

Numéro du rôle : 4311
Arrêt n° 39/2009 du 11 mars 2009

A R R E T

En cause : le recours en annulation de la loi du 10 mai 2007 tendant à lutter contre certaines formes de discrimination, introduit par Jurgen Ceder et autres.

La Cour constitutionnelle,

composée des présidents M. Bossuyt et M. Melchior, et des juges P. Martens, R. Henneuse, E. De Groot, L. Lavrysen, A. Alen, J.-P. Snappe, J.-P. Moerman, E. Derycke, J. Spreutels et T. Merckx-Van Goey, assistée du greffier P.-Y. Dutilleux, présidée par le président M. Bossuyt,

après en avoir délibéré, rend l'arrêt suivant :

*

* * *

I. *Objet du recours et procédure*

Par requête adressée à la Cour par lettre recommandée à la poste le 11 octobre 2007 et parvenue au greffe le 12 octobre 2007, un recours en annulation de la loi du 10 mai 2007 tendant à lutter contre certaines formes de discrimination (publiée au *Moniteur belge* du 30 mai 2007, deuxième édition) a été introduit par Jurgen Ceder, demeurant à 1700 Dilbeek, Prieeldreef 1a, Frank Vanhecke, demeurant à 8310 Assebroek, J. Van Belleghemstraat 1, Gerolf Annemans, demeurant à 2050 Anvers, Blancefloerlaan 175, Filip Dewinter, demeurant à 2180 Ekeren, Klaverveldenlaan 1, et Joris Van Hauthem, demeurant à 1750 Lennik, Scheestraat 21.

Le Conseil des ministres a introduit un mémoire, les parties requérantes ont introduit un mémoire en réponse et le Conseil des ministres a également introduit un mémoire en réplique.

A l'audience publique du 19 juin 2008 :

- ont comparu :
 - . Me B. Siffert, avocat au barreau de Bruxelles, pour les parties requérantes;
 - . Me K. Lemmens, avocat au barreau de Bruxelles, pour le Conseil des ministres;
- les juges-rapporteurs E. Derycke et R. Henneuse ont fait rapport;
- les avocats précités ont été entendus;
- l'affaire a été mise en délibéré.

Les dispositions de la loi spéciale du 6 janvier 1989 relatives à la procédure et à l'emploi des langues ont été appliquées.

II. *En droit*

- A -

Quant à la portée du recours

A.1.1. Selon le Conseil des ministres, on n'aperçoit pas clairement si les parties requérantes demandent l'annulation de la loi du 10 mai 2007 tendant à lutter contre certaines formes de discrimination (ci-après : la loi du 10 mai 2007) dans son ensemble ou bien seulement de certaines de ses dispositions. Les moyens développés par ces parties concernent uniquement les articles 10, 13, 14, 21, 22, 23, 24, 25, 26, 28, 29, 30, 43 et 44.

A.1.2. Les parties requérantes conviennent que le recours est uniquement dirigé contre les dispositions de la loi qui sont mentionnées dans la requête.

Quant à la recevabilité

A.2.1. Pour démontrer leur intérêt à agir, les parties requérantes font valoir qu'en tant que membres du Parlement flamand, de la Chambre des représentants, du Sénat ou du Parlement européen, elles doivent être libres de pouvoir exprimer leurs opinions pour convaincre des citoyens de voter pour elles. La loi du 10 mai 2007 porterait atteinte à la liberté d'expression dont elles doivent pouvoir disposer.

A.2.2.1. Le Conseil des ministres conteste l'intérêt des parties requérantes en ce qu'elles agiraient au nom du « Vlaams Belang » ou du « Vlaams Blok ». Etant donné que la requête n'indique pas qu'elles représenteraient valablement ces partis, elles ne disposeraient pas de la qualité ou de l'intérêt requis.

A.2.2.2. Le Conseil des ministres ajoute également que la requête serait irrecevable en ce qu'elle tend à l'annulation de l'article 23 de la loi du 10 mai 2007. En effet, cette disposition est exclusivement applicable aux officiers ou fonctionnaires publics ou aux dépositaires ou agents de l'autorité ou de la force publique. Etant donné qu'aucune des parties requérantes n'invoque l'une de ces qualités, on n'aperçoit pas clairement l'intérêt avec lequel elles poursuivent l'annulation de l'article 23.

A.2.3.1. Les parties requérantes contestent le fait qu'elles agissent au nom d'un parti politique. Leur intérêt est motivé par des raisons purement personnelles et individuelles.

A.2.3.2. En ce qui concerne l'article 23 attaqué, les parties requérantes admettent qu'elles n'ont aucun intérêt à l'annulation de cette disposition, à condition que le Conseil des ministres confirme expressément que les députés ne peuvent pas être considérés comme dépositaires de la force ou de l'autorité publique.

Quant au premier moyen

A.3.1.1. Dans un premier moyen, les parties requérantes dénoncent la violation de l'article 14 de la Constitution par les articles 21 à 26 attaqués, en ce que ces dispositions contiendraient des incriminations qui ne répondraient pas au principe de légalité en matière pénale. Selon elles, les notions de « discrimination directe intentionnelle », de « discrimination indirecte intentionnelle », d'« injonction de discriminer », de « harcèlement fondé sur un critère protégé » et de « refus de mettre en place les aménagements raisonnables pour une personne handicapée » ne seraient pas suffisamment précises.

A.3.1.2. Eu égard à la définition de la notion de « discrimination directe » inscrite à l'article 4, 7°, de la loi du 10 mai 2007, à la liste des critères protégés figurant à l'article 4, 4°, et aux motifs de justification mentionnés au titre II de cette loi, il serait impossible pour le citoyen ordinaire de savoir s'il se rend coupable d'une discrimination directe intentionnelle ou non. Il en irait de même à l'égard de l'incrimination de « discrimination indirecte intentionnelle » et d'« injonction de discriminer ».

A.3.1.3. En ce qui concerne le harcèlement fondé sur des critères protégés, les parties requérantes renvoient à la définition de la notion de « harcèlement » figurant à l'article 4, 10°, de la loi du 10 mai 2007. Les éléments substantiels de cette incrimination seraient vagues et imprévisibles. En outre, il existerait une contradiction entre l'article 21 attaqué et l'article 4, 10°, précité : dans la mesure où il est question dans cette première disposition de « harcèlement fondé sur des critères protégés », cette disposition semble exclure le harcèlement fondé sur d'autres causes; dans la mesure où la deuxième disposition concerne le comportement indésirable qui est lié à l'un des critères protégés, elle n'exclurait pas d'autres causes.

En outre, la définition de la notion de « harcèlement » introduirait un élément non intentionnel dans l'infraction, étant donné qu'il est question d'un comportement qui « a pour objet ou pour effet [...] ».

A.3.1.4. Enfin, en ce qui concerne le refus de mettre en place les aménagements raisonnables pour une personne handicapée, les parties requérantes font valoir que l'incrimination comporte de manière inadmissible un élément qui est vague et imprévisible (« aménagements raisonnables »).

A.3.2.1. Selon le Conseil des ministres, le moyen est irrecevable en ce qu'il dénonce la violation de l'article 14 de la Constitution. En effet, les parties requérantes ne contesteraient pas tant l'application de la peine que l'incrimination. Les garanties constitutionnelles en matière d'incrimination sont toutefois inscrites à

l'article 12 de la Constitution. Etant donné qu'il n'apparaît pas clairement si les parties requérantes invoquent une violation de l'article 12 ou de l'article 14 de la Constitution, le moyen serait irrecevable (*exceptio obscuri libelli*).

A.3.2.2. Selon le Conseil des ministres, le moyen est en toute hypothèse non fondé.

En premier lieu, le principe de légalité en matière pénale n'exclut pas que la loi pénale laisse une certaine marge à l'interprétation : il convient de tenir compte du caractère général des lois, des situations diverses auxquelles elles sont applicables et de l'évolution des comportements qu'elles sanctionnent. L'octroi d'un certain pouvoir d'appréciation au juge ne saurait donc être contraire au principe de légalité.

En second lieu, le Conseil des ministres conteste le fait que la signification des termes employés dans les dispositions litigieuses ne serait pas suffisamment claire.

A.3.2.3. En ce qui concerne l'infraction d'« inciter à » la discrimination, le Conseil des ministres renvoie à l'arrêt n° 157/2004, dont il ressortirait que les termes « inciter à » seraient suffisamment précis. L'incrimination litigieuse ne viserait que l'incitation de tiers à des formes concrètes et intentionnelles de discrimination et exigerait une intention particulière.

A.3.2.4. Selon le Conseil des ministres, les notions de « discrimination directe intentionnelle » et de « discrimination indirecte intentionnelle » sont également suffisamment claires. Il convient de comprendre la « discrimination intentionnelle » comme la situation dans laquelle une personne est intentionnellement traitée de manière moins favorable qu'une autre dans une situation comparable sur la base d'un critère protégé, alors que l'on sait que cette distinction ne peut pas être justifiée. L'on entend par « discrimination indirecte intentionnelle » la situation dans laquelle une personne utilise intentionnellement un critère neutre en vue de contourner l'interdiction de discrimination directe. De l'avis du Conseil des ministres, une discrimination indirecte peut effectivement être commise de manière intentionnelle. Il suffit que l'auteur des faits soit conscient des conséquences préjudiciables du critère de distinction qu'il utilise. Le Conseil des ministres illustre cet élément en évoquant la jurisprudence de la Cour de justice des Communautés européennes.

A.3.2.5. En ce qui concerne la notion d'« injonction de discriminer », le Conseil des ministres renvoie à l'argument qui précède pour démontrer que les notions de « discrimination directe intentionnelle » et de « discrimination indirecte intentionnelle » sont suffisamment claires. Cette partie estime que la signification d'« injonction » est également compréhensible grâce au simple langage courant : « donner injonction de » signifie en effet « donner instruction de ».

A.3.2.6. Le Conseil des ministres conteste l'argument selon lequel la définition de la notion de « harcèlement », inscrite à l'article 4, 10°, de la loi du 10 mai 2007, entrerait en contradiction avec l'article 21 de la même loi. Cette dernière disposition explicite seulement, en ce qui concerne les dispositions pénales, qu'il convient d'entendre par « discrimination » entre autres le harcèlement. Il ne peut toutefois en être déduit que la notion de « harcèlement » devrait recevoir une autre définition que celle donnée à l'article 4, 10°, précité.

Le Conseil des ministres conteste également que la définition de la notion de « harcèlement » contiendrait un élément non intentionnel : il serait en effet impossible de rechercher de manière non intentionnelle à attenter à la dignité d'une personne.

Enfin, cette partie renvoie à l'arrêt n° 71/2006 de la Cour, dans lequel il a été jugé que l'article 442*bis* du Code pénal répond au principe de légalité en matière pénale.

A.3.2.7. En ce que les parties requérantes avancent que les termes « aménagements raisonnables » sont trop vagues et imprévisibles dans le cas du refus de mettre en place les aménagements raisonnables pour une personne handicapée, le Conseil des ministres renvoie à la définition de ces termes contenue à l'article 4, 12°, de la loi du 10 mai 2007 et au protocole du 19 juillet 2007 conclu entre l'Etat fédéral, la Communauté flamande, la Communauté française, la Communauté germanophone, la Région wallonne, la Région de Bruxelles-capitale, la Commission communautaire commune et la Commission communautaire française « en faveur des personnes en situation de handicap » (*Moniteur belge*, 20 septembre 2007, 2e édition).

A.3.3.1. Les parties requérantes contestent l'argument selon lequel le moyen serait peu clair. Les articles 12 et 14 de la Constitution sont en effet tous deux considérés comme le fondement du principe de légalité

en matière pénale. Par ailleurs, il ressortirait du contenu du mémoire du Conseil des ministres que cette partie a compris le contenu de la requête.

Pour autant que nécessaire, les parties requérantes confirment que le premier moyen concerne également une violation de l'article 12 de la Constitution.

A.3.3.2. En ce qui concerne la notion de « discrimination directe intentionnelle », les parties requérantes font valoir qu'il ressort de la définition de l'article 4 qu'une personne qui établit une distinction directe est passible de sanctions s'il s'avère ultérieurement que la distinction ne peut être justifiée. Il ne ressort pas du texte que la personne concernée devrait le savoir à l'avance.

A.3.3.3. En ce qui concerne la notion de « discrimination indirecte intentionnelle », la jurisprudence de la Cour de justice invoquée par le Conseil des ministres ne serait pas pertinente, estiment les parties requérantes. Cette jurisprudence ne concerne en effet que les prescriptions en matière d'égalité des salaires sur le marché du travail.

A.3.3.4. En ce qui concerne la notion d'« injonction de discriminer », les parties requérantes s'étonnent qu'en vertu de l'article 22 attaqué, ce ne soit pas la personne qui discrimine, ni la personne qui donne l'injonction de discriminer qui est passible de sanctions, mais bien la personne qui incite à donner une injonction de discriminer.

A.3.3.5. L'article 442bis du Code pénal cité par le Conseil des ministres exige, selon les parties requérantes, que le juge constate deux types de faits : des faits de harcèlement et des faits de perturbation de la tranquillité. La définition de la notion de « harcèlement » contiendrait en revanche différents éléments qui sont susceptibles d'être interprétés.

A.3.4. Si la Cour estimait qu'il n'est pas possible d'opérer une discrimination indirecte de manière intentionnelle, le Conseil des ministres demande de poser à ce sujet une question préjudicielle à la Cour de justice.

Quant au deuxième moyen

A.4.1.1. Dans un deuxième moyen, les parties requérantes dénoncent la violation de l'article 14 de la Constitution par l'article 14 attaqué. Cette disposition prohibe toute forme de discrimination, terme sous lequel s'entend la « discrimination directe », la « discrimination indirecte », l'« injonction de discriminer », le « harcèlement » et le « refus de mettre en place les aménagements raisonnables pour une personne handicapée ». Une personne qui ne respecterait pas cette interdiction est soumise aux mesures prévues aux articles 15 à 20 et aux articles 27 et 28 de la loi du 10 mai 2007, qui revêtent, selon ces parties, un caractère répressif. Les formes de discrimination interdites par l'article 14 attaqué ne répondraient toutefois pas à la prévisibilité requise.

A.4.1.2. Les parties requérantes soulignent qu'un certain nombre de ces mesures répressives sont applicables aux cas de discrimination indirecte sans qu'il soit exigé qu'il s'agisse d'une discrimination indirecte intentionnelle. Ainsi, une personne pourrait se voir appliquer une mesure répressive en raison d'un acte pour lequel aucune intention n'est requise.

A.4.2.1. Le Conseil des ministres observe d'abord que les termes litigieux de « discrimination directe », de « discrimination indirecte », d'« injonction de discriminer » et de « harcèlement » sont définis dans la directive 2000/78/CE du Conseil du 27 novembre 2000 portant création d'un cadre général en faveur de l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail (ci-après : la directive 2000/78/CE) et que l'Etat belge, lors de la transposition de cette directive en droit interne, n'est pas autorisé à employer d'autres définitions. Le moyen serait par conséquent irrecevable, étant donné qu'il ne serait pas dirigé contre la loi attaquée, mais contre la directive 2000/78/CE.

A.4.2.2. Toujours selon le Conseil des ministres, les sanctions civiles qui peuvent être imposées en vertu de la loi anti-discrimination ne sont pas des peines au sens de l'article 14 de la Constitution ou de l'article 7 de la Convention européenne des droits de l'homme. En effet, elles ne tendent pas à punir l'auteur de la discrimination, mais elles permettent à la victime de faire cesser la discrimination et d'exiger des indemnités pour le dommage subi.

A.4.2.3. Enfin, ajoute le Conseil des ministres, les termes employés sont suffisamment clairs.

A.4.3. De l'avis des parties requérantes, la loi du 10 mai 2007 va beaucoup plus loin que ce qu'exigeait la directive 2000/78/CE. Tant le champ d'application que les motifs de discrimination prohibés sont bien plus larges. Le simple renvoi à cette directive ne suffit donc pas pour justifier la loi.

A.4.4. Le Conseil des ministres réplique à cet égard que la loi du 25 février 2003 « tendant à lutter contre la discrimination et modifiant la loi du 15 février 1993 créant un Centre pour l'égalité des chances et la lutte contre le racisme » avait également un champ d'application plus large que celui de la directive précitée et que la Cour n'y a vu aucun inconvénient dans son arrêt n° 157/2004.

Quant au troisième moyen

A.5.1. Dans le troisième moyen, les parties requérantes dénoncent la violation des articles 10 et 11 de la Constitution par l'article 13 attaqué, en ce que, conformément à cette disposition, les organisations publiques ou privées peuvent faire une distinction directe fondée sur la conviction religieuse ou philosophique en ce qui concerne les activités professionnelles de l'organisation, si la conviction religieuse ou philosophique constitue une exigence professionnelle, essentielle, légitime et justifiée au regard du fondement de l'organisation. Ainsi, deux catégories d'organisations publiques et privées seraient instituées : d'une part, les organisations qui ne reposent pas sur la conviction religieuse ou philosophique, à l'égard desquelles s'appliquerait une interdiction absolue de discrimination et, d'autre part, les organisations qui reposent sur la conviction religieuse ou philosophique et qui sont autorisées à établir une distinction directe fondée sur la conviction religieuse ou philosophique. Il n'existerait aucune justification raisonnable pour cette différence de traitement. En outre, la notion d'« exigence professionnelle essentielle, légitime et justifiée » serait définie de manière insuffisante.

A.5.2.1. Le Conseil des ministres conteste en premier lieu qu'il serait question d'un traitement inégal. En ce qui concerne les relations de travail, les motifs de justification possibles diffèrent selon que les critères protégés sont mentionnés ou non dans la directive 2000/78/CE. Lorsque tel est le cas – et la conviction religieuse ou philosophique appartient aux critères mentionnés dans la directive –, une distinction directe est interdite, à moins qu'il ne s'agisse d'une exigence professionnelle essentielle et précise ou, dans certains cas, lorsque la différence de traitement est fondée sur l'âge. Il s'agit d'un système de justification fermé. En revanche, lorsqu'il s'agit d'une distinction directe qui se fonde sur d'autres critères que ceux mentionnés dans la directive 2000/78/CE, un système de justification ouvert est prévu. Une distinction directe fondée sur l'état civil, la naissance, la fortune, la conviction politique, la langue, l'état de santé actuel ou futur, une caractéristique physique ou génétique, ou l'origine sociale ne constitue donc pas une discrimination dans les relations de travail lorsqu'un but légitime est poursuivi et que les moyens sont adéquats et nécessaires pour atteindre ce but.

A.5.2.2. En ce qui concerne la distinction directe fondée sur la conviction religieuse et philosophique, le Conseil des ministres estime que l'article attaqué ne fait rien de plus que définir dans un cas précis ce que constitue une « exigence professionnelle essentielle et déterminante ».

A.5.2.3. Dans la mesure où il existerait une différence de traitement, le Conseil des ministres estime que cette différence est en tout cas raisonnablement et objectivement justifiée : la disposition attaquée transpose en effet l'article 4, paragraphe 2, de la directive 2000/78/CE et reproduit cette disposition quasi littéralement.

A.5.3. De l'avis des parties requérantes, la disposition attaquée donne à un certain nombre d'institutions (syndicats, mutualités, réseaux d'enseignement) un blanc-seing pour discriminer.

Quant au quatrième moyen

A.6.1.1. Dans un quatrième moyen, les parties requérantes font valoir que l'article 10 attaqué n'est pas compatible avec les articles 10 et 11 de la Constitution en ce que cette disposition autoriserait une certaine forme de discrimination, à savoir l'action positive.

Ces parties reconnaissent que l'article 7 de la directive 2000/78/CE autorise les Etats membres à adopter des mesures spécifiques pour prévenir ou compenser les désavantages qui seraient liés à l'un des motifs de discrimination mentionnés à l'article 1er de la directive. Elles soulignent toutefois que la directive, contrairement

à l'article 10 attaqué, ne dispose pas que l'action positive constituerait une justification pour la discrimination directe.

A.6.1.2. Les parties requérantes reprochent également à la disposition attaquée que les conditions en matière d'action positive formulées par la Cour à l'égard du législateur soient transposées dans les relations privées entre citoyens.

A.6.2.1. Le Conseil des ministres souligne que la Cour a déjà confirmé dans son arrêt n° 157/2004 que l'action positive est compatible avec le principe d'égalité et de non-discrimination.

A.6.2.2. Toujours selon cette partie, les parties requérantes se fondent sur une lecture incorrecte de la disposition attaquée. Cette disposition ne donne pas de blanc-seing à des personnes privées pour opérer une discrimination. Elles ne pourront prendre des mesures d'action positive que dans des situations déterminées fixées par les autorités et à des conditions spécifiques, correspondant à celles que la Cour a dégagées dans sa jurisprudence.

A.6.2.3. Le Conseil des ministres conteste ensuite l'idée selon laquelle la directive 2000/78/CE interdirait de prévoir en droit national un motif de justification pour des actions positives mises en place par des personnes privées.

A.6.2.4. Le Conseil des ministres souligne enfin que l'action positive doit être distinguée de la discrimination positive. Une action positive doit en effet être contrôlée au regard du droit individuel à un traitement égal des personnes qui ne peuvent bénéficier des mesures. Une mesure d'action positive ne peut donc pas limiter les droits d'autrui de manière inutile.

Quant au cinquième moyen

A.7.1.1. Dans un cinquième moyen, les parties requérantes soutiennent que l'article 28 attaqué viole les articles 10, 11, 13, 14, 19, 22, 23, 24, 25, 26 et 27 de la Constitution en ce qu'il renverse la charge de la preuve. A l'estime de ces parties, il découle de la lecture combinée des dispositions constitutionnelles précitées que, tant en droit pénal qu'en droit civil, un citoyen qui doit se justifier est présumé innocent et n'avoir commis aucune faute. Le renversement de la charge de la preuve serait contraire à ce principe.

A.7.1.2. Selon les parties requérantes, la directive 2000/78/CE n'imposerait pas un tel renversement de la charge de la preuve en l'espèce. L'article 10, paragraphe 2, de cette directive prévoit en effet une exception quant au renversement de la charge de la preuve dans les cas où l'instruction des faits incombe à la juridiction ou à l'instance compétente.

A.7.1.3. Les parties requérantes se plaignent de la description vague des faits qui donnent lieu au renversement de la charge de la preuve, en particulier en cas de discrimination indirecte. Elles se plaignent particulièrement du fait que la disposition attaquée autorise des personnes privées à effectuer des tests de situation.

A.7.2.1. Le Conseil des ministres objecte en premier lieu que le moyen est irrecevable en raison de *l'exceptio obscuri libelli*, étant donné que les parties requérantes ne démontreraient aucunement dans quelle mesure l'article 28 attaqué serait contraire à l'article 13 et aux articles 22 à 27 de la Constitution.

A.7.2.2. En ce qui concerne le fond de l'affaire, cette partie fait valoir en premier lieu que la Cour a déjà admis dans son arrêt n° 157/2004 le principe d'un partage de la charge de la preuve. Contrairement à ce qu'allèguent les parties requérantes, le Conseil des ministres estime que l'Etat belge est effectivement tenu de prévoir un partage de la charge de la preuve dans toutes les procédures, à l'exception des affaires pénales. L'article 10, paragraphe 2, de la directive 2000/78/CE cité par les parties requérantes ne s'appliquerait en effet qu'aux procédures dans lesquelles le juge examine selon une procédure inquisitoire s'il y a eu discrimination ou non.

A.7.2.3. Le Conseil des ministres fait valoir ensuite que le principe *actori incumbit probatio* n'est pas un principe constitutionnel ou de droit international en matière civile. En outre, le partage de la charge de la preuve n'est pas contraire au principe d'égalité et de non-discrimination. Il s'agit au contraire d'une mesure proportionnée destinée à garantir une protection efficace contre la discrimination. En effet, le partage de la

charge de la preuve n'est pas automatique, le défendeur n'est pas censé apporter la preuve d'un fait négatif, le principe n'offre aucun fondement pour une recherche proactive de discrimination et il ne peut pas être mis en œuvre lors de procédures pénales.

A.7.2.4. Le Conseil des ministres conteste que les faits qui donnent lieu au partage de la charge de la preuve seraient décrits de manière trop vague. Le législateur a néanmoins opté pour un système ouvert afin d'accorder aux juges la flexibilité nécessaire pour accepter, en fonction de l'affaire, des faits qui peuvent faire présumer une discrimination. La disposition attaquée ne contient donc pas de liste limitative, mais seulement des exemples de faits qui peuvent faire présumer une discrimination. Au demeurant, une liste limitative serait contraire à l'article 10 de la directive 2000/78/CE.

Toujours selon le Conseil des ministres, les exemples contenus aux paragraphes 2 et 3 de l'article 28 attaqué ne sont pas trop vagues. La signification des termes employés dans cette disposition peut être comprise dans leur acception courante. En outre, ces termes ont été commentés de manière détaillée dans les travaux préparatoires et il s'agit de notions qui sont bien connues de la jurisprudence et de la doctrine.

A.7.3.1. Selon les parties requérantes, l'article 28 attaqué diffère de l'article 19 de la loi du 25 février 2003, en ce qu'il utilise des dispositions plus larges et plus vagues. Par conséquent, l'arrêt n° 157/2004 de la Cour ne pourrait pas être appliqué purement et simplement à la présente espèce.

A.7.3.2. Toujours de l'avis de ces parties, le renversement de la charge de la preuve ne proviendrait pas d'une obligation de droit européen. La directive 2000/78/CE n'exige en effet un renversement de la charge de la preuve que dans les affaires dans lesquelles il n'incombe pas à une juridiction ou à une instance compétente d'instruire les faits, ce qui n'est pas le cas en l'espèce.

A.7.3.3. Enfin, les parties requérantes répètent que les faits qui donnent lieu au renversement de la charge de la preuve sont décrits d'une manière tellement vague et large qu'à peu près tout peut être invoqué. En outre, une partie qui est accusée de discrimination doit prouver un fait négatif, étant donné qu'elle doit démontrer qu'il n'y a pas eu discrimination.

A.7.4. Selon le Conseil des ministres, l'interprétation faite par les parties requérantes de la directive conduit à ce qu'il ne puisse pas y avoir de renversement de la charge de la preuve dès qu'un juge intervient dans l'appréciation du dossier. Cette interprétation n'est toutefois pas conforme à l'article 9, paragraphe 1, de la directive.

Quant au sixième moyen

A.8.1.1. Dans le sixième moyen, les parties requérantes font valoir que les articles 29, 30, 43 et 44 attaqués ne sont pas compatibles avec les articles 10, 11, 13, 14, 19 et 22 à 27 de la Constitution, en ce que ces dispositions octroient un droit d'action à des organisations privées et au Centre pour l'égalité des chances et la lutte contre le racisme (ci-après : le Centre). De l'avis de ces parties, ce droit d'action serait contraire au principe selon lequel un citoyen qui est appelé à se justifier devant une juridiction doit être mis dans une situation plus ou moins équivalente à celle de la prétendue victime. En outre, ces dispositions privatiseraient la procédure pénale.

A.8.1.2. Toujours selon ces parties, les dispositions attaquées traitent deux catégories de personnes d'une manière différente : d'une part, les victimes de discrimination qui obtiennent l'assistance du Centre et des organisations privées et, d'autre part, les victimes d'autres infractions.

A.8.2.1. Le Conseil des ministres soulève en premier lieu l'irrecevabilité du moyen, étant donné que les parties requérantes ne démontreraient d'aucune manière en quoi les dispositions attaquées seraient contraires aux articles 13, 14, 19 et 22 à 27 de la Constitution.

A.8.2.2. Ensuite, le Conseil des ministres souligne que la Cour a déjà confirmé, dans son arrêt n° 157/2004, que le droit d'action des groupements d'intérêts et du Centre est raisonnablement et objectivement justifié. Cette partie conteste l'existence d'une privatisation des poursuites pénales. En effet, les dispositions attaquées n'attribuent pas certaines tâches du ministère public au Centre ou à des groupements d'intérêts.

Toujours selon cette partie, la directive 2000/78/CE exige qu'un droit d'action soit attribué aux groupements d'intérêts. Enfin, le Conseil des ministres souligne qu'un droit d'action collective existe également dans d'autres domaines juridiques, par exemple en matière d'environnement.

- B -

Quant à l'étendue du recours

B.1.1. La Cour peut uniquement annuler les dispositions législatives explicitement attaquées contre lesquelles des moyens sont invoqués et, le cas échéant, les dispositions qui ne sont pas attaquées, mais qui sont indissociablement liées aux dispositions qui doivent être annulées.

B.1.2. En l'espèce, les moyens sont uniquement dirigés contre les articles 10, 13, 14, 21, 22, 23, 24, 25, 26, 28, 29, 30, 43 et 44 de la loi du 10 mai 2007 tendant à lutter contre certaines formes de discrimination (ci-après : la loi générale anti-discrimination). Par conséquent, l'examen du recours en annulation est limité à ces dispositions et à celles qui leur seraient indissociablement liées.

Quant à la recevabilité du recours

B.2.1. Le Conseil des ministres conteste l'intérêt des parties requérantes en ce qu'elles agiraient au nom d'un parti politique. En effet, elles ne fourniraient pas la preuve qu'elles représentent valablement ce parti.

B.2.2. En vue d'étayer leur intérêt, les parties requérantes font valoir que les dispositions attaquées limiteraient la liberté d'expression dont elles doivent pouvoir disposer en tant que membres, respectivement, du Parlement flamand, de la Chambre des représentants, du Sénat et du Parlement européen. Elles ne prétendent pas intervenir au nom d'un parti politique.

B.3.1. Selon le Conseil des ministres, les parties requérantes ne disposeraient pas de l'intérêt requis pour demander l'annulation de l'article 23 attaqué. En effet, cette disposition

serait exclusivement applicable aux fonctionnaires ou officiers publics, à tout dépositaire ou agent de l'autorité ou de la force publique, alors qu'aucune des parties requérantes n'invoquerait l'une de ces qualités.

B.3.2. Aux termes de l'article 2, 3°, de la loi spéciale du 6 janvier 1989, un recours en annulation peut être introduit « par les présidents des assemblées législatives à la demande de deux tiers de leurs membres ».

Il en résulte que le législateur a entendu limiter la possibilité d'agir en justice pour les membres des assemblées législatives en la réservant à leurs présidents et à la condition que deux tiers des membres en fassent la demande. Un membre d'une assemblée ne justifie dès lors pas, en cette seule qualité, de l'intérêt requis pour agir devant la Cour.

B.3.3. Toutefois, étant donné que les parties requérantes sont respectivement membres du Parlement flamand, de la Chambre des représentants, du Sénat et du Parlement européen, il n'est pas exclu qu'elles puissent être considérées comme depositaires de l'autorité. Etant donné que l'article 23 attaqué peut les affecter directement et défavorablement, ces parties justifient dès lors de l'intérêt requis.

B.4. Les exceptions sont rejetées.

Quant au premier moyen

B.5. Dans un premier moyen, les parties requérantes font valoir que les articles 21 à 26 attaqués ne sont pas compatibles avec l'article 14 de la Constitution, au motif que ces dispositions contiendraient des incriminations qui ne seraient pas conformes au principe de légalité en matière pénale.

B.6.1. Selon le Conseil des ministres, le moyen est irrecevable parce que l'on n'aperçoit pas clairement si les parties requérantes allèguent la violation de l'article 12 ou de l'article 14 de la Constitution. En effet, les arguments invoqués par les parties requérantes porteraient plutôt sur l'incrimination que sur l'infliction de la peine.

B.6.2. Pour satisfaire aux exigences de l'article 6 de la loi spéciale du 6 janvier 1989, les moyens de la requête doivent faire connaître, parmi les règles dont la Cour garantit le respect, celles qui seraient violées ainsi que les dispositions qui violeraient ces règles et exposer en quoi ces règles auraient été transgressées par ces dispositions.

B.6.3. Il apparaît à suffisance de la requête que les parties requérantes reprochent aux articles 21 à 26 attaqués de violer le principe de légalité en matière pénale garanti par les articles 12 et 14 de la Constitution au motif que ces dispositions contiendraient des incriminations qui seraient insuffisamment claires et prévisibles. Le fait que ces parties ne mentionnent pas l'article 12 de la Constitution dans leur requête n'a pas empêché le Conseil des ministres de répondre à leurs arguments. Par conséquent, la requête satisfait aux exigences de l'article 6 de la loi spéciale du 6 janvier 1989.

B.7.1. Les dispositions figurant dans le titre IV (« Dispositions pénales ») de la loi générale anti-discrimination concernent l'incrimination de diverses formes de discrimination.

L'article 21 attaqué dispose à cet égard :

« Pour l'application du présent titre, la discrimination s'entend de toute forme de discrimination directe intentionnelle, de discrimination indirecte intentionnelle, d'injonction de discriminer ou de harcèlement, fondée sur un critère protégé, ainsi que du refus de mettre en place les aménagements raisonnables pour une personne handicapée ».

B.7.2. Selon les parties requérantes, les notions de « discrimination directe intentionnelle », de « discrimination indirecte intentionnelle », d'« injonction de discriminer », de « harcèlement » et de « refus de mettre en place les aménagements raisonnables pour une personne handicapée » ne seraient pas suffisamment claires.

B.8.1. Le principe de légalité en matière pénale procède de l'idée que la loi pénale doit être formulée en des termes qui permettent à chacun de savoir, au moment où il adopte un comportement, si celui-ci est ou non punissable. Il exige que le législateur indique, en des

termes suffisamment précis, clairs et offrant la sécurité juridique, quels faits sont sanctionnés, afin, d'une part, que celui qui adopte un comportement puisse évaluer préalablement, de manière satisfaisante, quelle sera la conséquence pénale de ce comportement et afin, d'autre part, que ne soit pas laissé au juge un trop grand pouvoir d'appréciation.

Toutefois, le principe de légalité en matière pénale n'empêche pas que la loi attribue un pouvoir d'appréciation au juge. Il faut en effet tenir compte du caractère de généralité des lois, de la diversité des situations auxquelles elles s'appliquent et de l'évolution des comportements qu'elles répriment.

La condition qu'une infraction doit être clairement définie par la loi se trouve remplie lorsque le justiciable peut savoir, à partir du libellé de la disposition pertinente et, au besoin, à l'aide de son interprétation par les juridictions, quels actes et omissions engagent sa responsabilité pénale.

B.8.2. Ce n'est qu'en examinant une disposition pénale spécifique qu'il est possible, en tenant compte des éléments propres aux infractions qu'elle entend réprimer, de déterminer si les termes généraux utilisés par le législateur sont à ce point vagues qu'ils méconnaîtraient le principe de légalité en matière pénale.

B.9. La Cour doit par conséquent vérifier pour chacune des notions mentionnées en B.7.2 si elles satisfont aux critères mentionnés en B.8.1.

(i) En ce qui concerne la notion de « discrimination directe intentionnelle »

B.10.1. En ce qui concerne la notion de « discrimination directe intentionnelle », l'article 4, 7^o, de la loi générale anti-discrimination définit la « discrimination directe » comme suit :

« distinction directe, fondée sur l'un des critères protégés, qui ne peut être justifiée sur la base des dispositions du titre II ».

Selon l'article 4, 6°, de la loi générale anti-discrimination, il convient d'entendre ce qui suit par « distinction directe » :

« la situation qui se produit lorsque sur la base de l'un des critères protégés, une personne est traitée de manière moins favorable qu'une autre personne ne l'est, ne l'a été ou ne le serait dans une situation comparable ».

Ces définitions sont issues des directives européennes pertinentes (*Doc. parl.*, Chambre, 2006-2007, DOC 51-2722/001, pp. 14 et 22). Ainsi, selon l'article 2, paragraphe 2, de la directive 2000/78/CE du 27 novembre 2000 portant création d'un cadre général en faveur de l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail, que la loi générale anti-discrimination vise à transposer, une discrimination directe se produit « lorsqu'une personne est traitée de manière moins favorable qu'une autre ne l'est, ne l'a été ou ne le serait dans une situation comparable, sur la base de l'un des motifs visés à l'article 1er; ».

B.10.2. Les motifs de justification figurant au titre II, auxquels il est fait référence dans la définition précitée de la notion de « discrimination directe » et qui justifient une distinction directe sur la base d'un des « critères protégés » par cette loi, sont mentionnés aux articles 7, 8, 12 et 13 de la loi générale anti-discrimination. Les motifs généraux de justification définis aux articles 10 et 11 de cette loi s'appliquent pour une distinction tant directe qu'indirecte sur la base d'un des « critères protégés ».

Etant donné qu'il y a, aux termes de l'article 4, 7°, de la loi générale anti-discrimination, discrimination directe lorsqu'une distinction directe fondée sur un « critère protégé » n'est pas justifiée sur la base des dispositions du titre II de la loi, les motifs de justification mentionnés dans ce titre constituent dès lors un élément essentiel de la notion de discrimination directe.

B.11. En vue de déterminer les motifs de justification d'une distinction directe, le législateur a donc opté pour un « système mixte ». Dans certains cas, notamment lorsque la directive 2000/78/CE l'exige, c'est un « système de justification fermé » qui s'applique, lequel implique qu'une différence de traitement ne peut être justifiée que sur la base de motifs de justification limités, ponctuels et définis par avance. Dans les autres cas s'applique un « système de justification ouvert », impliquant qu'une différence de traitement peut faire

l'objet d'une justification objective et raisonnable, non autrement précisée, et laissée à l'appréciation finale du juge.

B.12.1. Le motif de justification général et ouvert pour une distinction directe sur la base des « critères protégés » implique que toute distinction directe fondée sur l'un des « critères protégés » constitue une discrimination directe, à moins que cette distinction directe ne soit objectivement justifiée par un but légitime et que les moyens de réaliser ce but soient appropriés et nécessaires (article 7 de la loi générale anti-discrimination).

B.12.2. La définition de la notion de « distinction directe », à laquelle se réfère la définition de la notion de « discrimination directe », et en particulier les mots « de manière moins favorable » font apparaître en premier lieu qu'une discrimination directe ne peut se produire que si les personnes qui appartiennent à la catégorie discriminée sont lésées.

B.12.3. Il ressort ensuite des travaux préparatoires de la loi générale anti-discrimination que, par la définition du motif de justification visé à l'article 7 (la distinction directe est justifiée objectivement par un but légitime et les moyens de réaliser ce but sont appropriés et nécessaires), le législateur a voulu se conformer à la définition de la notion de discrimination selon la jurisprudence constante de la Cour européenne des droits de l'homme, de la Cour constitutionnelle, de la Cour de cassation et du Conseil d'Etat. Un membre de la Chambre des représentants constatait « par ailleurs une différence de formulation entre le projet de loi à l'examen, d'une part, et la loi du 25 février 2003, d'autre part » (*Doc. parl.*, Chambre, 2006-2007, DOC 51-2720/009, p. 110). Il posa à ce sujet la question suivante :

« Cette dernière [la loi du 25 février 2003] dispose qu'une différence de traitement n'est pas une discrimination interdite lorsqu'elle est objectivement et raisonnablement justifiée. La nouvelle loi, en revanche, prévoit qu'une distinction doit être objectivement justifiée par un but légitime et que les moyens de réaliser ce but doivent être appropriés et nécessaires.

Faut-il en conclure qu'à l'avenir il sera plus difficile de justifier une distinction? En d'autres termes, le mot ' nécessaires ' ajoute-t-il une condition supplémentaire rapport à ce qui était requis en vertu de la loi de 2003 ? » (*ibid.*).

Le ministre répondit ce qui suit :

« [...] la condition de nécessité est déjà implicitement prévue dans la loi du 25 février 2003. Elle couvre les conditions relatives à la proportionnalité et à l'efficacité qui découlent de la loi de 2003, telles qu'elles sont interprétées à la lumière de la jurisprudence de la Cour d'arbitrage et de la Cour de justice des Communautés européennes » (*ibid.*, p. 111).

Il ajouta :

« Il s'ensuit que la mention explicite de cette condition dans le texte du projet de loi n'ajoute pas une condition supplémentaire. Indépendamment des différences de formulation, sur le fond de l'affaire, le statu quo est maintenu » (*ibid.*).

B.12.4. Enfin, il ressort de l'ajout du terme « intentionnel » dans la disposition attaquée, aux termes de laquelle, par « discrimination » il convient d'entendre notamment « toute forme de discrimination directe intentionnelle », qu'est visé un délit intentionnel. Même si le juge devait considérer qu'une distinction directe fondée sur un « critère protégé » n'est pas justifiée de manière objective et raisonnable, il ne pourrait cependant être question de discrimination directe intentionnelle que lorsqu'il est démontré que le prévenu a agi sciemment et volontairement. Il ne suffit par conséquent pas que le prévenu ne soit pas en mesure de donner une justification objective et raisonnable à la distinction qu'il a établie. Il faut d'abord que soit démontré que le prévenu, par cette distinction, a intentionnellement voulu traiter une personne défavorablement sur la base d'un des « critères protégés », sachant qu'il n'existe pour ce faire aucune justification raisonnable.

B.12.5. Etant donné que le législateur reprend les critères qui ont été développés de manière précise par les juridictions nationales et internationales en vue d'exercer un contrôle au regard du principe d'égalité et de non-discrimination et exige une intention pour qu'il puisse être question d'une « discrimination directe intentionnelle », les critères utilisés sont suffisamment précis, clairs et prévisibles et, partant, compatibles avec le principe de légalité en matière pénale.

B.13. En ce qui concerne les relations de travail, les régimes complémentaires de sécurité sociale et l'affiliation à des organisations professionnelles, un système de justification fermé s'applique pour une distinction directe fondée sur l'âge, l'orientation sexuelle, la conviction

religieuse ou philosophique ou un handicap. L'article 8, § 1er, de la loi générale anti-discrimination dispose à ce sujet :

« Par dérogation à l'article 7, et sans préjudice des autres dispositions du présent titre, une distinction directe fondée sur l'âge, l'orientation sexuelle, la conviction religieuse ou philosophique, ou un handicap dans les domaines visés à l'article 5, § 1er, 4°, 5°, et 7°, peut uniquement être justifiée par des exigences professionnelles essentielles et déterminantes ».

L'article 12 de la même loi ajoute :

« § 1er. En matière de relations de travail et de régimes complémentaires de sécurité sociale, et par dérogation à l'article 8 et sans préjudice des autres dispositions du titre II, une distinction directe fondée sur l'âge ne constitue pas une discrimination lorsqu'elle est objectivement et raisonnablement justifiée, par un objectif légitime, notamment par des objectifs légitimes de politique de l'emploi, du marché du travail ou tout autre objectif légitime comparable, et que les moyens de réaliser cet objectif sont appropriés et nécessaires.

§ 2. En matière de régimes complémentaires de sécurité sociale, et par dérogation à l'article 8 et sans préjudice des autres dispositions du présent titre une distinction directe fondée sur l'âge ne constitue pas une discrimination dans les cas suivants, pourvu que cela ne se traduise pas par une discrimination fondée sur le sexe :

1° la fixation d'un âge d'admission;

2° la fixation d'un âge d'admissibilité aux prestations de pension ou d'invalidité;

3° la fixation d'âges différents d'admission ou d'admissibilité aux prestations de pension ou d'invalidité, pour des travailleurs, pour des groupes ou catégories de travailleurs ou pour des indépendants;

4° l'utilisation de critères d'âge dans les calculs actuariels;

5° une distinction directe fondée sur l'âge en ce qui concerne les contributions, y compris les contributions personnelles, dans les engagements de pensions du type contributions définies, tels que définis dans la loi du 28 avril 2003 relative aux pensions complémentaires et au régime fiscal de celles-ci et de certains avantages complémentaires en matière de sécurité sociale, et dans les engagements de pensions visés à l'article 21 de la loi précitée, si les conditions suivantes sont remplies :

- le pourcentage appliqué au traitement à un certain âge, pour déterminer la contribution, n'est pas inférieur au pourcentage à un âge ultérieur, actualisé à un taux annuel de 4%, sur la période qui s'étend entre les deux âges;

- si la différenciation s'opère par paliers, cette comparaison s'effectue entre les âges correspondant au début de chaque palier. Pour l'application de cette règle, l'âge de début du premier palier à prendre en compte est fixé à dix-huit ans.

§ 3. Pour les engagements de pensions qui étaient déjà entrés en vigueur le 14 novembre 2003, l'interdiction de la discrimination sur la base de l'âge n'est appliquée qu'à partir du 2 décembre 2006 ».

L'article 13 de la loi générale anti-discrimination dispose enfin :

« Dans le cas des activités professionnelles des organisations publiques et privées, dont le fondement repose sur la conviction religieuse ou philosophique, une distinction directe fondée sur la conviction religieuse ou philosophique ne constitue pas une discrimination lorsque, en raison de la nature des activités ou du contexte dans lequel celles-ci sont exercées, la conviction religieuse ou philosophique constitue une exigence professionnelle essentielle, légitime et justifiée au regard du fondement de l'organisation.

Sur base de cette disposition, aucune autre distinction directe fondée sur un autre critère protégé ne peut être justifiée, à moins qu'elle ne le soit en application d'une autre disposition du présent titre.

Pourvu que ses dispositions soient par ailleurs respectées, la présente loi ne porte pas préjudice au droit des organisations publiques ou privées dont le fondement repose sur la conviction religieuse ou philosophique de requérir des personnes travaillant pour elles une attitude de bonne foi et de loyauté envers l'éthique de l'organisation ».

B.14.1. Sauf les cas mentionnés aux articles 12 et 13 de la loi générale anti-discrimination, une distinction directe fondée sur l'âge, l'orientation sexuelle, la conviction religieuse ou philosophique ou un handicap « peut uniquement être justifiée par des exigences professionnelles essentielles et déterminantes » (article 8, § 1er, de la loi générale anti-discrimination).

B.14.2. La notion d'« exigences professionnelles essentielles et déterminantes » est précisée à l'article 8, § 2, de la loi générale anti-discrimination, qui énonce :

« Il ne peut être question d'une exigence professionnelle essentielle et déterminante que lorsque :

- une caractéristique déterminée, liée à l'âge, l'orientation sexuelle, la conviction religieuse ou philosophique ou à un handicap est essentielle et déterminante en raison de la nature des activités professionnelles spécifiques concernées ou du contexte dans lequel celles-ci sont exécutées, et;

- l'exigence repose sur un objectif légitime et est proportionnée par rapport à celui-ci ».

B.14.3. Selon les travaux préparatoires de la loi générale anti-discrimination, « une caractéristique liée à un critère protégé peut être considérée comme une exigence professionnelle essentielle et déterminante sur la base (1) de la nature des activités professionnelles spécifiques concernées et (2) du contexte dans lequel les activités professionnelles spécifiques sont réalisées » (*Doc. parl.*, Chambre, 2006-2007, DOC 51-2722/001, p. 48). Les mêmes travaux préparatoires énoncent en outre :

« En tant que règle d'exception, la règle des exigences professionnelles essentielles et déterminantes doit être appliquée avec parcimonie et uniquement pour les exigences professionnelles qui sont strictement nécessaires afin d'exercer les activités en question. A l'instar des Directives européennes, l'avant-projet exige qu'il s'agisse d'activités professionnelles spécifiques, ce qui veut dire que la nécessité de fixer l'exigence devra toujours dépendre des activités concrètes réalisées par un travailleur (à engager). Si le critère demandé pour une catégorie de travailleurs déterminée est nécessaire dans certains cas et pas nécessaire dans d'autres cas, le critère ne peut pas être imposé d'office à la catégorie complète des travailleurs » (*ibid.*, pp. 48-49).

Il apparaît ainsi que le législateur entend, par la notion d'« exigences professionnelles essentielles et déterminantes », indiquer qu'il convient de vérifier si une distinction fondée sur l'un des motifs mentionnés à l'article 8 de la loi générale anti-discrimination, eu égard à la nature de l'activité professionnelle et au contexte, est nécessaire pour les relations de travail, les régimes complémentaires de sécurité sociale ou l'affiliation à une organisation professionnelle.

B.14.4. Le fait que l'exigence professionnelle doit être fondée sur un objectif légitime et être proportionnée par rapport à cet objectif est également précisé dans les travaux préparatoires :

« Par le passé, les justifications suivantes ont entre autres été acceptées comme objectifs légitimes pour l'édiction d'exigences professionnelles essentielles et déterminantes:

- la protection de la vie privée;
- le respect de la sensibilité du patient;
- la sécurité publique;
- le maintien de la force de combat dans l'armée;

Plus généralement, des objectifs légitimes peuvent être trouvés dans la protection des droits fondamentaux, dans le monde culturel (p.e. la garantie de la liberté artistique ou de

l'authenticité) ou le monde commercial (p.e. la garantie de la publicité visant certains groupes cibles) et dans la sécurité (sécurité dans l'entreprise; sécurité des personnes tierces; sécurité publique).

Evidemment, l'objectif légitime ne peut pas être lié à des motifs discriminatoires. Ainsi, la volonté de répondre à la préférence discriminatoire des clients ou d'autres travailleurs ne peut pas être acceptée comme objectif légitime.

Dans un deuxième temps, il est nécessaire de contrôler si l'exigence professionnelle essentielle et déterminante est proportionnée à l'objectif légitime. A l'enseigne du droit européen, ce contrôle de proportionnalité comprend un contrôle de l'appropriation et de la nécessité de l'exigence professionnelle vis-à-vis de l'objectif poursuivi (arrêt Johnston, 222/84, 15 mai 1986, considérant 38) » (*Doc. parl.*, Chambre, 2006-2007, DOC 51-2722/001, p. 49).

B.14.5. Puisque le juge doit examiner si une exigence professionnelle repose sur un but légitime et est proportionnée par rapport au but poursuivi, ce contrôle ne s'écarte pas du motif général de justification inscrit à l'article 7, en vertu duquel une distinction directe est discriminatoire sauf si elle est justifiée par un but légitime et si les moyens de réaliser ce but sont appropriés et nécessaires.

B.14.6. Ainsi qu'il a été observé en B.12.4, il ressort enfin de l'ajout du mot « intentionnel » dans la disposition attaquée, aux termes de laquelle il y a lieu d'entendre par « discrimination » notamment « toute forme de discrimination directe intentionnelle », qu'est visé un délit intentionnel. La simple circonstance que le juge décide qu'une caractéristique donnée ne constitue pas une exigence professionnelle essentielle ou déterminante ne suffit dès lors pas pour qu'il soit question d'une discrimination directe intentionnelle. Pour ce faire, il convient d'abord de prouver que le prévenu, au moment où il a opéré la différence de traitement litigieuse, savait qu'il ne s'agissait pas d'une exigence professionnelle essentielle ou déterminante.

B.14.7. Il ressort de ce qui précède que les critères utilisés à l'article 8 de la loi générale anti-discrimination sont suffisamment précis, clairs et prévisibles et que cette disposition est, partant, compatible avec le principe de légalité en matière pénale.

B.15.1. En ce que l'article 12, § 1er, de la loi générale anti-discrimination prévoit une dérogation à l'article 8 en ce qui concerne les relations de travail et les régimes complémentaires de sécurité sociale en disposant qu'une distinction directe fondée sur l'âge

n'est pas discriminatoire lorsqu'elle est objectivement et raisonnablement justifiée par un but légitime et que les moyens de réaliser ce but sont appropriés et nécessaires, ledit article 12, § 1er, reprend le motif général de justification mentionné à l'article 7. Pour les raisons indiquées en B.12.5, ces critères sont suffisamment précis, clairs et prévisibles et, partant, compatibles avec le principe de légalité en matière pénale.

B.15.2. Les cas, mentionnés à l'article 12, § 2, de la loi générale anti-discrimination, dans lesquels une distinction directe fondée sur l'âge n'est pas discriminatoire pour ce qui est des régimes complémentaires de sécurité sociale, « pourvu que cela ne se traduise pas par une discrimination fondée sur le sexe », sont également suffisamment précis, clairs et prévisibles.

B.16. Enfin, selon l'article 13 de la loi générale anti-discrimination, dans le cas des activités professionnelles des organisations publiques et privées, dont le fondement repose sur la conviction religieuse ou philosophique, une distinction directe fondée sur la conviction religieuse ou philosophique ne constitue pas une discrimination lorsque, en raison de la nature des activités ou du contexte dans lequel celles-ci sont exercées, la conviction religieuse ou philosophique constitue une exigence professionnelle essentielle, légitime et justifiée au regard du fondement de l'organisation.

Bien que la notion d'« exigence professionnelle essentielle, légitime et justifiée » ne soit pas précisée dans cette disposition, celle-ci doit être lue à la lumière des articles 7 et 8 de la loi générale anti-discrimination. Dans les travaux préparatoires, le ministre a déclaré au sujet de l'article 13 :

« [Cette disposition] instaure une règle particulière en matière d'exigences professionnelles essentielles et déterminantes pour les organisations de tendance. Sur la base de cette règle, les organisations dont le fondement repose sur la religion ou la conviction peuvent également, à ce niveau, poser des exigences vis-à-vis des membres du personnel » (*Doc. parl.*, 2006-2007, DOC 51-2720/009, p. 112).

Cela implique qu'en ce qui concerne les relations de travail, les régimes complémentaires de sécurité sociale et l'affiliation aux organisations professionnelles, pour les organisations publiques et privées dont le fondement repose sur une conviction religieuse ou philosophique, une distinction fondée sur la conviction religieuse ou philosophique doit être considérée comme justifiée lorsqu'elle est nécessaire en raison du contexte, c'est-à-dire le caractère lié à

la tendance de l'organisation, et de la nature de l'activité professionnelle. Pour le surplus, une distinction fondée sur la conviction religieuse ou philosophique par de telles organisations n'est pas une discrimination lorsqu'elle peut être considérée comme objectivement et raisonnablement justifiée compte tenu du fondement de l'organisation.

Sous réserve de cette interprétation, ces critères sont suffisamment précis, clairs et prévisibles et, partant, compatibles avec le principe de légalité en matière pénale.

B.17.1. Conformément à l'article 10, § 1er, de la loi générale anti-discrimination, une distinction directe ou indirecte fondée sur l'un des « critères protégés » ne s'analyse jamais en une quelconque forme de discrimination lorsque cette distinction directe ou indirecte constitue une mesure d'action positive.

B.17.2. Cette disposition prévoit donc un motif général de justification en vertu duquel une distinction fondée sur un « critère protégé » ne constitue pas une discrimination.

B.17.3. Une mesure d'action positive ne peut être prise que moyennant le respect des conditions suivantes :

- « - il doit exister une inégalité manifeste;
- la disparition de cette inégalité doit être désignée comme un objectif à promouvoir;
- la mesure d'action positive doit être de nature temporaire, étant de nature à disparaître dès que l'objectif visé est atteint;
- la mesure d'action positive ne doit pas restreindre inutilement les droits d'autrui » (article 10, § 2, de la loi générale anti-discrimination).

B.17.4. Conformément à l'article 10, § 3, attaqué, le Roi doit déterminer les hypothèses et les conditions dans lesquelles une mesure d'action positive peut être prise. Cette intervention du Roi a été justifiée comme suit :

« L'une des conditions de licéité auxquelles la Cour d'arbitrage subordonne le recours à l'action positive, est l'existence, dans les faits, d'une inégalité manifeste au détriment du ' groupe-cible ' de l'action positive. Par définition, un acteur privé, agissant seul, n'est pas en

mesure d'apprécier correctement, au niveau macroscopique, si cette condition de licéité se trouve remplie. Voilà pourquoi le gouvernement a estimé que, dans chacune des trois législations, le recours à l'action positive devait être subordonné à une autorisation et un encadrement réglementaire préalables de la part du Roi » (*Doc. parl.*, Chambre, 2006-2007, DOC 51-2722/001, p. 23).

B.17.5. Il ressort de ce qui précède qu'une personne qui souhaite invoquer, en vue de justifier une distinction directe ou indirecte, le motif général de justification prévu à l'article 10, sait à quelles conditions elle doit satisfaire. En effet, l'arrêté royal qui fixe les situations dans lesquelles peut être prise une mesure d'action positive fera apparaître à suffisance qu'il est question ou non d'une inégalité manifeste. Il en va de même en ce qui concerne le délai au cours duquel cette mesure peut être prise. En tant qu'il convient de vérifier si la mesure d'action positive poursuit un but légitime (la disparition d'une inégalité manifeste) et ne restreint pas inutilement les droits d'autrui, ce contrôle ne s'écarte pas fondamentalement du motif de justification inscrit à l'article 7.

B.17.6. Par conséquent, le motif de justification visé à l'article 10 est suffisamment précis, clair et prévisible et, partant, compatible avec le principe de légalité en matière pénale.

B.18.1. Conformément à l'article 11, § 1er, de la loi générale anti-discrimination, une distinction directe ou indirecte fondée sur un des « critères protégés » ne s'analyse jamais en une discrimination prohibée par cette loi lorsque cette distinction est imposée par ou en vertu d'une loi.

B.18.2. Cette exception a été justifiée comme suit :

« Cet article empêche les conflits entre la présente loi et d'autres législations ou réglementations qui imposent une distinction de traitement sur base des critères protégés. En vertu de cet article, une personne ne commet aucune discrimination défendue par la loi, si cette personne agit en conformité avec la législation ou la réglementation qui organise la distinction sur la base des critères protégés.

Cette disposition garantit la sécurité juridique. Elle empêche qu'un citoyen doive faire un choix entre les normes qu'il doit respecter (la présente loi anti-discrimination ou la loi qui organise la distinction) » (*Doc. parl.*, Chambre, 2006-2007, DOC 51-2722/001, p. 52).

B.18.3. L'article 11, § 2, de la loi générale anti-discrimination dispose que le paragraphe 1er de cette disposition ne préjuge en rien de la conformité d'une distinction directe ou indirecte imposée par ou en vertu d'une loi avec la Constitution, le droit de l'Union européenne et le droit international en vigueur en Belgique. Ainsi, la victime d'une discrimination alléguée peut demander à la Cour de contrôler au regard du principe constitutionnel d'égalité et de non-discrimination la loi qui impose la distinction (*Doc. parl.*, Chambre, 2006-2007, DOC 51-2722/001, p. 52).

B.18.4. Toutefois, tant que la loi qui impose cette distinction est en vigueur, cette disposition offre une justification suffisante pour cette distinction.

Le motif de justification prévu à l'article 11 est suffisamment précis, clair et prévisible et, partant, compatible avec le principe de légalité en matière pénale.

B.19. Les motifs de justification figurant au titre II, auxquels il est fait référence dans la définition de la notion de « discrimination directe intentionnelle » et qui font partie intégrante de cette notion, sont dès lors suffisamment précis, clairs et prévisibles. La notion de « discrimination directe intentionnelle » ne viole par conséquent pas le principe de légalité en matière pénale.

(ii) Quant à la notion de « discrimination indirecte intentionnelle »

B.20.1. La « discrimination indirecte » est définie, à l'article 4, 9°, de la loi générale anti-discrimination, comme une « distinction indirecte fondée sur l'un des critères protégés, qui ne peut être justifiée sur la base des dispositions du titre II ». Une « distinction indirecte » est « la situation qui se produit lorsqu'une disposition, un critère ou une pratique apparemment neutre est susceptible d'entraîner, par rapport à d'autres personnes, un désavantage particulier pour des personnes caractérisées par l'un des critères protégés » (article 4, 8°, de la loi générale anti-discrimination).

B.20.2. Les motifs de justification figurant au titre II, auxquels il est fait référence dans la définition précitée de la notion de « discrimination indirecte » et qui justifient une

distinction indirecte fondée sur l'un des « critères protégés » par cette loi, sont mentionnés à l'article 9 de la loi générale anti-discrimination. Les motifs généraux de justification déterminés aux articles 10 et 11 de cette loi s'appliquent tant pour une distinction directe que pour une distinction indirecte fondée sur l'un des « critères protégés ».

Du fait qu'aux termes de l'article 4, 9°, de la loi générale anti-discrimination, il y a discrimination indirecte lorsqu'une distinction indirecte fondée sur l'un des « critères protégés » ne peut être justifiée sur la base des dispositions du titre II de cette loi, les motifs de justification mentionnés dans ce titre constituent dès lors un élément essentiel de la notion de discrimination indirecte.

B.21.1. L'article 9 de la loi générale anti-discrimination dispose :

« Toute distinction indirecte fondée sur l'un des critères protégés constitue une discrimination indirecte,

- à moins que la disposition, le critère ou la pratique apparemment neutre qui est au fondement de cette distinction indirecte soit objectivement justifié par un but légitime et que les moyens de réaliser ce but soient appropriés et nécessaires; ou,

- à moins que, en cas de distinction indirecte sur base d'un handicap, il soit démontré qu'aucun aménagement raisonnable ne peut être mis en place ».

B.21.2. Il ressort des travaux préparatoires de la loi générale anti-discrimination que l'interdiction des discriminations indirectes intentionnelles tend à éviter que soit utilisé un critère apparemment neutre aux fins de contourner l'interdiction de discrimination directe (*Doc. parl.*, Chambre, 2006-2007, DOC 51-2722/001, pp. 41 et 62).

B.21.3. Le législateur entendait également répondre à l'arrêt n° 157/2004 du 6 octobre 2004, dans lequel la Cour a jugé :

« B.54. Aux termes de l'article 2, § 2, de la loi, ' il y a discrimination indirecte lorsqu'une disposition, un critère ou une pratique apparemment neutre a en tant que tel un résultat dommageable pour des personnes auxquelles s'applique un des motifs de discrimination visés au § 1er, à moins que cette disposition, ce critère ou cette pratique ne repose sur une justification objective et raisonnable '.

B.55. Si la référence à la ' justification objective et raisonnable ' de la disposition, du critère ou de la pratique n'ajoute rien à la définition de la notion de ' discrimination ' rappelée

en B.35, en revanche on imagine mal comment il pourrait être incité intentionnellement à une ‘ pratique apparemment neutre ’ ou à un acte dont le caractère discriminatoire ne se manifeste que par son ‘ résultat dommageable ’. Une telle définition contient un élément d’incertitude qui n’empêche pas qu’une discrimination indirecte puisse faire l’objet d’une mesure civile mais qui n’est pas compatible avec l’exigence de prévisibilité propre à la loi pénale.

B.56. Il s’ensuit que l’incrimination créée par l’article 6, § 1er, premier tiret, ne satisfait au principe de légalité en matière pénale qu’à la condition qu’elle soit interprétée comme ne visant que l’incitation intentionnelle à la discrimination directe ».

Afin de remédier à ce grief, la définition précitée de la notion de « distinction indirecte », à laquelle se réfère la définition de la notion de « discrimination indirecte », fait allusion à une disposition, à un critère ou une pratique apparemment neutre qui est susceptible d’entraîner, par rapport à d’autres personnes, un désavantage particulier pour des personnes caractérisées par l’un des « critères protégés ». Au cours des travaux préparatoires, il a été considéré ce qui suit à ce sujet :

« A l’aune de cette définition européenne (reprise dans les trois lois proposées), qui identifie la discrimination indirecte par référence à un résultat effectivement produit ou *dont on estime probable qu’il adienne en fonction de l’expérience commune*, il devient parfaitement concevable qu’une discrimination indirecte soit ‘ anticipable ’, et donc, puisse être ‘ intentionnelle ’ dans le chef de celui qui la commet » (*Doc. parl.*, Chambre, 2006-2007, DOC 51-2722/001, p. 30).

En réponse à la question de savoir comment une discrimination indirecte peut être intentionnelle, le ministre, se référant à la jurisprudence de la Cour de justice des Communautés européennes, déclara ce qui suit :

« Aux fins de se conformer parfaitement aux exigences du droit communautaire sur ce point, les projets à l’examen définissent la discrimination indirecte comme ‘ la situation qui se produit lorsqu’une disposition, un critère ou une pratique apparemment neutre est susceptible d’entraîner, par rapport à d’autres personnes, un désavantage particulier pour des personnes caractérisées par un critère protégé ’, et ce, pourvu qu’une telle pratique ne puisse s’autoriser d’aucune des justifications prévues par chacun des trois projets.

La définition ainsi formulée identifie donc la discrimination indirecte par référence à un résultat effectivement produit et constaté *a posteriori* ou par référence à un résultat dont il est raisonnable de présumer, *a priori*, qu’il pourrait advenir, et ce, en raison de l’expérience commune. Sous ce second angle, il est donc parfaitement concevable qu’une discrimination indirecte soit ‘ anticipable ’ et donc, puisse être ‘ intentionnelle ’ dans le chef de celui qui la commet. Il en va également de la sorte pour une incitation à une telle forme de discrimination » (*Doc. parl.*, Chambre, 2006-2007, DOC 51-2720/009, pp. 45-46).

B.21.4. Il ressort de ce qui précède qu'il ne peut tout d'abord être question de « discrimination indirecte intentionnelle » que lorsqu'est utilisé un autre motif de distinction que l'âge, l'orientation sexuelle, l'état civil, la naissance, la fortune, la conviction religieuse ou philosophique, la conviction politique, la langue, l'état de santé actuel ou futur, un handicap, une caractéristique physique ou génétique ou l'origine sociale, mais qui puisse léser particulièrement des personnes caractérisées par l'un des motifs mentionnés à l'article 4, 4°, de la loi générale anti-discrimination. Ensuite, il faut que ce motif soit utilisé afin d'établir une distinction sur la base d'un des motifs mentionnés dans la loi attaquée sans qu'existe pour ce faire une justification objective et raisonnable. Enfin, le caractère intentionnel doit être démontré (*Doc. parl.*, Chambre, 2006-2007, DOC 51-2720/009, p. 114).

Il ne suffit dès lors pas qu'une disposition, un critère ou une pratique puisse léser particulièrement une catégorie de personnes (caractérisée par un motif de discrimination interdit). Il convient de démontrer aussi que l'auteur de cette disposition, de ce critère ou de cette pratique savait, au moment des faits, que cette catégorie de personnes serait de ce fait lésée sans qu'existât pour ce faire une justification raisonnable et il convient également de démontrer qu'il a voulu ce préjudice. Par application des principes généraux du droit pénal, il appartient à la partie poursuivante d'en fournir la preuve, tout doute profitant au prévenu.

B.21.5. Sous réserve de cette interprétation, le motif de justification inscrit à l'article 9 est suffisamment précis, clair et prévisible et, partant, compatible avec le principe de légalité en matière pénale.

B.22. Etant donné qu'une distinction indirecte fondée sur l'un des motifs de discrimination mentionnés dans la loi attaquée peut également être justifiée sur la base des motifs généraux de justification prévus aux articles 10 et 11, ces motifs de justification sont, pour les raisons indiquées en B.17 et B.18, compatibles avec le principe de légalité en matière pénale.

B.23. Les motifs de justification figurant au titre II, auxquels il est fait référence dans la définition de la notion de « discrimination indirecte intentionnelle » et qui constituent un élément essentiel de cette notion, sont suffisamment précis, clairs et prévisibles. Par

conséquent, la notion de « discrimination indirecte intentionnelle » ne viole pas le principe de légalité en matière pénale.

(iii) *Quant à la notion d'« injonction de discriminer »*

B.24.1. L'article 4, 13°, de la loi générale anti-discrimination définit la notion d'« injonction de discriminer » comme suit :

« tout comportement consistant à enjoindre à quiconque de pratiquer une discrimination, sur la base de l'un des critères protégés, à l'encontre d'une personne, d'un groupe, d'une communauté ou de l'un de leurs membres ».

B.24.2. Il apparaît des travaux préparatoires que l'interdiction d'enjoindre de pratiquer une discrimination a pour objectif « d'empêcher qu'on tente, par l'utilisation d'intermédiaires, d'échapper à l'interdiction de discrimination » (*Doc. parl.*, Chambre, 2006-2007, DOC 51-2720/009, p. 42). Le ministre avait cité l'exemple suivant :

« Supposez qu'un candidat locataire soit refusé par un agent immobilier sur la base de critères discriminatoires pour la location d'un bien immobilier pour lequel l'agent intervient en tant qu'intermédiaire. L'agent immobilier n'échappe alors pas à sa responsabilité dans le cadre des projets de loi en alléguant qu'il a agi sur l'ordre explicite du propriétaire. [...] Cependant, lorsque l'agent immobilier prouve qu'il a effectivement agi sur l'ordre explicite du propriétaire, le candidat locataire pourra également demander des comptes au propriétaire en raison d'une violation autonome de la loi, notamment de l'interdiction d'enjoindre de pratiquer une discrimination » (*ibid.*, pp. 42-43).

B.24.3. Il ressort de ce qui précède que, pour la personne qui donne l'injonction de pratiquer une discrimination, un élément intentionnel est requis. Elle doit savoir que la distinction qu'une autre personne établit sur son ordre n'est pas objectivement et raisonnablement justifiée. La charge de la preuve de cet élément intentionnel repose sur le demandeur (*ibid.*, p. 47).

B.24.4. La notion d'« injonction de discriminer » est suffisamment précise, claire et prévisible et, partant, compatible avec le principe de légalité en matière pénale.

(iv) *Quant à la notion de « harcèlement »*

B.25.1. L'article 4, 10°, de la loi générale anti-discrimination définit la notion de « harcèlement » comme suit :

« comportement indésirable qui est lié à l'un des critères protégés, et qui a pour objet ou pour effet de porter atteinte à la dignité de la personne et de créer un environnement intimidant, hostile, dégradant, humiliant ou offensant ».

Il apparaît de cette définition qu'un comportement indésirable est punissable pour autant que trois conditions soient réunies : (1) il doit être lié aux « critères protégés », (2) il doit avoir pour objet ou pour effet de porter atteinte à la dignité de la personne et (3) il doit créer un environnement intimidant, hostile, dégradant, humiliant ou offensant.

B.25.2. Les travaux préparatoires de la loi attaquée indiquent que la définition du harcèlement est, entre autres, empruntée au droit communautaire (*Doc. parl.*, Chambre, 2006-2007, DOC 51-2720/001, pp. 14 et 22; DOC 51-2720/009, pp. 14 et 18; Sénat, 2006-2007, n° 3-2362/3, pp. 9 et 12). Les mêmes termes apparaissent en effet à l'article 2, paragraphe 3, de la directive 2000/78/CE du Conseil du 27 novembre 2000 portant création d'un cadre général en faveur de l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail, qui dispose :

« Le harcèlement est considéré comme une forme de discrimination au sens du paragraphe 1 lorsqu'un comportement indésirable lié à l'un des motifs visés à l'article 1er se manifeste, qui a pour objet ou pour effet de porter atteinte à la dignité d'une personne et de créer un environnement intimidant, hostile, dégradant, humiliant ou offensant. Dans ce contexte, la notion de harcèlement peut être définie conformément aux législations et pratiques nationales des Etats membres ».

Entendu dans son sens commun, le harcèlement désigne la conduite abusive, notamment par humiliations et menaces, qui est exercée de manière insidieuse et répétée par une personne sur une autre, pour la déstabiliser.

B.25.3. La notion d'atteinte à la dignité de la personne ou à la dignité humaine est une notion qui a déjà été utilisée tant par le Constituant (article 23 de la Constitution) et le législateur (articles 136^{quater}, 433^{quinquies} et 433^{decies} du Code pénal; articles 1675/3,

alinéa 3, 1675/10, § 4, alinéa 1er, 1675/12, § 2, alinéa 1er et 1675/13, § 6, du Code judiciaire; article 2 de la loi du 2 juin 1998 portant création d'un Centre d'information et d'avis sur les organisations sectaires nuisibles et d'une Cellule administrative de coordination de la lutte contre les organisations sectaires nuisibles; article 5 de la loi du 12 janvier 2005 de principes concernant l'administration des établissements pénitentiaires ainsi que le statut juridique des détenus; article 3 de la loi du 12 janvier 2007 sur l'accueil des demandeurs d'asile et de certaines autres catégories d'étrangers) que par la jurisprudence (voy. Cass., 23 mars 2004, *Pas.*, 2004, n° 165, et 8 novembre 2005, *Pas.*, 2005, n° 576).

B.25.4. Enfin, en disposant que le harcèlement est un comportement qui a pour objet ou pour effet les éléments qu'il mentionne, l'article 4, 10°, de la loi générale anti-discrimination n'indique pas que ce comportement pourrait être sanctionné s'il a pour conséquence qu'un environnement intimidant, hostile, dégradant, humiliant ou offensant soit créé, même si telle n'était pas l'intention. L'on conçoit en effet mal qu'un tel comportement puisse ne pas avoir été adopté en connaissance de cause par son auteur.

B.25.5. Sous réserve de cette interprétation, la notion de « harcèlement » est suffisamment précise, claire et prévisible et est par conséquent compatible avec le principe de légalité en matière pénale.

(v) Quant à la notion de « refus de mettre en place les aménagements raisonnables pour une personne handicapée »

B.26.1. L'article 4, 12°, de la loi générale anti-discrimination définit la notion d'« aménagements raisonnables » comme suit :

« mesures appropriées, prises en fonction des besoins dans une situation concrète, pour permettre à une personne handicapée d'accéder, de participer et progresser dans les domaines pour lesquels cette loi est d'application, sauf si ces mesures imposent à l'égard de la personne qui doit les adopter une charge disproportionnée. Cette charge n'est pas disproportionnée lorsqu'elle est compensée de façon suffisante par des mesures existant dans le cadre de la politique publique menée concernant les personnes handicapées ».

Il convient dès lors d'examiner si un aménagement pour la personne qui doit prendre la mesure est ou non disproportionné par rapport à l'objectif, qui consiste à permettre à une personne handicapée d'accéder, de participer et progresser dans les domaines pour lesquels cette loi est d'application.

B.26.2. Dès lors que le juge doit examiner si la charge que représente un aménagement pour la personne qui doit prendre la mesure et qu'il doit, à cet égard, prendre en considération tous les éléments qu'invoque cette personne, ce contrôle au regard du principe de proportionnalité ne diffère pas fondamentalement du contrôle de proportionnalité qu'effectue le juge lorsqu'il doit appliquer le motif de justification inscrit à l'article 7 de la loi générale anti-discrimination.

B.26.3. Dans le cadre de ce contrôle de proportionnalité, le juge devra prendre en considération les mesures existant dans le cadre de la politique menée par les pouvoirs publics pour les personnes handicapées. En effet, la définition de la notion d'« aménagements raisonnables » précise que les mesures qui sont compensées par des mesures existant dans le cadre de la politique publique menée concernant les personnes handicapées ne peuvent être considérées comme disproportionnées. Il ne peut toutefois être question de compensation que lorsque la mesure prise par les pouvoirs publics contrebalance la charge pour la personne qui doit prendre les mesures afin de permettre à une personne handicapée d'accéder, de participer et de progresser dans les domaines pour lesquels la loi est applicable. En outre, les mesures qui ont un caractère purement incitatif ne peuvent devenir obligatoires.

B.26.4. Enfin, il ressort des travaux préparatoires (*Doc. parl.*, Chambre, 2006-2007, DOC 51-2722/001, p. 62) ainsi que du terme « refus » qu'une intention est requise pour qu'il puisse être question d'un refus de procéder aux aménagements raisonnables pour une personne handicapée. Il s'ensuit que le simple constat par le juge répressif que la mesure ne constitue pas une charge disproportionnée pour la personne qui doit la prendre ne suffit pas. Il faut également que soit démontré que le prévenu, au moment où il a refusé de prendre cette mesure, savait que cette mesure ne constituerait pas une charge déraisonnable.

Une condamnation ne sera donc possible qu'à la triple condition que la partie poursuivante démontre la volonté du prévenu de ne pas réaliser les aménagements

raisonnables, le caractère non disproportionné, *in concreto*, de ces aménagements et la conscience qu'avait le prévenu qu'il devait les réaliser.

B.26.5. Il ressort de ce qui précède qu'à ces conditions, la notion de « refus de mettre en place les aménagements raisonnables pour une personne handicapée » est suffisamment précise, claire et prévisible et, partant, compatible avec le principe de légalité en matière pénale.

B.27. Sous réserve des interprétations mentionnées en B.16, B.21.4, B.25.4 et B.26.4, le premier moyen n'est pas fondé.

Quant au deuxième moyen

B.28.1. Dans leur deuxième moyen, les parties requérantes font valoir que l'article 14 attaqué n'est pas compatible avec l'article 14 de la Constitution. Les formes de discrimination interdites par cette disposition (« discrimination directe », « discrimination indirecte », « injonction de discriminer », « harcèlement » et « refus de mettre en place les aménagements raisonnables en faveur d'une personne handicapée ») ne satisferaient pas à la condition de prévisibilité imposée par le principe de légalité en matière pénale.

B.28.2. Selon le Conseil des ministres, le moyen serait irrecevable en ce qu'il serait dirigé contre la directive 2000/78/CE, qui transpose la loi générale anti-discrimination en droit belge. Les termes « discrimination directe », « discrimination indirecte », « injonction de discriminer », « harcèlement » et « refus de mettre en place les aménagements raisonnables pour une personne handicapée » seraient, en effet, définis dans la directive.

B.28.3. La directive précitée 2000/78/CE du Conseil du 27 novembre 2000 n'impose pas d'assortir de sanctions pénales les comportements discriminatoires. Elle se borne à disposer, d'une part, que les Etats membres veillent à ce que des procédures « judiciaires et/ou administratives » soient accessibles « à toutes les personnes qui s'estiment lésées par le non-respect à leur égard du principe de l'égalité de traitement » (article 9, paragraphe 1) et, d'autre part, qu'ils détermineront des sanctions qui doivent être « effectives, proportionnées et

dissuasives » (article 17). S'il peut se déduire de l'article 10, paragraphe 3, de la directive 2000/78/CE, qui concerne la charge de la preuve, que les procédures pénales ne sont pas exclues, il ressort de l'ensemble de la directive que le choix de la procédure la plus appropriée incombe aux Etats membres.

B.28.4. Etant donné que la directive n'impose pas l'infliction de sanctions pénales, le simple fait que la disposition attaquée reprend une notion qui figure également dans la directive n'empêche pas la Cour de contrôler cette disposition au regard du principe de légalité en matière pénale.

L'exception est rejetée.

B.29.1. L'article 14 de la loi générale anti-discrimination énonce :

« Dans les matières qui relèvent du champ d'application de la présente loi, toute forme de discrimination est interdite. Au sens du présent titre, la discrimination s'entend de :

- la discrimination directe;
- la discrimination indirecte;
- l'injonction de discriminer;
- le harcèlement;
- un refus de mettre en place des aménagements raisonnables en faveur d'une personne handicapée ».

B.29.2. Cette disposition fait partie du chapitre Ier (« Interdiction de discrimination ») du titre III de cette loi. Le chapitre II (« Dispositifs de protection ») de ce titre contient les mesures qui sont applicables lorsque l'interdiction de discrimination inscrite à l'article 14 n'est pas respectée.

B.29.3. Selon les parties requérantes, ces mesures auraient un caractère répressif, de sorte qu'il convient de satisfaire aux exigences du principe de légalité en matière pénale.

B.29.4. Lorsque le non-respect d'une disposition peut donner lieu à des poursuites pénales, le principe de légalité exige que cette disposition soit formulée en des termes qui permettent à chacun de savoir, au moment où il adopte un comportement, si celui-ci est ou non punissable. Il convient toutefois de vérifier si les mesures visées aux articles 15 à 20 de la loi générale anti-discrimination, qui sont applicables lorsque le principe de non-discrimination inscrit dans la disposition attaquée n'est pas respecté, sont des peines au sens de l'article 14 de la Constitution.

B.30.1. Le législateur a conçu ces mesures comme des mesures de droit civil. C'est ce qui ressort de la structure de la loi générale anti-discrimination, qui établit une distinction entre, d'une part, les mesures énoncées au titre III, chapitre II, et, d'autre part, les sanctions figurant au titre IV (« Dispositions pénales »). Dans les travaux préparatoires aussi, la première catégorie de mesures est qualifiée de civile (*Doc. parl.*, Chambre, 2006-2007, DOC 51-2722/001, pp. 25 et 55, et DOC 51-2720/009, p. 20).

B.30.2. Ce qui précède n'empêche pas qu'il convient de vérifier si ces mesures n'ont pas un caractère répressif et préventif. A cet égard, il convient d'établir une distinction entre, d'une part, la nullité de dispositions qui sont contraires à la loi ou de clauses contractuelles qui prévoient qu'un ou plusieurs contractants renoncent par avance aux droits garantis par la loi (article 15), l'interdiction de prendre des mesures préjudiciables (articles 16 et 17), le paiement d'une astreinte (article 19) et l'ordre de cessation (article 20) et, d'autre part, le droit de réclamer une indemnisation (article 18).

B.31. La première catégorie de mesures n'est en rien répressive. Ces mesures visent, d'une part, à mettre fin à la discrimination interdite et, d'autre part, à mettre à néant les conséquences de celle-ci.

B.32.1. En ce qui concerne le droit de réclamer une indemnité, il convient d'établir une distinction entre, d'une part, l'indemnité égale au dommage réellement subi par la victime et, d'autre part, un montant fixé forfaitairement à l'article 18 de la loi générale anti-discrimination. L'article 18 dispose à cet égard :

« § 1er. En cas de discrimination, la victime peut réclamer une indemnisation de son préjudice en application du droit de la responsabilité contractuelle ou extra-contractuelle.

Dans les circonstances ci-après visées, la personne qui a contrevenu à l'interdiction de la discrimination doit verser à la victime une indemnité correspondant, selon le choix de la victime, soit à une somme forfaitaire fixée conformément au § 2, soit au dommage réellement subi par la victime. Dans ce dernier cas, la victime doit prouver l'étendue du préjudice par elle subi.

§ 2. Les dommages et intérêts forfaitaires visés au § 1er sont fixés comme suit :

1° hors l'hypothèse visée ci-après, l'indemnisation forfaitaire du préjudice moral subi du fait d'une discrimination est fixé à un montant de 650 euros; ce montant est porté à 1.300 euros dans le cas où le contrevenant ne peut démontrer que le traitement litigieux défavorable ou désavantageux aurait également été adopté en l'absence de discrimination, ou en raison d'autres circonstances, telles que la gravité du préjudice moral subi;

2° si la victime réclame l'indemnisation du préjudice moral et matériel qu'elle a subi du fait d'une discrimination dans le cadre des relations de travail ou des régimes complémentaires de sécurité sociale, l'indemnisation forfaitaire pour le dommage matériel et moral équivaut à six mois de rémunération brute, à moins que l'employeur ne démontre que le traitement litigieux défavorable ou désavantageux aurait également été adopté en l'absence de discrimination; dans cette dernière hypothèse, l'indemnisation forfaitaire pour le préjudice matériel et moral est limitée à trois mois de rémunération brute; si le préjudice matériel résultant d'une discrimination dans le cadre des relations de travail ou des régimes complémentaires de sécurité sociale peut néanmoins être réparé par le biais de l'application de la sanction de nullité prévue à l'article 15, les dommages et intérêts forfaitaires sont fixés selon les dispositions du point 1° ».

B.32.2. L'indemnité fixée en vertu du droit commun vise uniquement à réparer le dommage subi par la victime d'une discrimination interdite. Elle n'a donc pas un caractère répressif.

B.32.3. Il ressort des travaux préparatoires que l'indemnité forfaitaire vise également à réparer le dommage subi par la victime d'une discrimination (*Doc. parl.*, Chambre, 2006-2007, DOC 51-2722/001, p. 28). Sauf en cas de discrimination dans le cadre des relations de travail ou des régimes complémentaires de sécurité sociale, cette indemnité forfaitaire porte exclusivement sur la réparation du dommage moral, et non du dommage matériel (*ibid.*). Au cours des travaux préparatoires, il a été observé :

« l'évaluation du dommage moral sous l'empire du droit commun de la responsabilité présente toujours une part d'arbitraire, et les juridictions se réfèrent souvent sur ce point à des 'tarifs' non officiels établis par la doctrine sur base de récurrences jurisprudentielles. En

fixant dans la loi elle-même un montant déterminé de dommages moraux, on se borne pour ainsi dire à ‘ substituer l’arbitraire du législateur à l’arbitraire du juge ’ » (*Doc. parl., Chambre, 2006-2007, DOC 51-2722/001, p. 27*).

Le caractère forfaitaire de l’indemnité vise également à permettre au juge des cessations qui constate une discrimination d’octroyer immédiatement une indemnité. Sous l’empire de la loi du 25 février 2003, cette possibilité n’existait pas « au motif que l’engagement de débats relatifs à l’évaluation des dommages ne serait pas compatible avec la célérité de la procédure ‘ comme en référé ’ » (*ibid.*, p. 26).

B.32.4. Le législateur a raisonnablement pu considérer que le droit commun de la responsabilité contractuelle et extracontractuelle n’offre pas suffisamment de garanties à certaines victimes, en l’espèce aux victimes d’une discrimination fondée sur l’un des motifs mentionnés dans la loi générale anti-discrimination, que le dommage qu’elles ont subi sera également effectivement réparé. Ce problème se pose en particulier en ce qui concerne le montant du dommage moral, que le juge a souvent des difficultés à déterminer avec précision (*ibid.*, pp. 20-21). En prévoyant une indemnité forfaitaire, ce problème est résolu.

En vue de déterminer le montant de l’indemnité forfaitaire du dommage moral (650 ou 1300 euros), il a été tenu compte de ce qu’une règle uniforme devrait régler une grande diversité de situations (*Doc. parl., Chambre, 2006-2007, DOC 51-2720/009, pp. 58-59*).

Enfin, l’indemnité forfaitaire peut uniquement être octroyée à la personne qui est elle-même victime de la discrimination visée par la loi attaquée et non aux organismes compétents qui peuvent ester en justice en son nom (*Doc. parl., Chambre, 2006-2007, DOC 51-2722/001, p. 28*).

B.32.5. Il ressort de ce qui précède que l’indemnité forfaitaire n’a pas un caractère répressif.

B.33. Etant donné que le non-respect du principe de non-discrimination fixé à l'article 14 attaqué ne peut donner lieu à une peine, le principe de légalité en matière pénale n'est pas applicable en l'espèce.

Le deuxième moyen n'est pas fondé.

Quant au troisième moyen

B.34. Dans le troisième moyen, les parties requérantes dénoncent la violation des articles 10 et 11 de la Constitution par l'article 13 attaqué, en ce que, selon cette disposition, les organisations publiques et privées dont le fondement repose sur une conviction religieuse ou philosophique peuvent établir, en ce qui concerne leurs activités professionnelles, une distinction directe fondée sur une conviction religieuse ou philosophique lorsque la conviction religieuse ou philosophique constitue une exigence professionnelle essentielle, légitime et justifiée au regard du fondement de l'organisation. De cette manière, deux catégories d'organisations publiques et privées seraient traitées différemment, sans qu'existe pour ce faire une justification raisonnable : d'une part, les organisations n'ayant pas pour fondement une conviction religieuse ou philosophique, qui seraient confrontées à une interdiction totale de discriminer, et, d'autre part, les organisations ayant pour fondement une conviction religieuse ou philosophique et qui pourraient établir une distinction directe fondée sur une conviction religieuse ou philosophique.

B.35.1. L'article 13 attaqué dispose :

« Dans le cas des activités professionnelles des organisations publiques et privées, dont le fondement repose sur la conviction religieuse ou philosophique, une distinction directe fondée sur la conviction religieuse ou philosophique ne constitue pas une discrimination lorsque, en raison de la nature des activités ou du contexte dans lequel celles-ci sont exercées, la conviction religieuse ou philosophique constitue une exigence professionnelle essentielle, légitime et justifiée au regard du fondement de l'organisation.

Sur base de cette disposition, aucune autre distinction directe fondée sur un autre critère protégé ne peut être justifiée, à moins qu'elle ne le soit en application d'une autre disposition du présent titre.

Pourvu que ses dispositions soient par ailleurs respectées, la présente loi ne porte pas préjudice au droit des organisations publiques ou privées dont le fondement repose sur la

conviction religieuse ou philosophique de requérir des personnes travaillant pour elles une attitude de bonne foi et de loyauté envers l'éthique de l'organisation ».

B.35.2. Cette disposition a été justifiée comme suit :

« Cette règle a été reprise de la directive-cadre européenne. Elle instaure une règle particulière en matière d'exigences professionnelles essentielles et déterminantes pour les organisations de tendance. Sur la base de cette règle, les organisations dont le fondement repose sur la religion ou la conviction peuvent également, à ce niveau, poser des exigences vis-à-vis des membres du personnel » (*Doc. parl.*, Chambre, 2006-2007, DOC 51-2720/009, p. 112).

B.36. L'article 13 attaqué diffère sur deux points de l'avant-projet de loi qui a été soumis à l'avis de la section de législation du Conseil d'Etat. Premièrement, l'article 13 mentionnait à l'origine également les organisations publiques et privées ayant pour fondement une conviction politique (*Doc. parl.*, Chambre, 2006-2007, DOC 51-2722/001, p. 80). Deuxièmement, l'alinéa 2 de cet article énonçait qu'en vertu de cette disposition, une distinction directe fondée sur d'autres « critères protégés » ne peut être justifiée (*ibid.*). Le Conseil d'Etat avait observé ce qui suit à ce sujet :

« Il y a lieu de préciser la portée de cet alinéa 2. La question se pose notamment de savoir si les organisations visées à l'article 13 ne pourraient pas non plus justifier une distinction fondée sur ces ' autres critères protégés ' sur la base des articles 7 à 12. Si tel est le sens qu'il conviendrait de prêter à l'alinéa 2, cela impliquerait que, par exemple un parti politique francophone ou néerlandophone ne pourrait pas justifier une distinction fondée sur la langue pour le recrutement d'un membre du personnel, même dans l'hypothèse où cette distinction pourrait être justifiée ' par un but légitime ' pour autant que ' les moyens de réaliser ce but soient appropriés et nécessaires ' (article 7 de l'avant-projet). Il serait également exclu qu'une organisation fondée sur des convictions religieuses ou philosophiques puisse, pour recruter du personnel, faire une distinction sur la base de l'âge, même s'il devait s'agir d'une ' exigence professionnelle essentielle et déterminante ' (article 8 de l'avant-projet).

Ainsi interprété, l'article 13, alinéa 2, impliquerait, pour les organisations visées, une inégalité de traitement par rapport aux autres organisations qui peut difficilement se justifier au regard des articles 10 et 11 de la Constitution » (*ibid.*, p. 124).

En réponse à cette observation, il fut ajouté à l'alinéa 2 de l'article 13 attaqué qu'une distinction directe fondée sur un autre motif que la conviction religieuse ou philosophique peut être justifiée en vertu d'une autre disposition du titre II de la loi générale anti-discrimination.

B.37. Interrogé au sujet de l'omission du critère de la « conviction politique », le ministre a répondu ce qui suit :

« une distinction directe fondée sur des convictions politiques est possible lorsque cette distinction est justifiée par un objectif légitime et que les moyens pour atteindre cet objectif sont appropriés et nécessaires.

Une association pourra donc refuser l'affiliation à des personnes sur la base de leurs convictions politiques, dans la mesure où une telle distinction peut être justifiée » (*Doc. parl., Chambre, 2006-2007, DOC 512720/009, p. 112*).

Il ajouta ce qui suit :

« Par analogie avec cette règle, il convient *a fortiori* d'accepter également qu'il soit permis aux associations et aux organisations, dont le fondement repose sur des convictions sociales, politiques, philosophiques ou religieuses légitimes particulières, de refuser ou d'exclure des membres lorsque ces membres ou candidats membres ne peuvent pas souscrire aux principes de base légitimes sur lesquels cette organisation repose, ou lorsqu'ils indiquent clairement par leur façon d'agir ou leur comportement social qu'ils ne sont pas loyaux aux principes de base légitimes de l'association.

Un autre raisonnement serait, d'ailleurs, contraire à la liberté d'association telle que celle-ci a été consacrée dans des instruments nationaux et internationaux » (*ibid.*).

B.38. Il apparaît de ce qui précède que les organisations publiques et privées n'ayant pas pour fondement une conviction religieuse ou philosophique peuvent bel et bien, par application de l'article 7 de la loi générale anti-discrimination, établir une distinction directe fondée sur l'un des motifs mentionnés dans la loi, en ce compris la conviction religieuse ou philosophique, pour autant qu'existe pour ce faire une justification raisonnable. En ce qui concerne les relations de travail, les régimes complémentaires de sécurité sociale et l'affiliation à des organisations professionnelles, ces organisations peuvent justifier une distinction directe fondée sur l'âge, l'orientation sexuelle, la conviction religieuse ou philosophique ou un handicap, et ce en principe par des exigences professionnelles essentielles et déterminantes (article 8).

Il n'existe par conséquent aucune différence fondamentale entre les catégories d'organisations mentionnées en B.34. L'article 13 attaqué confirme en effet en substance que, pour les organisations publiques et privées ayant pour fondement une conviction religieuse ou philosophique, des exigences religieuses ou philosophiques peuvent justifier, sous le contrôle

du juge, qu'une distinction soit établie sur la base d'une conviction religieuse ou philosophique, ou sur la base d'un des autres motifs mentionnés dans la loi attaquée, lorsque cette distinction doit être considérée comme une « exigence professionnelle essentielle, légitime et justifiée » au regard de la conviction religieuse ou philosophique ou comme une justification objective et raisonnable.

B.39. Le troisième moyen n'est pas fondé.

Quant au quatrième moyen

B.40. Dans leur quatrième moyen, les parties requérantes font valoir que l'article 10 attaqué n'est pas compatible avec les articles 10 et 11 de la Constitution en ce que cette disposition prévoirait un motif de justification général pour les mesures d'action positive.

B.41.1. En vertu de la disposition attaquée, une distinction directe ou indirecte qui repose sur l'un des motifs mentionnés ne s'analyse jamais en une quelconque forme de discrimination lorsque cette distinction constitue une mesure d'action positive (article 10, § 1er, de la loi générale anti-discrimination).

Les mesures d'action positive sont des mesures spécifiques destinées à prévenir ou à compenser les désavantages liés à l'un des motifs de discrimination mentionnés, en vue de garantir une pleine égalité dans la pratique (article 4, 11°, de la loi générale anti-discrimination).

B.41.2. Une mesure d'action positive ne peut être prise que moyennant le respect des conditions suivantes :

- (1) il doit exister une inégalité manifeste;
- (2) la disparition de cette inégalité doit être désignée comme un objectif à promouvoir;

(3) la mesure d'action positive doit avoir un caractère temporaire, étant de nature à disparaître dès que l'objectif visé est atteint;

(4) la mesure d'action positive ne doit pas restreindre inutilement les droits d'autrui (article 10, § 2, de la loi générale anti-discrimination).

B.42. Par le passé, la Cour a admis que le législateur prenne des mesures d'action positive si elles visent précisément à remédier à une inégalité existante. Pour être compatibles avec le principe d'égalité et de non-discrimination, de telles « inégalités correctrices » doivent néanmoins n'être appliquées que dans des cas d'inégalité manifeste, la disparition de cette inégalité doit être désignée par le législateur comme un objectif à promouvoir, les mesures doivent être de nature temporaire, étant destinées à disparaître dès que l'objectif visé est atteint et elles ne peuvent restreindre inutilement les droits d'autrui (arrêt n° 9/94 du 27 janvier 1994, B.6.2 et arrêt n° 42/97 du 14 juillet 1997, B.20; en ce sens : arrêt n° 157/2004 du 6 octobre 2004, B.79).

B.43. Il ressort des travaux préparatoires que le législateur a voulu expressément reprendre dans le texte de la loi la jurisprudence de la Cour relative aux inégalités correctrices (*Doc. parl.*, Chambre, 2006-2007, DOC 51-2722/001, pp. 7, 23, 51). Les conditions mentionnées à l'article 10, § 2, attaqué correspondent à celles que la Cour a, dans les arrêts précités, attachées aux mesures d'action positive.

B.44. Selon les parties requérantes, la jurisprudence précitée de la Cour serait uniquement applicable à l'autorité et ne serait pas valable pour les particuliers.

B.45.1. La disposition attaquée habilite le Roi à déterminer les hypothèses et les conditions dans lesquelles une mesure d'action positive peut être prise (article 10, § 3, de la loi générale anti-discrimination). Il ressort des travaux préparatoires que, sans pareil cadre, les particuliers ne peuvent invoquer le motif général de justification pour les mesures d'action positive (*Doc. parl.*, Chambre, 2006-2007, DOC 51-2722/001, p. 52).

Lorsqu'il détermine les hypothèses et les conditions dans lesquelles une mesure d'action positive peut être prise, le Roi doit respecter les conditions fixées à l'article 10, § 2, attaqué et

tenir compte de la jurisprudence pertinente de la Cour de justice des Communautés européennes. Il doit en outre déterminer ces hypothèses et conditions de manière à ce que celui qui souhaite invoquer ce motif de justification respecte également ces conditions.

B.45.2. Lorsqu'il examine une mesure d'action positive d'un citoyen, le juge compétent doit dès lors vérifier s'il est globalement satisfait aux mêmes conditions que lorsque le juge compétent examine une mesure d'action positive des pouvoirs publics. Ce traitement égal n'est pas discriminatoire.

En effet, ainsi que la Cour l'a jugé en B.10.3 à B.10.5 dans son arrêt n° 17/2009 du 12 février 2009, les pouvoirs publics et les citoyens qui sont soumis à l'interdiction de discrimination ne se trouvent pas dans des situations fondamentalement différentes en ce qu'ils occupent, en fait ou en droit, une position dominante dans les relations juridiques qui leur donne l'occasion de discriminer.

Dès lors qu'il appartient au législateur de préciser l'obligation de respecter l'interdiction de discrimination, il ne peut lui être reproché de prévoir un cadre pour les mesures d'action positive et d'aligner les critères pour leur exécution sur les critères que les pouvoirs publics doivent aussi respecter.

B.45.3. Le quatrième moyen ne peut être accueilli.

Quant au cinquième moyen

B.46. Dans un cinquième moyen, les parties requérantes font valoir que l'article 28 attaqué viole les articles 10, 11, 13, 14, 19, 22, 23, 24, 25, 26 et 27 de la Constitution, en ce qu'il renverserait la charge de la preuve.

B.47.1. Selon le Conseil des ministres, le moyen serait irrecevable. Les parties requérantes ne démontreraient pas en quoi l'article 28 attaqué serait contraire à l'article 13 et aux articles 22 à 27 de la Constitution.

B.47.2. Les articles 22, 23, 24, 25, 26 et 27 de la Constitution garantissent respectivement le droit au respect de la vie privée et familiale, le droit de mener une vie conforme à la dignité humaine, la liberté d'enseignement, la liberté de presse, la liberté de réunion et d'association.

Le moyen invoqué par les parties requérantes doit être interprété en ce sens que l'obligation de prouver qu'il n'y a pas eu discrimination constitue une ingérence dans les droits et libertés précités, dont il convient d'examiner si elle est raisonnablement justifiée.

B.47.3. L'article 13 de la Constitution garantit à toutes les personnes qui se trouvent dans la même situation le droit d'être jugées selon les mêmes règles en ce qui concerne la compétence et la procédure. Une différence de traitement à cet égard doit être raisonnablement justifiée.

B.47.4. L'exception est rejetée.

B.48. L'article 28 attaqué dispose :

« § 1er. Lorsqu'une personne qui s'estime victime d'une discrimination, le Centre ou l'un des groupements d'intérêts invoque devant la juridiction compétente des faits qui permettent de présumer l'existence d'une discrimination fondée sur l'un des critères protégés, il incombe au défendeur de prouver qu'il n'y a pas eu de discrimination

§ 2. Par faits qui permettent de présumer l'existence d'une discrimination directe fondée sur un critère protégé, sont compris, entre autres, mais pas exclusivement :

1° les éléments qui révèlent une certaine récurrence de traitement défavorable à l'égard de personnes partageant un critère protégé; entre autres, différents signalements isolés faits auprès du Centre ou l'un des groupements d'intérêts; ou

2° les éléments qui révèlent que la situation de la victime du traitement plus défavorable est comparable avec la situation de la personne de référence.

§ 3. Par faits qui permettent de présumer l'existence d'une discrimination indirecte fondée sur un critère protégé, sont compris, entre autres, mais pas exclusivement :

1° des statistiques générales concernant la situation du groupe dont la victime de la discrimination fait partie ou des faits de connaissance générale; ou

2° l'utilisation d'un critère de distinction intrinsèquement suspect; ou

3° du matériel statistique élémentaire qui révèle un traitement défavorable ».

B.49. Cette disposition est le résultat d'un amendement, qui a été justifié comme suit :

« L'article du projet de loi reprenait la disposition de la loi de 2003 relative au partage de la charge de la preuve exigé par les directives communautaires (directive 43/2000, art. 8; directive 78/2000, art. 10).

Les auteurs de l'amendement estiment qu'il convient de préciser plus globalement le principe du renversement de la charge de la preuve que ne le fait la disposition actuelle. L'objectif du présent amendement est donc de transposer les articles 10 de la directive 43/2000 et 8 de la directive 78/2000, en tenant compte de la jurisprudence de la Cour de Justice, pour fixer un cadre permettant au juge de présumer de l'existence d'une discrimination, faisant de ce fait incombler la charge de preuve à la partie défenderesse » (*Doc. parl.*, Chambre, 2006-2007, DOC 51-2722/002, p. 2).

B.50. Le renversement de la charge de la preuve a été dicté par le constat que les victimes d'une discrimination rencontrent des difficultés pour prouver cette discrimination. Au cours des travaux préparatoires, il a été considéré ce qui suit à ce sujet :

« La législation en matière de discrimination ne peut pas fonctionner efficacement sans un déplacement équilibré de la charge de la preuve » (*Doc. parl.*, Chambre, 2006-2007, DOC 51-2720/009, p. 73; voy. aussi *ibid.*, pp. 85-86).

Le législateur souhaitait en outre tenir compte de la circonstance que l'auteur d'un acte répréhensible tente parfois de cacher qu'il a établi une distinction en vertu d'un des motifs mentionnés dans la loi attaquée (*ibid.*, pp. 74 et 77).

B.51. La mesure instaurée par le législateur repose sur un critère objectif, à savoir la nature des actions pour lesquelles le renversement de la charge de la preuve est instauré, et elle est pertinente pour atteindre le but qu'il poursuit, à savoir garantir une protection efficace contre la discrimination. Il convient toutefois de vérifier si la mesure n'est pas disproportionnée.

B.52. A cet égard, il convient avant tout de constater qu'il ne saurait être question d'un renversement de la charge de la preuve qu'après que la victime prouve les faits qui laissent présumer l'existence d'une discrimination. Par conséquent, elle doit démontrer que le défendeur a commis des actes ou a donné des instructions qui pourraient, de prime abord, être discriminatoires. La charge de la preuve incombe dès lors en premier lieu à la victime (*Doc. parl.*, Chambre, 2006-2007, DOC 51-2720/009, p. 72).

Les faits avancés doivent être suffisamment graves et pertinents. Il ne suffit pas qu'une personne prouve qu'elle a fait l'objet d'un traitement qui lui est défavorable. Cette personne doit également prouver les faits qui semblent indiquer que ce traitement défavorable a été dicté par des motifs illicites. Pour ce faire, elle peut par exemple démontrer que sa situation est comparable à celle d'une personne de référence (article 28, § 2, 2°), c'est-à-dire une personne qui n'est pas caractérisée par un des motifs mentionnés dans la loi attaquée et qui est traitée différemment par le défendeur.

Les faits précités ne peuvent toutefois avoir un caractère général, mais doivent pouvoir être imputés spécifiquement à l'auteur de la distinction. Etant donné que, selon l'article 28, § 2, 1°, attaqué, « les éléments qui révèlent une certaine récurrence de traitement défavorable à l'égard de personnes partageant un critère protégé » font naître une présomption de discrimination directe, cette récurrence doit exister dans le chef de ces personnes.

Il doit en être de même pour les faits qui peuvent faire présumer l'existence d'une discrimination indirecte fondée sur un des motifs mentionnés dans la loi attaquée. Il ne suffit pas de démontrer sur la base de statistiques qu'un motif apparemment neutre lèse des personnes caractérisées par un des motifs mentionnés dans la loi attaquée. Il faut démontrer en outre que le défendeur en était conscient. Les données statistiques doivent par ailleurs satisfaire à certaines exigences de qualité pour que le juge puisse en tenir compte, ainsi qu'il ressort notamment de la jurisprudence de la Cour de justice et de la Cour européenne des droits de l'homme :

« Il y a lieu également de rappeler qu'il appartient au juge national d'apprécier si les données statistiques caractérisant la situation de la main d'œuvre sont valables et si elles peuvent être prises en compte, c'est-à-dire si elles portent sur un nombre suffisant d'individus, si elles ne sont pas l'expression de phénomènes purement fortuits ou

conjuncturels et si, d'une manière générale, elles apparaissent significatives (voir arrêt du 27 octobre 1993, Enderby, C-127/92, *Rec.* p. I-5535, point 17) » (CJCE, 9 février 1999, Seymour-Smith, C-167/97, § 62).

« [...] la Cour estime que, lorsqu'il s'agit d'évaluer l'incidence de mesures ou de pratiques sur un individu ou sur un groupe, les statistiques qui, après avoir été soumises à un examen critique de la Cour, paraissent fiables et significatives suffisent pour constituer le commencement de preuve à apporter par le requérant » (CEDH, grande chambre, 13 novembre 2007, *D.H. e.a. c. République tchèque*, § 188).

B.53. Les faits allégués par la personne qui s'estime victime d'une discrimination, par le Centre pour l'égalité des chances et la lutte contre le racisme ou par l'un des groupements d'intérêts ne bénéficient pas en soi d'une force probante particulière. Le juge doit apprécier, conformément aux règles du droit commun, l'exactitude des éléments qui lui seront soumis. Ainsi, le ministre a déclaré :

« c'est au juge qu'il appartient d'apprécier [...], au cas par cas, la régularité des preuves produites et la force probante de celles-ci » (*Doc. parl.*, Chambre, 2006-2007, DOC 51-2720/009, p. 88).

Le juge conserve en outre la nécessaire liberté d'appréciation. Au cours des travaux préparatoires, il a été déclaré à ce sujet :

« il appartient au juge de déterminer, sur la base des données qui lui sont présentées, si, dans une situation particulière, il y a ou non présomption de discrimination directe ou indirecte. Il peut ensuite décider d'autoriser ou non un renversement ou un glissement de la charge de la preuve » (*Doc. parl.*, Chambre, 2006-2007, DOC 51-2720/009, p. 70).

B.54. Il ressort également des travaux préparatoires qu'il ne peut être fait usage d'instruments qui peuvent donner lieu au renversement de la charge de la preuve qu'après la survenance de faits qui pourraient être considérés comme une discrimination et qu'il ne s'agit jamais d'un contrôle proactif (*Doc. parl.*, Chambre, 2006-2007, DOC 51-2720/009, pp. 70, 71 et 79).

B.55. Il apparaît de ce qui précède que les dispositions attaquées ont réalisé un juste équilibre entre les parties au procès, d'une part, en tenant compte de la situation de départ défavorable quant à la procédure dans laquelle se trouve la victime et, d'autre part, en soumettant les situations dans lesquelles la charge de la preuve peut être déplacée vers le

défendeur à une série de conditions, de sorte qu'il n'apparaît pas que le législateur aurait porté une atteinte discriminatoire au droit à un procès équitable.

Enfin, le renversement de la charge de la preuve n'est pas applicable aux procédures pénales (article 27 de la loi générale anti-discrimination), de sorte que la présomption d'innocence n'a pu être méconnue.

B.56. Le cinquième moyen n'est pas fondé.

Quant au sixième moyen

B.57. Dans un sixième moyen, les parties requérantes font valoir que les articles 29, 30, 43 et 44 attaqués ne sont pas compatibles avec les articles 10, 11, 13, 14, 19 et 22 à 27 de la Constitution, en ce que ces dispositions confèrent un droit d'action au Centre pour l'égalité des chances et la lutte contre le racisme, aux établissements d'utilité publique, aux associations se proposant de défendre les droits de l'homme ou de combattre la discrimination, aux organisations représentatives des travailleurs et des employeurs et aux organisations représentatives des travailleurs indépendants.

B.58.1. Selon le Conseil des ministres, le moyen serait irrecevable en ce qu'il dénonce la violation des articles 13, 14, 19, 22, 23, 24, 25, 26 et 27 de la Constitution.

B.58.2. Ainsi qu'il a été dit en B.47.3, il découle de l'article 13 de la Constitution qu'une différence de traitement quant aux règles relatives à la compétence et à la procédure doit être raisonnablement justifiée. En ce qu'il dénonce la violation de l'article 13 de la Constitution, le moyen est recevable.

B.58.3. Pour le surplus, les parties requérantes n'exposent pas en quoi la possibilité d'ester en justice, prévue par les dispositions attaquées, constituerait une ingérence dans les droits et libertés garantis par les articles 14, 19, 22, 23, 24, 25, 26 et 27 de la Constitution. En ce qu'il dénonce la violation des dispositions constitutionnelles précitées, le moyen est irrecevable.

B.59. L'article 43 attaqué définit en des termes généraux la mission du Centre. Il ne prévoit pas la possibilité pour le Centre d'ester en justice. Par conséquent, la Cour limite l'examen du moyen aux articles 29, 30 et 44 attaqués.

B.60. Conformément aux articles 29 et 44 attaqués, le Centre peut ester en justice dans les litiges auxquels pourrait donner lieu la loi générale anti-discrimination, à l'exclusion des litiges qui portent sur la discrimination fondée sur la langue, pour lesquels le Roi désigne l'organe compétent.

En outre, les associations et organisations suivantes peuvent ester en justice dans les litiges auxquels l'application des lois attaquées donnerait lieu, lorsqu'un préjudice est porté aux fins statutaires qu'elles se sont donné pour mission de poursuivre : (1) tout établissement d'utilité publique et toute association, jouissant de la personnalité juridique depuis au moins trois ans à la date des faits, et se proposant par ses statuts de défendre les droits de l'homme ou de combattre la discrimination; (2) les organisations représentatives des travailleurs et des employeurs, visées à l'article 3 de la loi du 5 décembre 1968 sur les conventions collectives de travail et les commissions paritaires; (3) les organisations représentatives au sens de la loi du 19 décembre 1974 organisant les relations entre les autorités publiques et les syndicats des agents relevant de ces autorités; (4) les organisations syndicales représentatives au sein de l'organe de concertation syndicale désigné pour les administrations, services ou institutions pour lesquels la loi du 19 décembre 1974 réglant les relations entre les autorités publiques et les syndicats des agents relevant de ces autorités n'est pas d'application; (5) les organisations représentatives des travailleurs indépendants (article 30 de la loi générale anti-discrimination).

Lorsque le Centre ou l'un des groupements d'intérêts invoque devant la juridiction compétente des faits qui permettent de présumer l'existence d'une discrimination fondée sur l'un des motifs mentionnés dans la loi attaquée, il incombe au défendeur de prouver qu'il n'y a pas eu de discrimination (article 28, § 1er, de la loi générale anti-discrimination).

B.61. La différence de traitement qui découle des articles 29, 30 et 44 attaqués repose sur un critère objectif, à savoir la nature spécifique des litiges pour lesquels il est possible d'ester

en justice, et le législateur a pu tenir compte de l'expérience particulière des organisations et des associations qui sont autorisées à agir.

Leur action n'est toutefois recevable que si elles prouvent qu'elles ont reçu l'accord de la victime de l'infraction ou de la discrimination (article 31 de la loi générale anti-discrimination). En outre, la victime dont l'accord est produit par l'association doit également justifier d'un intérêt légitime et personnel.

Compte tenu, notamment, des dispositions des directives européennes précitées qui encouragent ce type d'actions collectives (e.a. article 7, paragraphe 2, de la directive 2000/43/CE et article 9, paragraphe 2, de la directive 2000/78/CE), la mesure, y compris en ce qui concerne l'exercice de l'action civile dans des procédures pénales, n'est pas dépourvue de justification raisonnable.

B.62. Le sixième moyen n'est pas fondé.

Par ces motifs,

la Cour,

sous réserve des interprétations mentionnées en B.16, B.21.4, B.25.4 et B.26.4, rejette le recours.

Ainsi prononcé en langue néerlandaise, en langue française et en langue allemande, conformément à l'article 65 de la loi spéciale du 6 janvier 1989, à l'audience publique du 11 mars 2009.

Le greffier,

Le président,

P.-Y. Dutilleux

M. Bossuyt