



RAAD VAN STATE

afdeling Wetgeving

advies 68.147/1
van 17 november 2020

over

een voorontwerp van decreet ‘tot wijziging van artikel 12 van het decreet van 8 mei 2002 houdende evenredige participatie op de arbeidsmarkt en artikel 38 van het decreet van 10 juli 2008 houdende een kader voor het Vlaamse gelijkekansen- en gelijkebehandelingsbeleid’

Op 9 oktober 2020 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Vlaamse minister van Economie, Innovatie, Werk, Sociale economie en Landbouw en de Vlaamse minister van Binnenlands Bestuur, Bestuurszaken, Inburgering en Gelijke Kansen verzocht binnen een termijn van dertig dagen, verlengd tot 17 november 2020, een advies te verstrekken over een voorontwerp van decreet ‘tot wijziging van artikel 12 van het decreet van 8 mei 2002 houdende evenredige participatie op de arbeidsmarkt en artikel 38 van het decreet van 10 juli 2008 houdende een kader voor het Vlaamse gelijkekansen- en gelijkebehandelingsbeleid’.

Het voorontwerp is door de eerste kamer onderzocht op 29 oktober 2020. De kamer was samengesteld uit Marnix VAN DAMME, kamervoorzitter, Chantal BAMPS en Wouter PAS, staatsraden, Michel TISON en Johan PUT, assessoren, en Wim GEURTS, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Jonas RIEMSLAGH, auditeur.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 17 november 2020.

*

STREKKING VAN HET VOORONTWERP

1. Het om advies voorgelegde voorontwerp van decreet strekt tot wijziging van artikel 12, § 6, van het decreet van 8 mei 2002 ‘houdende evenredige participatie op de arbeidsmarkt’ en van artikel 38 van het decreet van 10 juli 2008 ‘houdende een kader voor het Vlaamse gelijkheids- en gelijkebehandelingsbeleid’.

ONDERZOEK VAN HET VOORONTWERP

2. Zoals de memorie van toelichting aangeeft, heeft het voorontwerp tot doel te voorzien in een correcte omzetting van artikel 24 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’, mede gelet op het arrest *Hakelbracht* van het Hof van Justitie van 20 juni 2019.¹

3. Om die reden breidt het voorontwerp de bescherming tegen represailles door de werkgevers uit, zowel in het decreet van 8 mei 2002 als in het decreet van 10 juli 2008. De ontworpen wijzigingen strekken er telkens toe de in artikel 12, §§ 1 tot 5, respectievelijk artikel 37, bedoelde bescherming uit te breiden, zodat deze zal gelden ten aanzien van “[p]ersonen die aan een slachtoffer van discriminatie steun verlenen door het slachtoffer te verdedigen of te vertegenwoordigen, of door voor het slachtoffer te getuigen”. In de geldende versie van de te wijzigen bepalingen is die bescherming voorbehouden voor “[p]ersonen die een slachtoffer van discriminatie vertegenwoordigen of in zijn voordeel getuigen in een procedure, gericht op het doen naleven van” het betrokken decreet.

4. Het Hof van Justitie oordeelde in het arrest *Hakelbracht* het volgende:

“Bijgevolg moet artikel 24 van richtlijn 2006/54 aldus worden uitgelegd dat de in dit artikel bedoelde andere werknemers dan de op grond van geslacht gediscrimineerde persoon moeten worden beschermd aangezien zij door hun werkgever kunnen worden benadeeld wegens de steun die zij formeel of informeel hebben verleend aan de op grond van geslacht gediscrimineerde persoon”.

Het Hof kwam tot deze conclusie onder meer op grond van de volgende overwegingen:

“Uit de tekst zelf van dat artikel 24 volgt dat de categorie van werknemers die voor de daarin bedoelde bescherming in aanmerking kunnen komen ruim moet worden opgevat en alle werknemers omvat die kunnen worden getroffen door represaillemaatregelen van de werkgever als reactie op een klacht die wegens discriminatie op grond van geslacht is ingediend, **zonder dat deze categorie anderszins is afgebakend.**”

¹ HvJ 20 juni 2019, C404/18, ECLI:EU:C:2019:523, *Hakelbracht e.a.*

Uit de bewoordingen van artikel 24 van richtlijn 2006/54 volgt dus dat deze bepaling de bescherming niet beperkt tot enkel werknemers die een klacht hebben ingediend of hun vertegenwoordigers noch **tot werknemers die voldoen aan bepaalde formele vereisten** voor de erkenning dat zij een bepaalde hoedanigheid hebben. bijvoorbeeld de hoedanigheid van getuige...”.

Voorts moet worden opgemerkt dat volgens overweging 32 van richtlijn 2006/54

“een werknemer die een uit hoofde van deze richtlijn beschermd persoon verdedigt, of voor deze persoon getuigt, [...] recht [dient] te hebben op dezelfde bescherming als de beschermde persoon, zelfs na beëindiging van de arbeidsverhouding. Deze overweging bevestigt dus dat die richtlijn beoogt de categorie van andere werknemers dan de gediscrimineerde persoon die in aanmerking moeten kunnen komen voor bescherming tegen represailles, af te bakenen, **niet op basis van formele criteria, maar op basis van de rol die deze werknemers in voorkomend geval hebben gespeeld ten gunste van de beschermde persoon** en die de betrokken werkgever ertoe kan hebben gebracht nadelige maatregelen tegen hen te nemen”.

5. De ontworpen bepalingen wensen hieraan tegemoet te komen door bijkomend te verwijzen naar “personen die steun verlenen door het slachtoffer te verdedigen of te vertegenwoordigen”. Op die manier verwijst de ontworpen bepaling niet op een algemene en open wijze naar de persoon die steun biedt, zoals dat wel het geval is in de gelijkaardige bepalingen van andere gemeenschappen en gewesten², maar enkel naar personen die steun verlenen op een bepaalde wijze.

Het wordt de stellers van het voorontwerp daarom ter overweging gegeven ook de ruime en open formulering te hanteren, zodat er zeker geen twijfel kan bestaan over de verenigbaarheid met richtlijn 2006/54/EG, en de daaraan gegeven interpretatie door het Hof van Justitie.

² Zie bij wijze van voorbeeld artikel 6 van de ordonnantie van 4 september 2008 ‘ter bevordering van diversiteit en ter bestrijding van discriminatie in het Brussels gewestelijk openbaar ambt’, gewijzigd bij ordonnantie van 8 december 2016 (“personen die optreden als getuige, raadgever, verdediger of ondersteuner van de persoon in kwestie”); artikel 27 van de kaderordonnantie van 25 april 2019 ‘met het oog op een beleid voor de bevordering van diversiteit en de bestrijding van discriminatie bij de Brusselse plaatselijke ambtenarij’ (“personen die optreden als getuige, de verdediging, raadsman of toeverlaat voor de persoon die de klacht heeft ingediend”); artikel 44, § 5 en 45, § 9, van het decreet van de Franse Gemeenschap van 12 december 2008, zoals gewijzigd bij decreet van 13 november 2015 (“comme témoin, conseil, défendeur ou soutien de la personne concernée”); artikelen 18, § 5 en 18/1, § 9, van het decreet van 6 november 2008 ‘relatif à la lutte contre certaines formes de discrimination et le Code judiciaire’, gewijzigd bij decreet van 2 mei 2019 (“qui interviennent aussi comme conseil, défendeur ou soutien de la personne concernée”); artikel 18 van het decreet van de Duitstalige Gemeenschap van 19 maart 2012 ‘ter bestrijding van bepaalde vormen van discriminatie’, gewijzigd bij decreet van 22 februari 2016 (“personen die optreden als getuige, raadsheer, verdediger of bijstandsverlener ten voordele van de betrokken persoon” (“die als Zeugen, als Beistand, als Verteidiger oder als Unterstützer der betroffenen Person auftreten”).

Indien de stellers van het voorontwerp vasthouden aan de ontworpen formulering verdient het aanbeveling in de memorie van toelichting te vermelden dat met de verwijzing naar personen die steun verlenen “door het slachtoffer te verdedigen of te vertegenwoordigen”, alle personen worden bedoeld die formeel of informeel steun hebben verleend aan een slachtoffer van discriminatie.

DE GRIFFIER

DE VOORZITTER

Wim GEURTS

Marnix VAN DAMME