanden is, wordt die bepaling het best helemaal weggelaten.

¹ Artikel 43, § 1, eerste lid, van het decreet van 28 oktober 2022 legt echter niet op dat in het jaarlijkse rapport een overzicht wordt gegeven van “de expertise en ervaring van de verschillende leden van de geschillenkamer”. Artikel 5, tweede lid, van het ontwerp moet in dat licht worden aangepast.

² Zie o.m.: RvS 20 november 2018, nr. 242.994, *Islamitische Geloofsgemeenschap Fatih te Beringen en Ayhan Sogut*, randnr. 17.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Aanhef

6. In de aanhef van het ontwerp moet bijkomend worden verwezen naar artikel 20 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980.

Artikel 1

7. Artikel 1, 8°, van het ontwerp definieert het begrip “tussenkomen partij” als een persoon in naam van wie de klacht is ingediend, of een andere persoon die meent te worden gediscrimineerd en die conform artikel 13, § 2, tweede lid, van het decreet van 28 oktober 2022, of artikel 13, derde lid, punt 2°, van het te nemen besluit te kennen heeft gegeven dat hij betrokken partij wil worden. De gemachtigde verschaftte de volgende toelichting over de verwijzing naar zowel de decretale bepaling als de bepaling uit het ontwerp:

“Artikel 13, derde lid, punt 2°, van dit ontwerpbesluit van de Vlaamse Regering werkt de modaliteiten van het bepaalde in artikel 13, §2, tweede lid, van het VMRI-decreet verder uit, waardoor een verwijzing hiernaar ons niet overbodig lijkt. Zo wordt er een termijn van 15 werkdagen opgelegd waarbinnen men het secretariaat moet mededelen dat ze betrokken partij willen worden. Artikel 1, 8°, van het ontwerp van besluit zou wel nog aangepast kunnen worden door ‘of’ te vervangen door ‘en’.”

Met die wijziging kan worden ingestemd.

Artikel 3

8. Artikel 3, eerste lid, van het ontwerp bepaalt dat elke mededeling van of namens een betrokken partij aan de geschillenkamer wordt gedaan op elektronische wijze als vermeld in artikel 4, ofwel met een gewone brief, ofwel via fysieke neerlegging op het secretariaat van de geschillenkamer. Gevraagd of het gebruik van een aangetekende zending wordt uitgesloten, hoewel die meer zekerheid biedt dan een gewone brief, antwoordde de gemachtigde:

“De opsomming van communicatiemiddelen in artikel 3, eerste lid, van het ontwerpbesluit van de Vlaamse Regering sluit het gebruik van een aangetekende brief geenszins uit. Het artikel werd op deze manier geschreven met het oog op de laagdrempeligheid van de procedure en om afschrikking te vermijden door het opleggen van strenge formele vereisten.”

Die mogelijkheid blijkt echter niet uit de ontworpen regeling. Door te bepalen dat “elke mededeling” op een van de drie opgesomde manieren gebeurt (“ofwel”), lijkt de aangetekende zending te worden uitgesloten. Indien dat niet de bedoeling is, moet het ontwerp worden aangepast.

Artikel 9

9. Artikel 9 van het ontwerp bepaalt dat als een lid van de geschillenkamer zich in een situatie bevindt zoals bedoeld bij artikel 15, tweede lid, van het decreet van 28 oktober 2022, en zichzelf wenst te wraken van de procedure, dat lid dat aan de voorzitter meldt, die vervolgens handelt zoals bepaald in artikel 11 van het te nemen besluit. Gevraagd of er een reden is waarom in artikel 9 enkel sprake is van “de voorzitter” terwijl in de overige bepalingen van afdeling 2 van hoofdstuk 2 wordt verwezen naar “de voorzitter of zijn plaatsvervanger”, verklaarde de gemachtigde:

“Dit zou in artikel 9 van het voorontwerp nog toegevoegd kunnen worden.”

Met het oog op de coherentie van de ontworpen regeling is dat aangewezen.

Artikel 13

10. Artikel 13, derde lid, van het ontwerp bepaalt dat als de klager niet de persoon is die meent dat hij wordt gediscrimineerd, en de klacht is ingediend namens die persoon, en als die persoon nog niet te kennen heeft gegeven dat die betrokken partij wil worden conform artikel 13, § 2, tweede lid, van het decreet van 28 oktober 2022, en dat als er personen bij naam worden genoemd in de klacht als personen die werden gediscrimineerd die nog geen betrokken partij zijn, het secretariaat bepaalde mededelingen “kan” verzenden aan elk van die personen. Gevraagd of daaruit volgt dat het secretariaat over een beoordelingsvrijheid beschikt om de mededelingen al dan niet te verzenden, antwoordde de gemachtigde:

“Neen, ‘kan’ wijst simpelweg op de verschillende mogelijke mededelingen die het secretariaat kan doen. Indien echter één van deze mededelingen van toepassing zijn zal het secretariaat deze altijd versturen. Om verwarring te vermijden zou de bewoording afgestemd kunnen worden op de formulering in de andere gelijkaardige artikelen in het ontwerp van besluit, zoals bijvoorbeeld het tweede lid van artikel 13 of artikel 15.”

Dat is inderdaad aangewezen.

Artikel 19

11.1. Artikel 19, eerste lid, van het ontwerp bepaalt dat de geschillenkamer, met toepassing van artikel 22 van het decreet van 28 oktober 2022, op eigen initiatief of op verzoek van een betrokken partij, bijkomende toelichtingen, informatie of overtuigingsstukken kan opvragen bij een of meer betrokken partijen of bij derden. Luidens artikel 19, tweede lid, van het ontwerp stelt de geschillenkamer in dat geval tegelijkertijd de redelijke of, in het geval vermeld in artikel 22, tweede lid, van het decreet van 28 oktober 2022,³ eventueel dwingende termijn vast waarin de

³ Daarin wordt bepaald dat wanneer het VMRI een verzoek tot informatie of documentatie richt tot overheden of openbare instellingen van of die afhangen van het Vlaamse Gewest of de Vlaamse Gemeenschap, het een dwingende termijn kan opleggen om dit verzoek te beantwoorden.

bijkomende toelichtingen, informatie of overtuigingsstukken, vermeld in het eerste lid, aan het secretariaat moeten worden bezorgd.

In advies 71.275/3 van 7 juni 2022 over een voorontwerp dat onder meer heeft geleid tot het decreet van 28 oktober 2022 heeft de Raad van State het volgende opgemerkt:

“26. Artikel 22 van het voorontwerp regelt het inwinnen van informatie en documentatie door het VMRI, onder meer door personen te horen, verzoeken te richten tot overheden en openbare instellingen en ter plaatse bij overheden en openbare instellingen vaststellingen te doen.

26.1. De gemachtigde bevestigde dat de ontworpen bepaling geen verplichtingen inhoudt voor particulieren om informatie en documentatie te verstrekken:

‘Het eerste lid van artikel 22 impliceert inderdaad geen medewerkingsplicht van anderen. Dit eerste lid is geïnspireerd op art. 6 van de wet tot oprichting van het Nederlands College voor de Rechten van de Mens. Merk op dat het tweede lid van dat artikel 6 bepaalt dat ‘Een ieder verplicht [is] de ingevolge het eerste lid gevorderde inlichtingen en bescheiden volledig en naar waarheid te verstrekken, een en ander op de wijze en binnen de termijn door of namens het College vast te stellen.’. Het voorontwerp omvat daarentegen uitsluitend een medewerkingsplicht voor overheden en openbare instellingen.’

De gemachtigde bevestigde tevens dat de ‘overheden en openbare instellingen’ waarvan gewag wordt gemaakt in het tweede en derde lid, enkel overheden en instellingen kunnen betreffen van (of die afhangen van) het Vlaamse Gewest en de Vlaamse Gemeenschap:

‘Aangezien het VMRI al zijn taken (adviesverlening, onderzoek, behandeling van meldingen) zal uitoefenen binnen de grenzen van de Vlaams bevoegdheidsdomeinen zal de nuttige informatie om die taken te vervullen inderdaad bij de ‘Vlaamse’ instanties aanwezig zijn. Het decreet kan worden aangepast om de medewerkingsplicht te beperken tot de ‘Vlaamse’ overheden en openbare instellingen.’”⁴

11.2. De gemachtigde verklaarde over artikel 19 van het ontwerp en de relatie ervan met artikel 22 van het decreet van 28 oktober 2022 het volgende:

“Er worden in het ontwerp van besluit geen gevolgen gekoppeld aan het niet-bezorgen van bijkomende toelichtingen, informatie of overtuigingsstukken. Er wordt dus geen verplichting opgelegd om gevolg te geven aan het verzoek van de geschillenkamer.”

Die zienswijze strookt niet zonder meer met de tekst van het ontwerp, waarin wordt bepaald dat, ook buiten de gevallen vermeld in artikel 22, tweede lid, van het decreet van 28 oktober 2022, de bijkomende toelichtingen, informatie of overtuigingsstukken binnen de door de geschillenkamer vastgestelde termijn “moeten worden bezorgd”. Minstens blijkt uit die tekst een verplichting om die elementen te bezorgen.

⁴ Adv.RvS 71.275/3 van 7 juni 2022 over een ontwerp dat onder meer heeft geleid tot het decreet van 28 oktober 2022, *Parl.St.* VI.Parl. 2021-22, nr. 1357/1, 524-525.

Artikel 19, tweede lid, van het ontwerp moet dan ook worden aangepast teneinde duidelijker te doen blijken dat, behalve in de gevallen bedoeld in artikel 22, tweede lid, van het decreet van 28 oktober 2022, geen verplichting bestaat om de bijkomende toelichtingen, informatie of overtuigingsstukken te bezorgen.

12.1. Overeenkomstig artikel 19, derde lid, van het ontwerp oordeelt de geschillenkamer over de vertrouwelijke behandeling van de overtuigingsstukken.

Artikel 22, vierde lid, van het decreet van 28 oktober 2022 bepaalt dat de personen die worden gevraagd om informatie of documenten over te leggen ten aanzien van het VMRI ontheven zijn van hun plicht tot geheimhouding in verband met feiten waarvan zij kennis hebben en gegevens waarover zij beschikken door hun staat of beroep, met uitzondering van die welke door het medisch geheim beschermd zijn of waarvan ze kennis hebben genomen in hun hoedanigheid van noodzakelijke vertrouwenspersoon. In het voormelde advies 71.275/3 van 7 juni 2022 heeft de Raad van State daarover het volgende opgemerkt:

“Het ontworpen vierde lid (...) kan geen uitzondering inhouden op de strafrechtelijk beschermde regel van het beroepsgeheim vervat in artikel 458 van het Strafwetboek, aangezien de regeling van het beroepsgeheim en de uitzonderingen daarop in beginsel tot de bevoegdheid van de federale wetgever behoort.”^{5,6}

12.2. Daargelaten de vraag wat de reikwijdte is van een ontheffing van de geheimhoudingsplicht in verband met feiten waarvan men kennis heeft en gegevens waarover men beschikt door zijn staat of beroep, zoals voorzien bij artikel 22, vierde lid, van het decreet van 28 oktober 2022, als die ontheffing geen betrekking kan hebben op het strafrechtelijk beschermde beroepsgeheim, rijst de vraag of uit het gegeven dat de betrokkenen (louter) “ten aanzien van het VMRI” zijn ontheven van hun geheimhoudingsplicht een verplichting volgt voor het VMRI om de gegevens waarop een geheimhoudingsplicht rust niet over te maken aan de partijen. De gemachtigde verklaarde daarover het volgende:

“Klopt, het VMRI zal in die gevallen moeten oordelen dat de overtuigingsstukken vertrouwelijk behandeld worden. In artikel 19, derde lid, van het ontwerpbesluit van de Vlaamse Regering wordt bepaald dat het aan de geschillenkamer is om over een verzoek tot vertrouwelijkheid te oordelen of om op eigen initiatief de vertrouwelijkheid te overwegen. Buiten het geval van de gegevens waarop een geheimhoudingsplicht rust, zullen er nog andere gevallen kunnen zijn waarin geoordeeld zal moeten worden dat de overtuigingsstukken vertrouwelijk behandeld moeten worden. Het lijkt daarom niet wenselijk dit expliciet te vermelden in het ontwerpbesluit van de Vlaamse Regering.”

⁵ Voetnoot 74 uit het aangehaalde advies: Zie ook adv.RvS 68.207/3 van 2 december 2020 over een voorstel dat heeft geleid tot het decreet van de Vlaamse Gemeenschap van 18 december 2020 ‘tot wijziging van het decreet van 21 november 2003 betreffende het preventieve gezondheidsbeleid en van het decreet van 29 mei 2020 tot organisatie van de meldingsplicht en het contactonderzoek in het kader van COVID-19’, *Parl.St.* VI.Parl. 2020-21, nr. 488/3, 11 (opmerking 4.3).

⁶ Adv.RvS 71.275/3 van 7 juni 2022, *Parl.St.* VI.Parl. 2021-22, nr. 1357/1, 525, opmerking 26.3.

Het kan niettemin nuttig zijn om deze gevolgtrekking als een beperking op de beoordelingsvrijheid van de geschillenkamer op te nemen in artikel 19, derde lid, van het ontwerp. In elk geval moet de geschillenkamer waken over de correcte toepassing ervan.

Artikel 22

13. Artikel 22, eerste lid, van het ontwerp bepaalt dat betrokken partijen die daarom verzoeken het dossier dat ter beoordeling voorligt kunnen inzien tot aan de sluiting van de debatten.

Naar luid van artikel 16, § 3, vierde lid, van het decreet van 28 oktober 2022 mogen de betrokken partijen het dossier inzien dat ter beoordeling voorligt, tenzij de geschillenkamer anders beslist.

De gemachtigde bevestigt dat het niet de bedoeling is om bij artikel 22, eerste lid, van het ontwerp in een ruimer dan het decreetaal bepaalde inzage te voorzien. Met het oog op de duidelijkheid is het nuttig in die bepaling een verwijzing naar artikel 16, § 3, vierde lid, van het decreet op te nemen.

Artikel 26

14. Met toepassing van artikel 26, eerste lid, van het ontwerp kan een betrokken partij een verzoek indienen om een hoorzitting achter gesloten deuren te laten plaatsvinden. Dat verzoek moet zo spoedig mogelijk worden ingediend bij de geschillenkamer. Het tweede lid van het artikel bepaalt dat het secretariaat in dat geval, of als de geschillenkamer de organisatie van de hoorzitting achter gesloten deuren op eigen initiatief overweegt, alle betrokken partijen mededeelt dat ze binnen tien werkdagen hun standpunt daarover kunnen meedelen. Luidens het derde lid van het artikel beslist de geschillenkamer over het verzoek⁷ nadat die termijn is verstreken.

Het is niet uitgesloten dat die termijn pas verstrijkt na de (oorspronkelijk voorziene) datum van de hoorzitting, waarop de partijen overeenkomstig artikel 24, eerste lid, van het ontwerp zijn uitgenodigd. Het kan daarom nuttig zijn om in het ontwerp te bepalen dat het verzoek om de hoorzitting achter gesloten deuren te organiseren binnen een bepaalde termijn moet worden gedaan of wat de gevolgen zijn van een dergelijk verzoek voor de vastgestelde datum van de hoorzitting.

DE GRIFFIER

DE VOORZITTER

Annemie GOOSSENS

Jeroen VAN NIEUWENHOVE

⁷ Wanneer de geschillenkamer de organisatie van de hoorzitting achter gesloten deuren op eigen initiatief overweegt, ligt eigenlijk geen verzoek voor. Dat zou nog in de tekst van het ontwerp kunnen worden aangepast.