

ARBITRAGEHOF
VERSLAG 2004

ARBITRAGEHOF

VERSLAG 2004

redactiecommissie :

Paul MARTENS
Erik DERYCKE
Claude COURTOY

Met medewerking van Roger MOERENHOUT

Arbitragehof

2005

D/2005/0783/172

ISBN 90 8584 032 5

INHOUDSOPGAVE

WOORD VOORAF	9
I. HET ARBITRAGEHOF NA DE BIJZONDERE WET VAN 9 MAART 2003	11
1. Bevoegdheid van het Hof ten aanzien van de Europese verdragen (arrest nr. 3/2004)	11
2. Toepassing van de nieuwe procedureregels (arrest nr. 28/2004)	12
II. GRONDWETTELIJK RECHT : BEVOEGDHEID VAN DE STAAT, DE GEMEENSCHAPPEN EN DE GEWESTEN	17
3. Bevoegdheid van de federale staat inzake kinderbijslag (arrest nr. 104/2004)	17
4. Onbevoegdheid van de gemeenschappen en de gewesten inzake collectieve arbeidsovereenkomsten (arrest nr. 145/2004)	20
III. GRONDWETTELIJK RECHT : DIVERSE VRAAGSTUKKEN	25
5. Kan een decreetgever een discriminatie die uit een federale wet is ontstaan « neutraliseren » ? (arrest nr. 5/2004)	25
6. Inwerkingtreding van een grondwetswijziging (arrest nr. 5/2004)	26
7. Uitdrukkelijke motivering van de individuele bestuurshandelingen van de wetgevende vergaderingen (arrest nr. 17/2004)	27
8. Toelaatbare terugwerking van een decreet (arrest nr. 30/2004)	30
9. Ongrondwettige machtiging van de Koning vanwege het vage karakter ervan (arrest nr. 49/2004)	32
10. Wettelijke bekrachtiging van een akte die onder de bevoegdheid van de Koning valt (arrest nr. 99/2004) ..	34

11. De afschaffing van de « papieren versie » van het Belgisch Staatsblad (arrest nr. 106/2004)	37
12. Onteigening en gelijkwaardige maatregel (arrest nr. 115/2004)	41
13. De wet ter bestrijding van discriminatie (arrest nr. 157/2004)	42
A. <i>Discriminatie op grond van politieke overtuigingen en taal</i>	42
B. <i>Het gebruik van het begrip « discriminatie » en het wettigheidsbeginsel</i>	48
C. <i>« Het aanzetten tot discriminatie, haat of geweld » en de vrijheid van meningsuiting</i>	50
D. <i>De bestraffing van het aanzetten tot discriminatie, haat of geweld, het wettigheidsbeginsel en de vrijheid van meningsuiting</i>	51
E. <i>De bestraffing van « het openlijk zijn voornemen te kennengeven tot discriminatie, haat of geweld », de vrijheid van meningsuiting en het gelijkheidsbeginsel</i> ..	52
F. <i>Het verspreiden, publiceren of openbaar maken van een tekst, een bericht of enig andere drager van discriminerende uitlatingen, de stakingsvordering, de vrijheid van meningsuiting en het verbod van censuur</i> ..	53
G. <i>De maatregelen van positieve actie en het gelijkheidsbeginsel</i>	55
H. <i>Het bewijs van discriminatie</i>	56
I. <i>Het vorderingsrecht van organisaties en verenigingen</i> ..	57
IV. ADMINISTRATIEVE GESCHILLEN : RAAD VAN STATE, BEVOEGDHEID EN RECHTSPLEGING	59
14. Onbevoegdheid van de Raad van State ten aanzien van de reglementaire administratieve handelingen van de wetgevende vergaderingen en van het Rekenhof (arrest nr. 89/2004)	59
15. Onbevoegdheid van de Raad van State ten aanzien van sommige benoemingen (arrest nr. 93/2004)	64
16. Bevoegdheid van de Raad van State om een impliciete weigeringsbeslissing te schorsen (arrest nr. 191/2004) ..	65

17. Belang van de «institutionele verzoekers» om voor de Raad van State in rechte te treden (arrest nr. 201/2004)	68
V. STRAFRECHT EN STRAFRECHTSPLEGING	71
18. De wet betreffende de euthanasie (arrest nr. 4/2004) ..	71
19. De onmiddellijke intrekking van het rijbewijs (arrest nr. 154/2004 en arrest nr. 156/2004)	73
20. De bestraffing van cannabisbezit (arrest nr. 158/2004) ..	77
21. Bijzondere opsporings- en onderzoeksmethoden (arrest nr. 202/2004)	83
A. <i>De bijzondere methoden en de wettigheidsvereiste van het opsporingsonderzoek en het gerechtelijk onderzoek</i> ..	84
B. <i>De bijzondere methoden, de onschendbaarheid van de woning en de eerbiediging van het privé-leven</i>	85
C. <i>Het legaliteitsbeginsel en de aan de Koning verleende machtigingen</i>	88
D. <i>De provocatie bij de tenuitvoerlegging van een bijzondere onderzoeksmethode</i>	89
E. <i>De bijzondere opsporingsmethoden en het recht op briefgeheim</i>	90
F. <i>De « inkijkoperaties »</i>	92
G. <i>Het binnendringen in een woning of in een private plaats teneinde er technische hulpmiddelen te plaatsen bestemd om communicatie direct af te luisteren of op te nemen</i>	93
H. <i>Het recht op eerbiediging van het privé-leven en het inwinnen van gegevens over bankrekeningen en banktransacties</i>	94
I. <i>Ontstentenis van optreden van een onafhankelijke en onpartijdige rechter bij de aanwending van bepaalde bijzondere opsporingsmethoden</i>	95
J. <i>De bijzondere opsporingsmethoden, het « afzonderlijk en vertrouwelijk » dossier, de processen-verbaal opgesteld bij de aanwending van één van de methoden alsmede de wettigheidstoetsing van de genomen maatregelen en de tenuitvoerlegging ervan</i>	97

<i>K. De handhaving van de gevolgen van de vernietigde bepalingen</i>	100
22. Beroep tegen een bevel tot betaling, afhankelijk van de voorafgaande betaling (arrest nr. 182/2004)	101
23. Verplichting tot vervolging en onafhankelijkheid van het openbaar ministerie (arrest nr. 182/2004)	103
VI. BURGERLIJK RECHT	105
24. Recht van bewoning en gezinsleven (arrest nr. 54/2004)	105
25. De termijn van de onderhoudsvordering, voorgeschreven bij artikel 336 van het Burgerlijk Wetboek (arrest nr. 79/2004)	107
VII. FISCAAL RECHT	109
26. Ontoereikende criteria voor het bepalen van een K.M.O. (arrest nr. 59/2004)	109
27. De herkwalificatie van een akte door de administratie (arrest nr. 188/2004)	111
VIII. HANDELSRECHT	115
28. Verplichting van verklaring door de curator van een faillissement en beroepsgeheim van de advocaat (arrest nr. 50/2004)	115
29. Onverschoonbaarheid van de rechtspersonen en lot van de borgen (arrest nr. 114/2004)	118
A. <i>De faillissementswet van 8 augustus 1997</i>	118
B. <i>De wet van 4 september 2002 tot wijziging van de wet van 8 augustus 1997</i>	121
C. <i>Uitsluiting van de rechtspersonen van het genot van de verschoonbaarheid</i>	123
D. <i>De kosteloze bevrijding van de zogenoemde borg</i>	124
E. <i>De combinatie van de uitsluiting van de rechtspersonen en de bevrijding van de kosteloze borg</i>	126

IX. JEUGDRECHT	129
30. Beroepen van de grootouders voor de jeugdrechtbank (arrest nr. 38/2004)	129
31. Geen bijstand van een advocaat en onmogelijkheid van hoger beroep (arrest nr. 184/2004)	131
X. PROCESRECHT	135
32. Verlenging van de termijnen gedurende de gerechtelijke vakantie (arrest nr. 52/2004)	135
33. Administratieve geldboeten en redelijke termijn (arrest nr. 148/2004)	136
XI. RECHT INZAKE MAATSCHAPPELIJKE DIENSTVERLENING	141
34. Recht op maatschappelijke integratie (arrest nr. 5/2004)	141
A. <i>De draagwijdte van het recht op arbeid vermeld in artikel 23 van de Grondwet</i>	142
B. <i>Het « standstill »-effect van het recht op een menswaardig bestaan</i>	143
C. <i>Het verschil in behandeling op grond van de leeftijd van de rechthebbende</i>	144
D. <i>Discriminaties met betrekking tot het leefloon</i>	145
35. Regularisatie van vreemdelingen en recht op maatschappelijke dienstverlening (arrest nr. 203/2004, arrest nr. 204/2004 en arrest nr. 205/2004)	149
XII. ONDERWIJSRECHT	155
36. Opleiding van de leerkrachten en vrijheid van onderwijs (arrest nr. 67/2004)	155
XIII. VERJARING	159
37. Bijzondere socialezekerheidsbijdrage en verjaring na dertig jaar (arrest nr. 71/2004)	159
STATISTIEKEN VAN DE ACTIVITEITEN VAN HET HOF IN 2004 .	161

WOORD VOORAF

Met dit tweede jaarverslag streeft het Arbitragehof opnieuw een dubbele doelstelling na : enerzijds, op deze wijze bijkomende informatie verschaffen over de rechtspraak van 2004 met het oog op transparantie en verantwoording van de werking, en, anderzijds, een bevraging in stand houden die ook onszelf verplicht tot reflectie.

Onze dank gaat naar allen die in gelijk welke vorm hebben bijgedragen tot dit verslag en we nodigen iedereen uit om ons eventuele beschouwingen te bezorgen.

Alex Arts en Michel Melchior
Voorzitters van het Arbitragehof

I. HET ARBITRAGEHOF NA DE BIJZONDERE WET VAN 9 MAART 2003

1. *Bevoegdheid van het Hof ten aanzien van de Europese verdragen (arrest nr. 3/2004)*

De oprichting van de interne markt bij de Europese Akte, ondertekend te Luxemburg op 17 februari 1986 en te Den Haag op 28 februari 1986 heeft ertoe geleid dat sinds 1 januari 1993 de activiteit van douaneagent voor de hele interne markt is verdwenen.

Een douaneagentschap maakt een zaak aanhangig bij de Rechtbank van eerste Aanleg te Brussel teneinde van de Belgische Staat de vergoeding te verkrijgen van het nadeel dat voortvloeit uit het verlies van het voorwerp van zijn activiteit.

Bij een vonnis van 29 november 2002 stelt de Rechtbank aan het Hof de volgende prejudiciële vraag : « Vormt de wet houdende goedkeuring van de Europese Akte een schending van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in zoverre zij niet voorziet in het beginsel van een schadevergoeding voor de douaneagenten en douanecommissionairs, voor het verlies van hun activiteit in verband met de intracommunautaire handel ? »

De bijzondere wet van 9 maart 2003 tot wijziging van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof, die verscheidene wijzigingen aan de bevoegdheid van het Hof aanbrengt, sluit uit dat prejudiciële vragen betrekking kunnen hebben op de wetgevende akten waarbij een constituerend verdrag betreffende de Europese Unie, het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens of de aanvullende protocollen instemming verkrijgen.

Voortaan kan de grondwettigheid van de betrokken verdragen enkel nog aan het Hof worden voorgelegd bij wege van een beroep tot vernietiging dat moet worden ingesteld binnen zestig dagen na de bekendmaking van de instemmingswet in het *Belgisch Staatsblad*.

Aangezien aan het Hof een vraag is gesteld in verband met de Europese Akte vóór de inwerkingtreding van de bijzondere wet van 9 maart 2003 – die dateert van 21 april 2003 –, vraagt het Hof zich af of het bevoegd is.

Het merkt op dat de bijzondere wetgever zich niet ertoe heeft beperkt een bevoegdheid te herverdelen of een rechtspleging te wijzigen. Hij heeft gewild dat « enige bevoegdheid (andere dan het beroep tot vernietiging) van andere rechtsprekende instanties (is) uitgesloten » teneinde « de zekerheid en de stabiliteit van de internationale betrekkingen » te garanderen.

Die ondubbelzinnige wil van de bijzondere wetgever ontnemt het Hof elke bevoegdheid om de prejudiciële vraag te beantwoorden, ook al werd die vraag aan het Hof gesteld vóór de inwerkingtreding van de bijzondere wet van 9 maart 2003.

Bovendien is beslist tot de afschaffing van de bevoegdheid van het Hof om kennis te nemen van de prejudiciële vragen die betrekking hebben op de wetten tot instemming met de voormelde Europese verdragen teneinde « te vermijden dat het vertrouwen ten aanzien van de andere verdragsluitende partijen aan het wankelen zou kunnen worden gebracht als gevolg van een latere beslissing van het Arbitragehof ». De wetgever heeft aldus rechtsbeginselen willen doen gelden die niet verenigbaar zijn met de regel, vervat in artikel 3 van het Gerechtelijk Wetboek, volgens welke een gerecht waarbij op geldige wijze een zaak aanhangig is gemaakt die zaak niet uit handen geeft, zelfs indien een wet dat gerecht de bevoegdheid ontnemt om ervan kennis te nemen.

Dat is de reden waarom het Hof vaststelt dat het onbevoegd is om de prejudiciële vraag te beantwoorden.

2. Toepassing van de nieuwe procedureregels (arrest nr. 28/2004)

Artikel 81, 2°, van de faillissementswet van 8 augustus 1997, gewijzigd bij de wet van 4 september 2002, sluit « de gefailleerde natuurlijke persoon die is veroordeeld wegens inbreuk op

artikel 489^{ter} van het Strafwetboek, wegens diefstal, valsheid, knevelarij, oplichting of misbruik van vertrouwen, [en] hij die als bewaarnemer, voogd, beheerder of andere rekenplichtige niet tijdig rekening en verantwoording heeft gedaan en niet tijdig heeft afgerekend » uit van het voordeel van de verschoonbaarheid.

Bij vonnis van 11 december 2002 ondervraagt de Rechtbank van Koophandel te Brussel het Hof over de grondwettigheid van die uitsluiting.

In zijn arrest van onmiddellijk antwoord nr. 39/2003 neemt het Hof de motivering over die het met betrekking tot die uitsluiting reeds had uiteengezet in zijn arrest nr. 11/2003, gewezen op prejudiciële vragen van de Rechtbank van Koophandel te Dendermonde en de Rechtbank van Koophandel te Dinant.

Het Hof stelt vast dat de in het geding zijnde bepaling op absolute wijze uitsluit dat de gefailleerden die zijn veroordeeld wegens de in dat artikel opgesomde misdrijven, los van elke andere omstandigheid, verschoonbaar kunnen worden verklaard.

De automatische uitsluiting van de personen die wegens de in de wet bedoelde misdrijven zijn veroordeeld, gaat verder dan wat noodzakelijk is om de nagestreefde doelstelling te bereiken : uit niets blijkt dat het verlenen van enige beoordelingsbevoegdheid aan de rechter, zij het met specifieke motiveringsplicht, afbreuk zou doen aan de doelstellingen van de wetgever.

In antwoord op de aan hem gestelde prejudiciële vragen verklaart het Hof in zijn arresten nrs. 11/2003 en 39/2003 dat de uitsluiting van de verschoonbaarheid wegens een veroordeling vermeld in artikel 81 van de faillissementswet het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie schendt.

Het arrest nr. 39/2003 is bekendgemaakt in het *Belgisch Staatsblad* van 5 juni 2003.

Bij verzoekschrift van 1 december 2003 vordert een gefailleerde aan wie de verschoonbaarheid werd geweigerd op basis van een veroordeling wegens diefstal opgelopen 22 jaar vóór de afsluiting

van zijn faillissement, de vernietiging van de bepaling die de verschoonbaarheid in de weg heeft gestaan.

Bij de behandeling van dat verzoekschrift zal het Hof gebruik maken van twee nieuwe mogelijkheden geboden door de bijzondere wet van 9 maart 2003 die de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof heeft gewijzigd.

Artikel 4, 2°, van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof bepaalt dat een nieuwe termijn van zes maanden openstaat voor het instellen van een beroep tot vernietiging van een norm, wanneer het Hof, uitspraak doende op een prejudiciële vraag, verklaart dat die norm ongrondwettig is. Die mogelijkheid was voorbehouden aan de Ministerraad en aan de regeringen van de gemeenschappen en de gewesten. De bijzondere wet van 9 maart 2003 breidt die uit tot de voorzitters van de wetgevende vergaderingen op verzoek van twee derden van hun leden, alsook tot iedere natuurlijke persoon of rechtspersoon die doet blijken van een belang.

Op grond van die bepaling vordert de verzoeker de vernietiging van artikel 81, 2°, van de faillissementswet van 8 augustus 1997, wat het hem mogelijk zal maken om, in overeenstemming met artikel 16 van de voormelde bijzondere wet, de intrekking te vorderen van het vonnis waarmee hem de verschoonbaarheid is geweigerd wegens de eerder opgelopen veroordeling.

De andere wetswijziging waarvan het Hof gebruik maakt, is die van artikel 72 van de voormelde bijzondere wet, die het voortaan mogelijk maakt een beroep te doen op de voorafgaande rechtspleging, wanneer het Hof « wegens de aard [van de zaak] of de relatieve eenvoud van de erin opgeworpen problemen » oordeelt dat de behandeling van de zaak kan worden beëindigd met een arrest van onmiddellijk antwoord. In een dergelijk arrest kan, nadat van de conclusies van de rechters- verslaggevers kennis is gegeven aan de Ministerraad, aan de gemeenschaps- en gewestregeringen, alsook aan de voorzitters van de wetgevende vergaderingen, de vernietiging van een wet, een decreet of een ordonnantie worden uitgesproken.

Het Hof willigt het verzoekschrift in door de betwiste bepaling in een arrest van onmiddellijk antwoord te vernietigen.

arrest nr. 28/2004

II. GRONDWETTELIJK RECHT : BEVOEGDHEID VAN DE STAAT, DE GEMEENSCHAPPEN EN DE GEWESTEN

3. *Bevoegdheid van de federale staat inzake kinderbijslag (arrest nr. 104/2004)*

Binnen de Rijksdienst voor kinderbijslag voor werknemers bestaat een « Fonds voor collectieve uitrustingen en diensten » dat in een financiële tegemoetkoming voorziet voor de opvang van kinderen die recht geven op kinderbijslag, door bepaalde diensten die in bepaalde omstandigheden instaan voor hun opvang. Het gaat meer bepaald om de diensten die instaan voor de opvang van kinderen buiten de normale schooluren, de diensten die instaan voor de opvang van zieke kinderen van 0 tot 12 jaar, de diensten die buiten hun normale openingsuren instaan voor de flexibele opvang van kinderen van 0 tot 12 jaar en de diensten die instaan voor de urgentieopvang van kinderen van 0 tot 3 jaar.

Artikel 83 van de programmawet (I) van 24 december 2002 herdefinieert de doelstellingen en de werking van het Fonds door de vervanging van artikel 107 van de samengeordende wetten van 19 december 1939 betreffende de kinderbijslag voor loonarbeiders.

De Vlaamse Regering vordert de vernietiging van dat nieuwe artikel om reden dat het Fonds ingrijpt in een aangelegenheid - de bijstand aan personen - die tot de bevoegdheid van de gemeenschappen behoort.

Artikel 128, § 1, van de Grondwet bepaalt :

« De Raden van de Vlaamse en de Franse Gemeenschap regelen, ieder wat hem betreft, bij decreet, de persoonsgebonden aangelegenheden, alsook, voor deze aangelegenheden, de samenwerking tussen de gemeenschappen en de internationale samenwerking, met inbegrip van het sluiten van verdragen.

Een wet aangenomen met de in artikel 4, laatste lid, bepaalde meerderheid, stelt deze persoonsgebonden aangelegenheden vast, alsook de vormen van samenwerking en de nadere regelen voor het sluiten van verdragen. »

Naar luid van artikel 5, § 1, II, 1°, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen zijn de persoonsgebonden aangelegenheden, wat de bijstand aan personen betreft, « *het gezinsbeleid met inbegrip van alle vormen van hulp en bijstand aan gezinnen en kinderen* ».

Uit die bepalingen kan worden afgeleid dat de gemeenschappen bevoegd zijn voor de materiële, sociale, psychologische, morele en opvoedende bijstand en hulpverlening aan de kinderen, met inbegrip van het kinderopvangbeleid, waarbij die bijstand en hulpverlening hetzij rechtstreeks, hetzij via verenigingen en instellingen verstrekt worden, alsook voor de morele en sociale hulp aan het gezin, meer bepaald door de erkenning en de toekenning van toelagen aan de diensten voor gezinshulp, aan de opleidingscentra voor gezinshulp en aan de tehuizen voor moeders.

Volgens de parlementaire voorbereiding van het bestreden artikel heeft de federale wetgever zich gebaseerd op artikel 6, § 1, VI, laatste lid, 12°, van de voormelde bijzondere wet, dat de federale overheid bevoegd maakt voor « *het arbeidsrecht en de sociale zekerheid* ».

Verder wordt erin gepreciseerd dat de tegemoetkoming van het Fonds gefinancierd wordt door middel van een bijdrage ten laste van de werkgevers, die gelijkstaat met een socialezekerheidsbijdrage; dat het bestaan van het Fonds op zich het resultaat is van sociaal overleg dat onder meer tot doel heeft de flexibiliteit van de arbeidsmarkt te verhogen; dat het bedrag van die tegemoetkoming forfaitair is en bij koninklijk besluit wordt vastgesteld per dag van aanwezigheid in de opvangvoorzieningen, waarbij de kinderen die recht geven op kinderbijslag de uiteindelijke geadresseerden ervan zijn.

Het Hof wijst erop dat de gezinsbijslagen, gedurende de totstandkoming van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen, steeds zijn beschouwd als een tak van de sociale zekerheid.

De federale wetgever is dus bevoegd om te beslissen over de tegemoetkoming van een Fonds ten voordele van de kinderen die recht geven op kinderbijslag.

Er dient echter te worden onderzocht of het in het geding zijnde Fonds, zowel door de financiering ervan als door de subsidies die het toekent, al dan niet deel uitmaakt van de sociale zekerheid.

Artikel 107, § 4, bepaalt dat het Fonds wordt gefinancierd met alle geldmiddelen die het krijgt toegewezen « door of krachtens een wet ». Diezelfde paragraaf preciseert vervolgens dat, indien die middelen ontoereikend zijn, de tegemoetkomingen van het Fonds zullen worden verminderd.

Het Hof oordeelt dat die paragraaf overeenstemt met de bevoegdheidverdelende regels op voorwaarde dat de woorden « door of krachtens een wet » zo worden geïnterpreteerd dat het Fonds enkel van middelen kan worden voorzien met socialezekerheidsbijdragen en ermee gelijkgestelde inkomsten. Op dezelfde wijze is de regeling waarin voorzien is in geval van onvoldoende geldmiddelen alleen verenigbaar met het begrip « kinderbijslag » indien de betrokken vermindering in die zin wordt geïnterpreteerd dat zij betrekking heeft op de « te verrichten » uitgaven voor de rechtgevende kinderen, en niet wordt beschouwd als een terugvordering van reeds toegekende tegemoetkomingen.

De subsidiëring door het Fonds kan eveneens op verschillende wijzen worden geïnterpreteerd.

Indien het begrip « diensten » dat wordt gehanteerd in het nieuwe artikel 107 van de samengeordende wetten betreffende de kinderbijslag voor loonarbeiders, zou worden opgevat in die zin dat het Fonds wordt gemachtigd rechtstreeks aan diensten subsidies te verstrekken, zou die bepaling niet verenigbaar zijn met de bevoegdheidverdelende regels, nu het op grond van artikel 5, § 1, II, 1°, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen uitsluitend aan de gemeenschappen toekomt het beleid met betrekking tot voorzieningen inzake kinderopvang te voeren, met inbegrip van de subsidiëring en de tarifiering ervan.

Indien datzelfde begrip « diensten » wordt opgevat in die zin dat aanvullende kinderbijslag wordt uitbetaald ten behoeve van de rechthebbenden op kinderbijslag voor werknemers, als tegemoetkoming in de opvangkosten voor kinderen die volgens de huidige wetgeving recht geven op kinderbijslag en die onder de wettelijk vastgelegde omstandigheden worden toevertrouwd aan kinderopvangvoorzieningen waarvoor de gemeenschappen bevoegd zijn, moet de tegemoetkoming worden beschouwd als een socialezekerheidsprestatie die tot de federale bevoegdheid behoort.

Nu ervan moet worden uitgegaan dat de wetgever beoogd heeft de grenzen van de hem toegewezen bevoegdheden in acht te nemen, moet de bestreden wet worden uitgelegd op de wijze die haar bestaanbaar maakt met de bevoegdheidsverdelende bepalingen.

Onder voorbehoud van die interpretatie, verwerpt het Hof de vordering tot vernietiging van artikel 83 van de programmawet (I) van 24 december 2002.

4. Onbevoegdheid van de gemeenschappen en de gewesten inzake collectieve arbeidsovereenkomsten (arrest nr. 145/2004)

Op 29 november 2002 nemen de Vlaamse Gemeenschap en het Vlaamse Gewest een decreet aan dat bepaalt :

« Artikel 1. Dit decreet regelt gemeenschaps- en gewestaangelegenheden.

Art. 2. Onverminderd de bepalingen van de wet van 5 december 1968 betreffende de collectieve arbeidsovereenkomsten en de paritaire comités kunnen de bepalingen van een akkoord dat gesloten wordt in een bedrijfstak of voor verschillende bedrijfstakken algemeen verbindend verklaard worden door de Vlaamse regering indien deze bepalingen betrekking hebben op gemeenschaps- of gewestbevoegdheden ».

De Ministerraad, de Waalse Regering en het College van de Franse Gemeenschapscommissie vorderen de vernietiging van dat decreet.

In hoofdzaak klagen zij aan dat dit decreet in strijd is met artikel 6, § 1, VI, vijfde lid, 12°, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen, dat « het arbeidsrecht » voorbehoudt aan de bevoegdheid van de federale overheid, en met artikel 6, § 1, VI, derde en vierde lid, 3°, van dezelfde bijzondere wet, dat de gewestelijke wetgever ertoe verplicht om, bij de uitoefening van zijn bevoegdheden, het « algemeen normatief kader van de economische unie en de monetaire eenheid » in acht te nemen.

De verzoekende partijen zijn van mening dat het bestreden decreet op twee verschillende wijzen kan worden gelezen naar gelang van de draagwijdte die aan de bewoordingen « een akkoord dat gesloten wordt in een bedrijfstak of voor verschillende bedrijfstakken » wordt gegeven. In een eerste interpretatie is het decreet van toepassing op de collectieve arbeidsovereenkomsten, bedoeld in artikel 5 van de wet van 5 december 1968 betreffende de collectieve arbeidsovereenkomsten en de paritaire comités - hierna de « C.A.O.-wet » genoemd -; in een tweede interpretatie beoogt het decreet alleen collectieve arbeidsovereenkomsten die buiten het kader van de C.A.O.-wet tot stand zijn gekomen.

Uit zowel de inleidende bewoordingen van artikel 2 van het bestreden decreet als de parlementaire voorbereiding leidt het Hof af dat het decreet in de eerste van die twee interpretaties moet worden begrepen : het decreet is van toepassing op de collectieve arbeidsovereenkomsten bedoeld in artikel 5 van de voormelde wet. Het Hof onderzoekt het bestreden decreet op basis van die interpretatie.

De bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen kent de gemeenschappen en de gewesten inderdaad verschillende bevoegdheden toe in aangelegenheden die raken aan het sociaal recht en, minstens gedeeltelijk, het voorwerp van collectieve arbeidsovereenkomsten kunnen uitmaken.

In haar advies betreffende het voorontwerp van decreet, dat tot het bestreden decreet heeft geleid, vermeldt de afdeling wetgeving van de Raad van State in dat opzicht de sociale promotie (artikel 4, 15°), de beroepsomscholing en -bijscholing (artikel 4, 16°) en het tewerkstellingsbeleid (artikel 6, § 1, IX).

Het Hof merkt op dat in de bij de wet van 5 december 1968 ingestelde regeling - die door de bevoegde wetgever(s) kan worden herzien - de gevolgen van de normatieve bepalingen van de collectieve arbeidsovereenkomsten hoofdzakelijk, enerzijds, een automatische binding zijn, die gebeurt onder voorwaarden waaraan de ondernemingen van de bedrijfssector waarin de overeenkomst is gesloten, niet noodzakelijk allemaal voldoen (artikelen 19 en volgende), en, anderzijds, onder striktere voorwaarden, een uitgebreidere binding, die voortvloeit uit de uitbreiding, bij koninklijk besluit, van de bindende kracht van sommige collectieve overeenkomsten tot de arbeidsovereenkomsten gesloten in alle ondernemingen van de sector, op verzoek van het betrokken paritaire orgaan of van één van de daarin vertegenwoordigde organisaties (artikelen 24 en volgende).

Zowel die automatische gevolgen als die welke afhankelijk zijn van een besluit tot uitbreiding verschillen van die van het overeenkomstenrecht. Zij zijn op dwingende wijze, door het gezag van de wet, vervat in zowel de arbeidsovereenkomsten gesloten met de werknemers die geen lid zijn van de organisaties die de collectieve overeenkomsten tot stand hebben gebracht, als de overeenkomsten van de werknemers die van die organisaties lid zijn.

Indien ervan zou worden uitgegaan dat de vaststelling van de gevolgen van de bepalingen van collectieve overeenkomsten met betrekking tot de gemeenschaps- en gewestaangelegenheden is onttrokken aan de bevoegdheid van de federale overheid op het gebied van het arbeidsrecht en overgedragen aan de gemeenschappen en de gewesten, zouden alle bepalingen van de wet van 5 december 1968 - zowel de automatische gevolgen als die welke afhankelijk zijn van een besluit tot uitbreiding - een decretale aard hebben. Bijgevolg zouden, wat de voormelde aangelegenheden betreft, alle bepalingen van die wet (en niet alleen die met betrekking tot de uitbreiding) bij decreet en uitsluitend bij decreet kunnen worden gewijzigd. In die hypothese zou het bestreden decreet geen enkele bevoegdheidverdelende bepaling schenden, maar alleen op een bijzonder punt de huidige stand van het recht bevestigen.

Indien daarentegen ervan zou worden uitgegaan dat de vaststelling van de gevolgen van de collectieve overeenkomsten in haar geheel nog steeds behoort tot het arbeidsrecht waarvoor de federale overheid bevoegd is, zou het bestreden decreet inbreuk maken op die bevoegdheid, maar een dergelijke vaststelling zou geenszins inhouden dat de decreetgevers door het systeem van de collectieve overeenkomsten kunnen worden verhinderd de aan hen toegewezen gemeenschaps- en gewestaangelegenheden zelf te regelen. Alleen de regeling van een bijzondere wijze om normen voort te brengen, is hier in het geding.

De wetten hebben, in hun dwingende bepalingen, voorrang op de collectieve overeenkomsten, zoals in artikel 51 van de wet van 5 december 1968 ten overvloede wordt erkend. Die wet hield geenszins in dat de wetgever afstand heeft gedaan - hij kan dat overigens niet - van de bevoegdheid om onderwerpen die in collectieve arbeidsovereenkomsten worden behandeld, zelf rechtstreeks te regelen. Hij kan zelfs voor zijn rekening een tekst uit de collectieve overeenkomsten overnemen. Hij kan ook aan de uitvoerende macht de bevoegdheid toewijzen om hetzelfde te doen. In de gemeenschaps- en gewestaangelegenheden hebben de decreetgevers dezelfde bevoegdheden. De gemeenschaps- en gewestoverheden zijn dus in elk geval bevoegd om die aangelegenheden rechtstreeks te regelen en daarbij is het geenszins verboden de inhoud van collectieve overeenkomsten als model te nemen.

Het Hof stelt vast dat door te bepalen dat alleen de federale overheid voor het arbeidsrecht bevoegd is, de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen onder meer de vaststelling beoogt van de juridische gevolgen van de collectieve arbeidsovereenkomsten en van de voorwaarden waaraan de totstandkoming van de overeenkomsten moet voldoen om die uitwerking te hebben, aangezien dat onder het arbeidsrecht valt, volgens vaste traditie ten tijde van de aanneming van de voormelde bijzondere wet. Niets, noch in die wet, noch in de parlementaire voorbereiding ervan, wijst erop dat de bijzondere wetgever een onderscheid heeft ingevoerd in het juridische stelsel van de collectieve overeenkomsten naar gelang van het daarin behandelde onderwerp, terwijl eenzelfde collectieve overeenkomst bepalingen

kan bevatten die op verschillende onderwerpen betrekking hebben en die zoals de onderhandelaars dat hebben gewild of zelfs volgens de logica van die overeenkomst met elkaar verbonden zijn. Een dergelijk onderscheid zou de samenhang van het conventionele arbeidsrecht in het gedrang hebben kunnen brengen en de door het sociaal overleg beoogde evenwichten verstoren, in zoverre de bijzondere wetgever niet voorzag in een mechanisme om dat gevaar te voorkomen.

Aangezien het decreet, om die redenen, in strijd is met artikel 6, § 1, VI, vijfde lid, 12°, van de bijzondere wet, dient het te worden vernietigd en dienen de andere grieven niet te worden onderzocht, vermits zij niet tot een ruimere vernietiging kunnen leiden.

III. GRONDWETTELIJK RECHT : DIVERSE VRAAGSTUKKEN

5. *Kan een decreetgever een discriminatie die uit een federale wet is ontstaan « neutraliseren » ? (arrest nr. 5/2004)*

Bij de wet van 26 mei 2002 betreffende het recht op maatschappelijke integratie wordt, als leefloon, een verschillend bedrag toegekend aan de persoon die onderhoudsgeld verschuldigd is voor een kind dat door zijn andere ouder wordt gehuisvest, en aan de persoon die een bijdrage betaalt voor een geplaatst kind.

De eerste van die rechthebbenden op sociale bijstand ontvangt een verhoogd leefloon, in tegenstelling tot de tweede.

Bij het Hof werd een beroep tot vernietiging van de wet van 26 mei 2002 aanhangig gemaakt waarin kritiek wordt geuit op het verschillend lot dat aan beide categorieën van personen wordt voorbehouden; het Hof is van oordeel dat zij zich in een vergelijkbare situatie bevinden in zoverre zij een bijdrage betalen in de onderhoudskosten van hun kinderen die zij niet huisvesten.

De Ministerraad poogt het verschil in behandeling te verantwoorden door de omstandigheid dat de gemeenschappen instaan voor de plaatsing van kinderen, zodat een kind dat in een instelling geplaatst is, niet te lijden heeft onder het financiële tekortschieten van een ouder. De situatie is niet dezelfde wanneer het kind bij een van zijn ouders woont en wanneer de onderhoudsplichtige ouder zijn onderhoudsverplichting niet nakomt.

Het Hof merkt op dat, vanuit het oogpunt van de ouder die het onderhoudsgeld of de bijdrage verschuldigd is, de betaling daarvan niettemin een gelijkwaardige last vormt en dat het recht op een menswaardig bestaan het recht inhoudt over de middelen te beschikken die noodzakelijk zijn om de last van zijn kinderen te dragen, ongeacht of die kinderen door de andere ouder zijn

gehuisvest of in een instelling zijn geplaatst. Het Hof stelt dan ook vast dat afbreuk is gedaan aan het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie.

De Ministerraad deed echter gelden dat de wetgevende of uitvoerende overheden van de gemeenschappen erin konden voorzien dat geen enkele bijdrage is vastgesteld ten laste van de personen die de door de openbare centra voor maatschappelijk welzijn geboden maatschappelijke dienstverlening genieten. De aangeklaagde discriminatie zou hierdoor verdwijnen.

Het Hof oordeelt dat die omstandigheid niet van die aard is dat zij het discriminerende karakter van de wet afzwakt.

De grondwettigheid van een bepaling die de federale wetgever in de uitoefening van zijn bevoegdheid heeft aangenomen, zou niet kunnen afhangen van het bestaan van een bepaling die de gemeenschapswetgevers in de uitoefening van hun eigen bevoegdheid hebben aangenomen, zelfs indien die bepaling tot gevolg zou hebben dat de door de federale bepaling ingevoerde discriminatie zou worden geneutraliseerd.

6. Inwerkingtreding van een grondwetswijziging (arrest nr. 5/2004)

De wet van 31 mei 1961 betreffende het gebruik der talen in wetgevingszaken, het opmaken, bekendmaken en inwerkingtreden van wetten en verordeningen bepaalt dat wetten bindend zijn de tiende dag na de bekendmaking ervan in het *Belgisch Staatsblad*, tenzij zij een andere termijn hebben bepaald.

De voormelde wet van 31 mei 1961 is aangenomen ter uitvoering van artikel 190 van de Grondwet, volgens hetwelk « *geen wet, geen besluit of verordening van algemeen, provinciaal of gemeentelijk bestuur [...] verbindend [is] dan na te zijn bekendgemaakt in de vorm bij de wet bepaald* ».

In de Grondwet is niets te vinden over de inwerkingtreding van grondwetswijzigingen.

Ten aanzien van dat stilzwijgen zijn verschillende stellingen geformuleerd.

Volgens een eerste stelling treedt een grondwetswijziging in werking vanaf de bekrachtiging en afkondiging ervan, doordat in de Grondwet hierover geen andere aanwijzing te vinden is.

Volgens een tweede stelling treedt een grondwetswijziging in werking op het ogenblik van de bekendmaking ervan, aangezien artikel 190 van de Grondwet slechts de grondwettelijke vertaling is van een algemeen rechtsbeginsel dat vereist dat een wet moet zijn bekendgemaakt voordat zij bindend kan zijn.

Volgens een derde stelling ten slotte treedt een grondwetswijziging in werking de tiende dag na de bekendmaking ervan in het *Belgisch Staatsblad*, omdat een grondwetswijziging moet worden gelijkgesteld met een wet.

Geconfronteerd met een beroep tot vernietiging van de wet van 26 mei 2002 betreffende het recht op maatschappelijke integratie¹), beslecht het Hof de kwestie naar aanleiding van artikel 23 van de Grondwet : de nieuwe grondwetsbepaling treedt in werking de dag van de bekendmaking ervan.

7. Uitdrukkelijke motivering van de individuele bestuurshandelingen van de wetgevende vergaderingen (arrest nr. 17/2004)

Voor de bestuurshandeling die een beslissing bevat, moet worden aangegeven welke redenen in rechte en in feite het bestuur hebben gebracht tot de beslissing zoals het die heeft genomen. Dit geldt althans voor de eenzijdige rechtshandelingen met individuele strekking die beogen rechtsgevolgen te hebben voor één of meer bestuurden of voor een ander bestuur.

¹ Zie *infra*, nr. 34.

Die « verplichting tot motivering » wordt opgelegd bij de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen. Voor de vaststelling van de overheden die hun handelingen moeten motiveren, verwijst de wet van 29 juli 1991 naar artikel 14 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State : die verplichting geldt voor de in dit artikel bedoelde « administratieve overheden ». Dankzij de wetgevingstechniek van de verwijzing naar een andere wetgeving kan te dezen het begrip « administratieve overheid » worden beoordeeld in het licht van de rechtspraak waarin het wordt gedefinieerd.

De wetgevende vergaderingen behoren niet tot de « bestuurlijke overheden ». Naar aanleiding van het arrest nr. 31/96 van 15 mei 1996 waarin het Hof het discriminerende karakter had vastgesteld van de onmogelijkheid waarin zich de parlementaire ambtenaren bevonden om beslissingen te betwisten die hen aanbelangden, vult de wet van 25 mei 1999 artikel 14, § 1, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State aan met een zin waardoor personeelsleden van de wetgevende vergaderingen de individuele beslissingen die uitgaan van die vergaderingen aan het oordeel van de Raad van State kunnen voorleggen.

Sinds die wet kunnen de individuele bestuurshandelingen die door de wetgevende vergaderingen worden genomen ten aanzien van hun personeelsleden aan dezelfde jurisdictionele toetsing worden onderworpen als de bestuurshandelingen met betrekking tot de personeelsleden van de « administratieve overheden ».

In een arrest nr. 115.425 van 4 februari 2003, vraagt de Raad van State het Hof naar de grondwettigheid van het verschil dat blijft voortbestaan in verband met de motivering van die handelingen. De Raad van State doet opmerken dat, aangezien de handeling die uitgaat van een wetgevende vergadering geen handeling is van een « administratieve overheid », zij aan de motiveringsplicht ontsnapt.

Op het ogenblik waarop de wet van 29 juli 1991 is aangenomen, zo brengt het Hof in herinnering, was de Raad van State niet bevoegd om kennis te nemen van de beroepen die door de personeelsleden van de wetgevende vergaderingen worden ingesteld tegen individuele administratieve handelingen die hen aanbelangen.

De parlementaire voorbereiding die aan de aanneming van de wet betreffende de uitdrukkelijke motivering is voorafgegaan, toont aan dat de wetgever beoogde dat het toepassingsgebied van die wet de mogelijke ontwikkeling van de rechtspraak met betrekking tot artikel 14 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State zou volgen.

De in het geding zijnde wet werd aangenomen op een ogenblik waarop de wetgever onmogelijk de wetswijziging van artikel 14 van de gecoördineerde wetten kon voorzien. In de te dezen gestelde prejudiciële vraag wordt het Hof precies verzocht zich uit te spreken over het verschil in behandeling dat voortvloeit uit het feit dat het toepassingsgebied van de wet van 29 juli 1991 niet uitdrukkelijk werd gewijzigd naar aanleiding van die ontwikkeling.

De vereiste van uitdrukkelijke motivering voorgeschreven door de wet van 29 juli 1991 versterkt de bescherming van de bestuurde, alsook de jurisdictionele controle van de bestuurshandelingen door de Raad van State.

Vermits de individuele bestuurshandelingen in verband met de personeelsleden van de administratieve overheden en die met betrekking tot de personeelsleden van de wetgevende vergaderingen het voorwerp uitmaken van dezelfde rechtsbescherming, is het niet verantwoord dat de uitdrukkelijke motiveringsplicht enkel van toepassing is op de eerstgenoemden. Naast het feit dat de personeelsleden van de wetgevende vergaderingen of hun organen verstoken zouden blijven van een waarborg tegen de mogelijke willekeur, zou de ontstentenis van uitdrukkelijke motiveringsplicht het de Raad van State onmogelijk maken een doeltreffende toetsing uit te oefenen.

De uitsluiting van het voordeel van de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen met betrekking tot de personeelsleden van de wetgevende vergaderingen is bijgevolg niet bestaanbaar met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet.

Het Hof stelt echter vast dat de wet van 29 juli 1991 een andere interpretatie kan krijgen, die haar met de voormelde grondwetsbepalingen bestaanbaar zou maken.

Aangezien in de parlementaire voorbereiding van de wet wordt vermeld dat de wetgever van 1991 wilde dat de motiveringsplicht de evolutie van het begrip « administratieve overheid » op het gebied van de rechtspraak zou volgen, kan worden gesteld dat de wetgever van 1991 de handelingen uitgaande van de wetgevende vergaderingen of hun organen niet van de uitdrukkelijke motiveringsplicht heeft willen uitsluiten, nu die, sinds de wet van 25 mei 1999, onder het toepassingsgebied van artikel 14 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State ressorteren, waarnaar de wetgever precies wilde verwijzen.

In die interpretatie is de wet, aangezien het verschil in behandeling onbestaande is, niet onbestaanbaar met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet.

8. Toelaatbare terugwerking van een decreet (arrest nr. 30/2004)

De Franse Gemeenschap, die zich op het identieke karakter van taken en ambten baseert, wil in 1995 de bezoldiging van de leden van het administratief personeel van het vak-, meesters- en dienstpersoneel van de Rijksinrichtingen voor kleuter-, lager, buitengewoon, middelbaar, technisch, kunst- en normaal onderwijs van de Gemeenschap afstemmen op die welke dezelfde personeelsleden van het Ministerie van de Franse Gemeenschap genieten. Hiertoe neemt de Franse Gemeenschapsregering op 15 maart 1995 een besluit tot vaststelling van de weddeschalen voor het administratief en arbeiderspersoneel van de onderwijsinstellingen van de Franse Gemeenschap. Bij dat besluit wordt het koninklijk besluit van 1 december 1970 dat het geldelijk statuut van die personeelsleden in het onderwijs regelt, gewijzigd en aangevuld.

De beide teksten passen moeilijk in elkaar : de meest recente stelt de bezoldiging vast op basis van de niveau-anciënniteit – zoals dat het geval is voor de ambtenaren van het Ministerie -, maar geeft geenszins een definitie van dat begrip dat men niet terugvindt in de andere teksten in verband met dat personeel.

Het Rekenhof kan bijgevolg zijn goedkeuring niet hechten aan de pensioenaanvragen die door de leden van het betrokken personeel zijn geformuleerd. Ongeveer duizend dossiers wachten aldus op « regularisatie ».

In een decreet van 17 juli 2002 wordt de reglementering met de ontbrekende preciseringen aangevuld. Het had rechtsgevolg met ingang van 1 januari 1996, datum van de inwerkingtreding van het besluit van de Franse Gemeenschapsregering van 15 maart 1995.

Bij twee verzoekschriften van 27 en 28 februari 2003 wordt de vernietiging van het decreet van 17 juli 2002 gevorderd. Er wordt dit decreet verweten dat het terugwerkende kracht heeft, wat een inmenging zou vormen in de rechtsvordering die de verzoekende partijen voor de arbeidsrechtbank hebben ingesteld. Volgens hen zouden de artikelen 10 en 11 van de Grondwet in samenhang gelezen met de artikelen 6.1 en 13 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens en met artikel 1 van het Eerste Aanvullend Protocol bij dat Verdrag worden geschonden, doordat de bepalingen waaraan aldus terugwerkende kracht wordt verleend op die manier reglementaire bepalingen vervangen waarvan de toepassing het voorwerp vormde van rechtsvorderingen.

Ten aanzien van die tweevoudige grief herhaalt het Hof zijn rechtspraak terzake, zoals het die onder meer heeft geformuleerd in zijn arresten nrs. 49/98, 97/99, 17/2000, 128/2000, 38/2001, 106/2002 en 189/2002.

De niet-retroactiviteit van wetten is een waarborg ter voorkoming van rechtsonzekerheid. Die waarborg vereist dat de inhoud van het recht voorzienbaar en toegankelijk is, zodat de rechtzoekende in redelijke mate de gevolgen van een bepaalde handeling kan voorzien, op het tijdstip dat die handeling wordt verricht.

De terugwerkende kracht kan enkel worden verantwoord wanneer zij onontbeerlijk is voor de verwezenlijking van een doelstelling van algemeen belang, zoals de goede werking of de continuïteit van de openbare dienst. Indien bovendien blijkt dat de terugwerkende kracht tot gevolg heeft dat de afloop van een of meer gerechtelijke procedures in een welbepaalde zin wordt beïnvloed of dat

rechtscolleges verhinderd worden zich uit te spreken over een rechtsvraag, vergt de aard van het in het geding zijnde beginsel dat uitzonderlijke omstandigheden of dwingende motieven van algemeen belang een verantwoording bieden voor dat optreden van de wetgever, dat ten nadele van een categorie van burgers inbreuk maakt op de jurisdictionele waarborgen die aan allen worden geboden.

Het Hof stelt vast dat de bepalingen van het bestreden decreet ertoe strekken het probleem op te lossen van de toepassing van de bezoldigingsmaatregelen waarin het besluit van de Franse Gemeenschapsregering van 15 maart 1995 voorziet, dat het Rekenhof ertoe heeft gebracht zijn goedkeuring te weigeren bij het onderzoek van honderden pensioendossiers van personeelsleden. De terugwerkende kracht wordt te dezen verantwoord vanuit de bekommernis, rekening houdend met het standpunt van het Rekenhof, de datum van inwerkingtreding van de voormelde bezoldigingsmaatregelen (1 januari 1996) te laten samenvallen met die van de maatregelen die bestemd zijn om de regelmatige toepassing ervan mogelijk te maken.

Het beroep wordt verworpen.

9. Ongrondwettige machtiging van de Koning vanwege het vage karakter ervan (arrest nr. 49/2004)

Artikel 44 van de wet van 22 augustus 2002 houdende maatregelen inzake gezondheidszorg staat de ziekenhuizen toe een forfaitaire bijdrage te vragen van de patiënten die zich aanmelden in een eenheid voor spoedgevallenzorg. Hetzelfde artikel bepaalt dat de voorwaarden voor het eisen van die bijdrage alsmede het bedrag ervan door de Koning worden vastgesteld bij een in Ministerraad overlegd besluit.

De vernietiging van dat artikel wordt gevorderd om reden dat, door die bijdrage, de toegang tot de eenheden voor spoedgevallenzorg op een discriminerende manier zou worden beperkt, met schending van de artikelen 10 en 11, in samenhang gelezen met artikel 23, van de Grondwet. Bovendien wordt aangeklaagd dat dat artikel aan de

betrokken zieken het voordeel van het optreden van de wetgever ontzegt, aangezien het bedrag en de voorwaarden voor de vaststelling van de forfaitaire bijdrage aan de beslissing van de Koning worden overgelaten, zonder dat in de wet de doelstellingen of de criteria worden vastgesteld waarmee Hij rekening zou moeten houden.

Uit de parlementaire voorbereiding blijkt dat de wetgever de bedoeling had de bijdrage die door de ziekenhuizen kan worden geëist, te beperken en het misbruik van de spoedgevallendiensten van de ziekenhuizen te verminderen.

Het Hof stelt vast dat het verschil in behandeling op een objectief criterium berust en dat het relevant is ten aanzien van het doel ervan.

Artikel 44 van de wet van 22 augustus 2002 is dusdanig geformuleerd dat het zich ertoe beperkt te verbieden dat de forfaitaire bijdrage wordt gevorderd buiten de door de Koning vastgestelde voorwaarden en dat zij het door Hem vastgestelde bedrag overschrijdt.

Die opgedragen bevoegdheid schendt op zich niet het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie, vermits niets in de wet toelaat uit die machtiging af te leiden dat de wetgever de Koning zou hebben toegestaan, bij de vaststelling van de verschillende maatregelen, de regels van gelijkheid en niet-discriminatie niet in acht te nemen.

Zowel uit de tekst van de wet als uit het door de Koning op 19 februari 2003 genomen besluit tot uitvoering ervan, blijkt evenwel dat de mogelijkheid om de betaling van een bijdrage, waartegenover geen bijkomende zorgverstrekking staat, al dan niet op te leggen, aan het discretionaire oordeel van elk ziekenhuis zal worden overgelaten. Hoewel een dergelijke maatregel in beginsel verantwoord is, brengt de ontstentenis van aanwijzingen omtrent de elementen waarop de verschuldigdheid van de bijdrage berust, een onzekerheid teweeg, waardoor die maatregel onverenigbaar wordt met het gelijkheidsbeginsel.

Het Hof vernietigt de aangevochten bepaling maar handhaaft de gevolgen ervan tot 31 juli 2005, teneinde de administratieve moeilijkheden te voorkomen die zouden voortvloeien uit de terugwerkende kracht van de vernietiging, in het bijzonder voor een bijdrage waarvan het bedrag op 12,50 euro is vastgesteld bij het koninklijk besluit van 19 februari 2003 en rekening houdend met het feit dat de wetgever de Koning ermee heeft belast de maatregel twee jaar na de inwerkingtreding van dat koninklijk besluit te evalueren.

10. Wettelijke bekrachtiging van een akte die onder de bevoegdheid van de Koning valt (arrest nr. 99/2004)

In het kader van de herwaardering en herstructurering van het openbaar ambt, wordt bij een koninklijk besluit van 10 juli 2002 een premie toegekend aan een grote groep ambtenaren van de federale overheidsdiensten, zowel van het centraal bestuur als van de parastatalen. De bedoeling van die premie, die de Copernicuspremie wordt genoemd, bestaat erin het vakantiegeld dat men in de overheidssector uitgekeerd krijgt, af te stemmen op dat van de werknemers uit de privé-sector.

De Copernicuspremie vult het oorspronkelijke vakantiegeld aan. Zij vormen samen 92 pct. van de brutomaandwedge.

Artikel 6, tweede lid, van het koninklijk besluit van 10 juli 2002 bepaalt dat « op het bedrag van de premie [...] een inhouding van 13,07 % [wordt] verricht ». Dat percentage stemt overeen met het percentage dat krachtens artikel 11*bis* van het koninklijk besluit van 30 januari 1979 betreffende de toekenning van een vakantiegeld aan het personeel van 's lands algemeen bestuur op het oorspronkelijke vakantiegeld wordt ingehouden.

Alvorens zich tot het Hof te richten, heeft de verzoekende partij voor de Raad van State een vordering ingesteld tot nietigverklaring van het voormelde artikel 6, tweede lid, van het koninklijk besluit omdat die inhouding volgens haar een belasting is die krachtens artikel 170 van de Grondwet uitsluitend door de wetgever mag worden ingevoerd.

Artikel 437 van de programmawet (I) van 24 december 2002 bepaalt dat « vanaf 2002 [...] een inhouding van 13,07 % [wordt] verricht op het bedrag van de Copernicuspremie toegekend aan sommige personeelsleden van de overheidsdiensten, volgens de nadere regels bepaald door de Koning, bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad ».

De verzoekende partij vraagt het Hof dat artikel, waarvan de inhoud – wat het bedrag van de inhouding betreft – niet verschilt van die van artikel 6, tweede lid, van het koninklijk besluit van 10 juli 2002, te vernietigen. Tot staving van haar beroep zet zij drie middelen uiteen : twee middelen zijn afgeleid uit de niet-naleving van de regels inzake het invoeren van een belasting, een ander middel heeft betrekking op de inmenging in het verloop van een beroep dat voor de Raad van State aanhangig is.

In de parlementaire voorbereiding van de bestreden bepaling wordt aangetoond dat de wetgever de bedoeling had een absoluut parallellisme te behouden tussen het vakantiegeld en de pas ingevoerde premie. Met betrekking tot het doel van de inhouding heeft men tijdens de totstandkoming van de wet de nadruk gelegd op de louter budgettaire aard ervan.

Het Hof stelt vast dat de zogenaamde inhouding geen enkel kenmerk vertoont van een belasting of een socialezekerheidsbijdrage. Zij is niet anders dan een verlaging van het bedrag van de initieel in het vooruitzicht gestelde premie. De « inhouding » heeft nooit deel uitgemaakt van het patrimonium van de begunstigten. Het bedrag ervan wordt noch toegekend aan een instelling van sociale zekerheid, noch als fiscale ontvangst toegewezen aan de schatkist.

Na de aard van de « inhouding » op die manier te hebben geanalyseerd, verklaart het Hof de middelen waarin de verzoekende partij aanvoert dat het om een belasting gaat, niet-gegrond.

Het derde middel dat de verzoekende partij aanvoert, heeft betrekking op de weerslag van het optreden van de wetgevende macht op de geschillen die voor de rechtscolleges aanhangig worden gemaakt.

Het Hof beaamt dat de bestreden bepaling gevolgen kan hebben voor hangende rechtsgedingen en op die manier afbreuk kan doen aan jurisdictionele waarborgen in het nadeel van de categorie van de burgers die zulke geschillen aanhangig hebben gemaakt.

Daaruit volgt niet noodzakelijk dat de artikelen 10 en 11 van de Grondwet geschonden zouden zijn.

Dwingende motieven van algemeen belang kunnen een optreden van de wetgever dat gevolgen heeft voor een hangend rechtsgeding, noodzakelijk maken.

Het feit dat een zaak voor de rechter wordt gebracht, verhindert overigens de bevoegde overheid niet over te gaan tot het herstel van de akte die aan de rechter is voorgelegd, nog vóór deze uitspraak heeft gedaan. Geen enkele overheid moet wachten tot zij is veroordeeld om, door het goedkeuren van een nieuwe akte, de onregelmatigheden van de aan de rechter voorgelegde akte weg te werken. Dat is met name het geval wanneer de wetgever een bevoegdheid wil uitoefenen die hem toekomt.

Te dezen regelt de wetgever evenwel een aangelegenheid die tot de bevoegdheid van de Koning behoort. De artikelen 37 en 107, tweede lid, van de Grondwet behouden Hem immers de bevoegdheid voor om het statuut van de ambtenaren bij het algemeen bestuur te regelen. De organieke bepalingen van de parastatale overheidsdiensten vertrouwen Hem de zorg toe om het statuut van de personeelsleden van die instellingen te regelen.

De doelstelling die tijdens de parlementaire voorbereiding werd aangevoerd, was onder andere een wettelijke basis te geven aan de « inhouding » op de Copernicuspremie. Een dergelijke « wettelijke basis » is echter overbodig omdat de Koning krachtens de Grondwet zelf het recht heeft het statuut van het personeel van het algemeen bestuur vast te stellen.

Het Hof ziet geen dwingende motieven van algemeen belang om te dezen het optreden van de wetgever in een hangend rechtsgeding, in dit geval het geding dat de verzoekende partij voor de Raad van State heeft gebracht, te verantwoorden.

Het Hof vernietigt dan ook artikel 437 van de programmawet (I) van 24 december 2002. De inhouding blijft dus voorgeschreven bij artikel 6, tweede lid, van het koninklijk besluit van 10 juli 2002.

11. De afschaffing van de « papieren versie » van het Belgisch Staatsblad (arrest nr. 106/2004)

Uitgaande van de vaststelling dat het aantal abonnementen op het *Belgisch Staatsblad* blijft afnemen ten voordele van de steeds talrijkere raadplegingen van de elektronische versie ervan, beslist de wetgever, in de artikelen 474 en volgende van de programmawet (I) van 24 december 2002, tot de afschaffing van de papieren versie van het *Belgisch Staatsblad*. Volgens de initiatiefnemers van die maatregel is die ingegeven door een economische bekommernis, aangezien de ontvangsten uit de abonnementen niet langer de drukkosten dekken.

De aangevochten bepalingen stellen dat de gedrukte exemplaren voortaan worden beperkt tot drie : een exemplaar wordt gedeponereerd bij de Koninklijke Bibliotheek in het raam van de wetgeving betreffende het wettelijk depot van de in België verrichte publicaties; een ander exemplaar wordt in bewaring gegeven bij de Minister van Justitie als bewaarder van 's Lands zegel; het laatste exemplaar tenslotte ligt ter inzage bij het Bestuur van het *Belgisch Staatsblad*.

Gelijktijdig met die drie exemplaren, stelt het Bestuur van het *Belgisch Staatsblad* op zijn internet-site een exacte reproductie ter beschikking in elektronisch formaat van het op papier gedrukte exemplaar. Voor de consultatie van deze site is geen enkele vergoeding verschuldigd.

De verzoekende partij verwijt de wetgever dat hij de artikelen 10 en 11 van de Grondwet heeft geschonden doordat enkel de personen

die over aangepast informaticamateriaal en een internetverbinding beschikken, daadwerkelijk kennis zullen kunnen hebben van de wet, wat toereikende financiële middelen en aangepaste technologische kennis veronderstelt.

Artikel 190 van de Grondwet bepaalt :

« Geen wet, geen besluit of verordening van algemeen, provinciaal of gemeentelijk bestuur is verbindend dan na te zijn bekendgemaakt in de vorm bij de wet bepaald ».

Het Hof stelt vast dat de aangevochten bepalingen voor alle teksten waarvoor, ter uitvoering van artikel 190 van de Grondwet, de bekendmaking in het *Belgisch Staatsblad* wordt bevolen, de wijze van die bekendmaking regelen.

Men mag niet uit het oog verliezen, zo vervolgt het Hof, dat de bekendmaking een noodzakelijke voorwaarde is om officiële teksten verbindend te maken. Daaruit volgt dat de mogelijkheid voor elke persoon om te allen tijde hiervan kennis te nemen een recht is dat inherent is aan de rechtstaat, omdat het die kennisneming is die iedereen in staat zal stellen zich naar die teksten te gedragen.

Aldus wordt de wetgever ertoe verplicht zonder discriminatie de toegankelijkheid van de officiële teksten te garanderen.

Elke persoon, zij het een rechtspersoon, zoals de verzoekende partij, beschikt bijgevolg over een belang om de bepalingen te betwisten van een wet die de wijze van bekendmaking wijzigt van teksten die zijn situatie kunnen raken.

De aangevochten bepalingen roepen op zichzelf geen verschil in behandeling in het leven, vermits de personen op wie de wetgevende en administratieve akten van toepassing zijn daarvan op dezelfde wijze kennis kunnen nemen. Wat die bepalingen echter wordt verweten, is precies dat geen rekening is gehouden met het feit dat niet iedereen een gelijke toegang heeft tot de informatietechnieken. Het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie kan evenwel worden geschonden wanneer de

wetgever personen die zich in fundamenteel verschillende situaties bevinden op dezelfde wijze behandelt.

De afschaffing van de gedrukte editie van het *Belgisch Staatsblad* houdt verband met de door de wetgever nagestreefde doelstelling van besparing. Opdat het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie in acht zou worden genomen, is het echter nodig dat, ten nadele van een categorie van personen, niet op onevenredige wijze afbreuk wordt gedaan aan het recht om kennis te nemen van de teksten die voor hen rechtsgevolgen hebben.

In dat verband wordt in de parlementaire voorbereiding de mogelijkheid vermeld om kennis te nemen van het exemplaar dat is neergelegd bij het Bestuur van het *Belgisch Staatsblad*, de bedoeling van de gemeenten en de openbare bibliotheken om zich met aangepast informaticamateriaal uit te rusten en de mogelijkheid voor elke persoon om binnen vierentwintig uur bij de diensten van het *Belgisch Staatsblad* een gewaarmerkte kopie te verkrijgen van elke gepubliceerde tekst of document.

Deze laatste maatregel kan niet de negatieve gevolgen van de bestreden bepalingen verhelpen. Zonder informaticamaterieel zal het immers uiterst moeilijk zijn voor diegene die een tekst zoekt om het exemplaar waarin de desbetreffende tekst is bekendgemaakt te identificeren. Die maatregel voert aldus een verschil in behandeling in tussen diegenen die op eenvoudige wijze alle nummers kunnen raadplegen van het *Belgisch Staatsblad* en daaronder de tekst kunnen vinden die hen interesseert en diegenen die, aangezien zij geen toegang hebben tot de informatica, het nummer waarin de tekst is bekendgemaakt niet kunnen identificeren.

De mogelijkheid om de bij het Bestuur van het *Belgisch Staatsblad* gedeponeerde exemplaren te raadplegen kan weliswaar een dergelijk opzoekingswerk mogelijk maken, maar zij verzekert niet aan eenieder de toegang, zonder overdreven moeilijkheden, tot de teksten die hem aanbelangen.

Een oplossing zou, zoals in de parlementaire voorbereiding wordt aangegeven, erin bestaan dat de gemeenten en de bibliotheken zich uitrusten met informaticamaterieel maar niets waarborgt dat zij dit

zullen doen, noch dat zij over de noodzakelijke infrastructuur en middelen zouden beschikken om zulks te doen.

Het op papier uitgegeven *Belgisch Staatsblad* bood wellicht evenmin de verzekering dat eenieder kennis nam van de teksten waardoor hij gebonden was. Voor sommige personen zal de terbeschikkingstelling van de teksten op een internetsite zelfs de toegang ertoe bevorderen en eveneens die toegang minder duur maken.

Niettemin blijft het feit dat, ten gevolge van de bestreden bepalingen, aan een aanzienlijk aantal personen de effectieve toegang tot de officiële teksten wordt ontzegd, inzonderheid door de ontstentenis van begeleidende maatregelen die hun de mogelijkheid zouden bieden die teksten te raadplegen, terwijl zij voordien de mogelijkheid hadden om kennis te nemen van de inhoud van het *Belgisch Staatsblad* zonder over bijzonder materieel te moeten beschikken en zonder in het bezit te moeten zijn van enige andere kwalificatie dan te kunnen lezen.

Aangezien de bestreden maatregel niet gepaard gaat met voldoende maatregelen die waarborgen dat de rechtsonderhorigen een gelijke toegang hebben tot die teksten, heeft hij onevenredige gevolgen ten nadele van bepaalde categorieën van personen.

Hij is dan ook niet bestaanbaar met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet en wordt vernietigd.

Rekening houdend met de omstandigheid dat de wetgever de keuze heeft van de maatregelen om een einde te maken aan de vastgestelde discriminatie, maar dat de tenuitvoerlegging van die maatregelen een zekere tijd kan vereisen, handhaaft het Hof definitief, met toepassing van artikel 8, tweede lid, van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof, de gevolgen van de vernietigde bepalingen tot 31 juli 2005.

12. Onteigening en gelijkwaardige maatregel (arrest nr. 115/2004)

Teneinde de toegang tot de eigendom te bevorderen en middelen vrij te maken waarmee nieuwe sociale woningen kunnen worden gebouwd, staat een Vlaams decreet van 20 december 2002 elke huurder van een sociale woning toe die woning te verwerven volgens de door de Vlaamse Regering te bepalen voorwaarden.

Drie sociale huisvestingsmaatschappijen vorderen de vernietiging van die bepaling, die hen ertoe verplicht de eigendom van gebouwen over te dragen onder voorwaarden die zij onbestaanbaar achten met artikel 16 van de Grondwet en met artikel 1 van het Eerste Aanvullend Protocol bij het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens.

Die artikelen voorzien in geval van « onteigening » of « eigendomsberoving » in waarborgen die, volgens de verzoekers, te dezen niet in acht zouden zijn genomen.

Een van die waarborgen is het wettigheidsbeginsel in artikel 16 van de Grondwet, volgens hetwelk niemand van zijn eigendom kan worden ontzet dan « in de gevallen en op de wijze bij de wet bepaald ».

Het woord « wet » moet in dat artikel worden begrepen als « wet, decreet of ordonnantie ». Met het gebruik van de woorden « bij de wet » in artikel 16 van de Grondwet, dat naar inhoud ongewijzigd is gebleven sedert 1831, heeft de Grondwetgever de bevoegdheid om de gevallen en de nadere regels van onteigening te bepalen, willen voorbehouden aan de democratisch verkozen beraadslagende vergaderingen. Hij sluit de bevoegdheid van de uitvoerende macht uit om die gevallen en nadere regels te bepalen.

De in het Vlaams decreet van 20 december 2002 vervatte maatregel behoort tot de toepassingsfeer van artikel 16 van de Grondwet.

Hij gaat voorbij aan de exclusieve bevoegdheid die in dat artikel is toegekend aan de wetgever. Door de Vlaamse Regering zonder

voldoende nauwkeurige aanwijzingen te machtigen om de voorwaarden te bepalen voor het verwerven van de door de zittende huurder gehuurde woning, miskent de bestreden decretale bepaling het wettigheidsbeginsel neergelegd in artikel 16 van de Grondwet.

De aangevochten bepaling wordt vernietigd.

13. De wet ter bestrijding van discriminatie (arrest nr. 157/2004)

De wet van 25 februari 2003 ter bestrijding van discriminatie en tot wijziging van de wet van 15 februari 1993 tot oprichting van een Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding – hierna de anti-discriminatiewet genoemd - verbiedt discriminatie op bepaalde gronden, legt aan personen, in hun onderlinge verhoudingen, verplichtingen op waarvan de niet-naleving burgerrechtelijk en strafrechtelijk kan worden gesanctioneerd, voert strafverzwaringsgronden in voor bepaalde misdrijven van gemeen recht en voorziet in bijzondere procedures om de naleving van de wet af te dwingen. De gehele of gedeeltelijke vernietiging ervan wordt gevorderd door meerdere natuurlijke personen die verschillende grieven ertegen formuleren.

A. Discriminatie op grond van politieke overtuigingen en taal

1. Ten aanzien van de burgerrechtelijke sancties van de wet

Hoewel de auteur van het wetsvoorstel dat aan de oorsprong van de bestreden wet ligt, en de Regering, die het voorstel heeft geamendeerd en de discriminatiegronden heeft uitgebreid, herhaaldelijk uitdrukkelijk hebben verklaard alle vormen van discriminatie te willen bestrijden, gaat de wet, evenals het voorstel waaruit zij voortvloeit, uit van een limitatieve opsomming van de discriminatiegronden.

Artikel 2, § 1, van de wet bepaalt :

« Er is sprake van directe discriminatie indien een verschil in behandeling dat niet objectief en redelijkerwijze wordt gerechtvaardigd, rechtstreeks gebaseerd is op het geslacht, een zogenaamd ras, de huidskleur, de afkomst, de nationale of etnische afstamming, seksuele geaardheid, de burgerlijke staat, de geboorte, het fortuin, de leeftijd, het geloof of de levensbeschouwing, de huidige of toekomstige gezondheidstoestand, een handicap of een fysieke eigenschap ».

De wet brengt aldus een verschil in behandeling teweeg onder de discriminatiegronden : bepaalde gronden worden door de wet in aanmerking genomen; andere, zoals de politieke overtuiging en de taal, echter niet.

Het Hof gaat na of dat verschil in behandeling in overeenstemming is met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in samenhang gelezen met de verdragsbepalingen die het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie waarborgen, in het bijzonder artikel 14 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens en artikel 26 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten.

De artikelen 10 en 11 van de Grondwet hebben een algemene draagwijdte. Zij verbieden elke discriminatie, ongeacht de oorsprong ervan. Tot de rechten en vrijheden die door die bepalingen worden gewaarborgd, behoren de rechten en vrijheden die voortvloeien uit internationale verdragsbepalingen die België binden.

Artikel 14 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens en artikel 26 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten verbieden discriminatie, op welke grond ook, « zoals [...] taal, [...], politieke of andere overtuiging, [...] ».

De door de wet vermelde discriminatiegronden - het geslacht, een zogenaamd ras, de huidskleur, de afkomst, de nationale of etnische afstamming, seksuele geaardheid, de burgerlijke staat, de geboorte, het fortuin, de leeftijd, het geloof of de levensbeschouwing, de

huidige of toekomstige gezondheidstoestand, een handicap of een fysieke eigenschap - zijn objectieve criteria.

Om te oordelen of die criteria, die ten aanzien van de slachtoffers een rechtsbescherming creëren, pertinent zijn, dient rekening te worden gehouden met de algemene doelstelling van de wet, die erin bestaat elke vorm van discriminatie te bestrijden. Het Hof dient ook rekening te houden met de bijzondere doelstellingen die hebben geleid tot een beperking van het toepassingsgebied van de wet en die in tegenspraak zijn met de algemene doelstelling ervan.

In het door de wetgever gekozen systeem en rekening houdend met de algemene doelstelling van de wet is het niet pertinent bepaalde gronden uit het toepassingsgebied van de wet uit te sluiten, vermits een ongelijke behandeling slechts een discriminatie zal uitmaken indien zij niet objectief en redelijk wordt gerechtvaardigd.

De opsomming van de discriminatiegronden is ook niet pertinent om de bij de totstandkoming van de wet aangeklaagde misbruiken te voorkomen of te verhinderen dat de wet van haar doeleinden wordt afgeleid, aangezien er moet worden nagegaan of elk betwist verschil in behandeling objectief en redelijk kan worden gerechtvaardigd. Dat systeem biedt, uit de aard zelf, voldoende waarborgen om eventuele misbruiken te verhinderen, zonder dat het noodzakelijk is om, zoals te dezen, een categorie van slachtoffers van discriminatie de bescherming van de wet te ontzeggen.

Het bestreden verschil in behandeling wekt bovendien, tegen de algemene doelstelling van de wet in, de indruk dat discriminatie op niet vermelde gronden minder beschermenswaardig is. Er bestaat geen enkele verantwoording voor het gegeven dat een verschil in behandeling op een grond zoals politieke overtuiging of taal, niet het voorwerp kan zijn van de burgerrechtelijke maatregelen waarin de bestreden wet voorziet.

De maatregel benadeelt immers slachtoffers van discriminatie op grond van politieke overtuiging of taal doordat hij hun de bescherming van de wet ontzegt.

Het Hof vernietigt dus, in artikel 2, § 1, van de anti-discriminatiewet, de woorden waarmee de discriminatiegronden worden beperkt, alsook de verwijzing naar die bepaling in de paragrafen 2, 6 en 7 van artikel 2 en in artikel 4 van de voormelde wet.

De bepalingen van de artikelen 2 tot 4 en 18 tot 31 van de bestreden wet zijn derhalve van toepassing op alle discriminaties, ongeacht de grond ervan.

2. Ten aanzien van de strafrechtelijke sancties van de wet met betrekking tot de openbare officieren of ambtenaren

Artikel 6, § 2, eerste lid, van de wet bepaalt :

« Met gevangenisstraf van twee maanden tot twee jaar wordt gestraft iedere openbare officier of ambtenaar, iedere drager of agent van de openbare macht die zich in de uitoefening van zijn ambt schuldig maakt aan discriminatie jegens een persoon, een groep, een gemeenschap of de leden ervan op basis van het geslacht, de seksuele geaardheid, de burgerlijke staat, de geboorte, het fortuin, de leeftijd, het geloof of de levensbeschouwing, de huidige of de toekomstige gezondheidstoestand, een handicap of een fysieke eigenschap ».

De verzoekende partijen klagen aan dat de ambtenaar die een discriminatie op grond van politieke overtuiging of taal veroorzaakt, niet zal kunnen worden vervolgd, vermits dat gedrag niet strafbaar is gesteld.

Het Hof merkt op dat geen enkele internationaalrechtelijke bepaling, en in het bijzonder de twee Europese richtlijnen waarnaar in de parlementaire voorbereiding van de wet wordt verwezen, de Staten ertoe verplicht bij discriminerend gedrag strafrechtelijke sancties op te leggen, ook al sluiten de voormelde richtlijnen dergelijke sancties geenszins uit. Uit beide richtlijnen volgt dat het aan de lidstaten toekomt de procedure te kiezen die zij het meest geschikt achten opdat de sancties « doeltreffend, evenredig en afschrikkend » zijn.

Bij het nemen van maatregelen die de vrijheid van meningsuiting kunnen beperken, moet de Staat bovendien vermijden dat een beroep wordt gedaan op strafrechtelijke procedures wanneer andere maatregelen, zoals burgerrechtelijke sancties, het mogelijk maken de nagestreefde doelstelling te bereiken (zie in die zin onder meer Europees Hof voor de Rechten van de Mens, arrest *Incal t/ Turkije*, 9 juni 1998, *Recueil* 1998-IV, § 54, en arrest *Sürek t/ Turkije nr. 2*, 8 juli 1999, § 34).

Wanneer de wetgever kiest voor de strafrechtelijke weg, behoort het tot zijn beoordelingsbevoegdheid vast te stellen welk gedrag een strafrechtelijke sanctie verdient. De door hem gemaakte keuzes moeten evenwel redelijkerwijze worden verantwoord.

Artikel 6, § 2, van de anti-discriminatiewet geeft een opsomming van de strafbare discriminatiegronden, waaronder noch de politieke overtuiging, noch de taal worden vermeld, terwijl die discriminatiegronden uitdrukkelijk vervat zijn in artikel 14 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens en in artikel 26 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten.

Dat verschil in behandeling is niet redelijk verantwoord, vermits, terwijl het erom gaat gedragingen waaraan overheden zich schuldig maken, te bestraffen, de argumentatie die steunt op de mogelijkheid om de wet te « misbruiken » in geen geval pertinent zou kunnen zijn.

Hoewel het Hof, teneinde de ongrondwettigheid af te keuren van artikel 2, § 1, de woorden kan vernietigen die de discriminatiegronden beperken, zouden daarentegen de vereisten van het wettigheidsbeginsel in strafzaken, verankerd in artikel 12 van de Grondwet, niet vervuld zijn indien de discriminatie, zonder nadere precisering, een constitutief bestanddeel van een misdrijf zou worden.

Het Hof vernietigt dus artikel 6, § 2, van de anti-discriminatiewet.

3. Ten aanzien van de andere strafrechtelijke bepalingen

De artikelen 6, § 1, en 7 tot 14 van de wet, die eveneens onder het strafrecht vallen, hebben een andere draagwijdte dan het bestraffen van discriminatie als dusdanig.

Zij bestraffen de persoon die, op de aangegeven gronden, « in een van de omstandigheden genoemd in artikel 444 van het Strafwetboek aanzet tot discriminatie, haat of geweld » (artikel 6, § 1, eerste streepje) of « [in dezelfde omstandigheden] openlijk zijn voornemen te kennen geeft tot discriminatie, haat of geweld » (artikel 6, § 1, tweede streepje), en voorzien in een mogelijke verdubbeling van het minimum van de straffen voor bepaalde misdrijven – aanranding van de eerbaarheid en verkrachting, doodslag, moord, opzettelijke slagen en verwondingen, verzuim of weigering hulp te bieden aan iemand die in gevaar verkeert, onrechtmatige opsluiting en schending van de woning, belaging, lasterlijke aantijgingen, lasterlijke aangifte, beledigingen, grafschennis, brandstichting, vernieling van andermans roerende eigendommen – « wanneer een van de drijfveren van de misdaad of het wanbedrijf bestaat in de haat tegen, het misprijzen van of de vijandigheid tegen een persoon wegens diens zogenaamd ras, zijn huidskleur, zijn afkomst, zijn nationale of etnische afstamming, zijn geslacht, zijn seksuele geaardheid, zijn burgerlijke staat, zijn geboorte, zijn leeftijd, zijn fortuin, zijn geloof of levensbeschouwing, zijn huidige of toekomstige gezondheidstoestand, een handicap of een fysieke eigenschap » (artikelen 7 tot 14).

Ook die artikelen houden geen rekening met de politieke overtuiging en de taal.

Het Hof merkt in dat verband op dat, gelet op de vernietiging in artikel 2, § 1, van de discriminatiegronden, een burgerlijke vordering kan worden ingesteld tegen de personen die discrimineren op grond van politieke overtuiging of taal.

Het stelt vast dat kan worden aangenomen dat de wetgever, wanneer hij beslist tot strafbaarstellingen die de uitoefening van een grondwettelijke vrijheid beperken en die de horizontale werking

van het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie bewerkstelligen, zich ertoe beperkt in de eerste plaats de uitlatingen te bestraffen die hem het meest afkeuringswaardig lijken. Het verwijt van de verzoekende partijen dat de twee aangevoerde discriminatiegronden – de politieke overtuiging en de taal – niet in artikel 6, § 1, zijn opgenomen, is derhalve niet gegrond.

Volgens de artikelen 7 tot 14 van de wet is de discriminatoire *drijfveer* een grond voor verzwaring van het minimum van de straffen voor misdrijven die reeds strafbaar zijn gesteld in het Strafwetboek. In tegenstelling tot de andere strafbepalingen van de wet, vermelden de artikelen 7 tot 14 niet alleen de discriminatiegronden die zijn vermeld in artikel 2 - behoudens enkele uitzonderingen – maar tevens gronden die het voorwerp uitmaken van de wet van 30 juli 1981 tot bestraffing van bepaalde door racisme of xenofobie ingegeven daden.

Het staat aan de wetgever, wanneer hij beslist om het minimum van de toepasselijke straffen voor bepaalde misdrijven op te trekken, daarbij de discriminatiegronden aan te wijzen die hem thans het meest afkeurenswaardig lijken.

In zoverre de wet, in haar huidige redactie, de drijfveren voor misdrijven die worden ingegeven door haat, misprijzen en vijandigheid wegens politieke overtuiging of taal, niet vermeldt in de artikelen 7 tot 14, schendt zij het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie niet.

B. Het gebruik van het begrip « discriminatie » en het wettigheidsbeginsel

De verzoekende partijen voeren aan dat de wet, in verschillende bepalingen ervan, het wettigheidsbeginsel met betrekking tot de straffen en de misdrijven zou schenden, dat wordt gewaarborgd door de artikelen 12 en 14 van de Grondwet, door artikel 7.1 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens en door artikel 15.1 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten.

Door aan de wetgevende macht de bevoegdheid te verlenen, enerzijds, om te bepalen in welke gevallen en in welke vorm strafvervolging mogelijk is en, anderzijds, om een wet aan te nemen op grond waarvan een straf kan worden bepaald en toegepast, waarborgen de artikelen 12, tweede lid, en 14 van de Grondwet aan elke burger dat geen enkele gedraging strafbaar zal worden gesteld en geen enkele straf zal worden opgelegd dan krachtens regels aangenomen door een democratisch verkozen beraadslagende vergadering.

Het wettigheidsbeginsel in strafzaken gaat onder meer uit van de idee dat de strafwet moet worden geformuleerd in bewoordingen op grond waarvan eenieder, op het ogenblik waarop hij een gedrag aanneemt, kan uitmaken of dat gedrag al dan niet strafbaar is. Het vereist dat de wetgever in voldoende nauwkeurige, duidelijke en rechtszekerheid biedende bewoordingen bepaalt welke feiten strafbaar worden gesteld, zodat, enerzijds, degene die de feiten begaat, vooraf op afdoende wijze kan inschatten wat het strafrechtelijke gevolg van zijn daden kan zijn en, anderzijds, aan de rechter geen al te grote beoordelingsbevoegdheid wordt gelaten. Het wettigheidsbeginsel in strafzaken staat evenwel niet eraan in de weg dat de wet een beoordelingsbevoegdheid toekent aan de rechter voor zover zij de bijzondere eisen ter zake van nauwkeurigheid, duidelijkheid en voorspelbaarheid waaraan de strafwetten moeten voldoen, niet miskent.

Volgens de verzoekende partijen zou de wet het wettigheidsbeginsel schenden door gebruik te maken van het begrip « discriminatie », dat te vaag en onnauwkeurig is.

Hoewel discriminatie als dusdanig en zonder verdere precisering niet strafrechtelijk bestraft kan worden, wat het Hof ertoe brengt artikel 6, § 2, van de wet in zijn geheel te vernietigen, zou niet kunnen worden aangevoerd dat het begrip « discriminatie » zelf onduidelijk is. Dat begrip, dat weliswaar niet door de wet is gedefinieerd, maakt het voorwerp uit van een overvloedige rechtspraak, onder meer van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens en van het Arbitragehof, waarnaar de wetgever uitdrukkelijk heeft verwezen bij de totstandkoming van de wet.

Discriminatie kan overigens alleen het voorwerp zijn van de maatregelen waarin de wet voorziet indien zij de personen die tot de gediscrimineerde categorie behoren, benadeelt. Een amendement, dat ertoe strekte te preciseren dat een verschil in behandeling alleen discriminerend is wanneer het een « nadelig of negatief » effect heeft, werd tijdens de parlementaire voorbereiding verworpen omdat de definitie die erin werd voorgesteld « dezelfde strekking [had] als die welke in het wetsontwerp [was] vervat ».

Aan die vereiste wordt impliciet herinnerd in de burgerrechtelijke bepalingen van de wet die een vordering tot staking alleen mogelijk maken voor « het slachtoffer van de discriminatie » (artikelen 19, §§ 1 en 3, 20 en 31, derde lid) of voor bepaalde groeperingen « wanneer afbreuk wordt gedaan aan de statutaire opdrachten die ze zich tot doel hebben gesteld » (artikel 31, tweede lid). De wet wijkt evenzo geenszins af van de regel van de strafrechtspleging volgens welke de rechtsovordering tot herstel van de door een misdrijf veroorzaakte schade, enkel kan worden ingesteld door diegene die de schade heeft geleden (artikel 3 van de wet van 17 april 1878 houdende de voorafgaande titel van het Wetboek van Strafvordering), dit wil zeggen door diegene die door dat misdrijf rechtstreeks en persoonlijk is benadeeld (Cass., 16 oktober 1991, *Arr. Cass.*, 1992, 157), waarbij de schending van een belang dat niet verschilt van het collectieve belang niet volstaat om een burgerlijke partijstelling ontvankelijk te maken (Cass., 9 november 1983, *ibid.*, 1984, 288).

C. « Het aanzetten tot discriminatie, haat of geweld » en de vrijheid van meningsuiting

Artikel 6, § 1, eerste streepje, van de wet stelt uitlatingen of het verspreiden van geschriften strafbaar in de omstandigheden genoemd in artikel 444 van het Strafwetboek, wat een inmenging vormt in de vrijheid van meningsuiting gewaarborgd bij artikel 19 van de Grondwet en bij artikel 10 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens.

Het Hof stelt vast dat de vrijheid van meningsuiting een van de pijlers van een democratische samenleving is. Zij geldt niet alleen

voor de « informatie » of de « ideeën » die gunstig worden onthaald of die als onschuldig of onverschillig worden beschouwd, maar ook voor die welke de Staat of een of andere groep van de bevolking schokken, verontrusten of kwetsen. Zo willen het het pluralisme, de verdraagzaamheid en de geest van openheid, zonder welke er geen democratische samenleving kan bestaan (Europees Hof voor de Rechten van de Mens, arrest *Handyside t/ Verenigd Koninkrijk*, 7 december 1976, reeks A, nr. 24, § 49; arrest *Lehideux en Isorni t/ Frankrijk*, 23 december 1998, *Recueil* 1998-VII, § 55; arrest *Öztürk t/ Turkije*, 28 september 1999, *Recueil* 1999-VI, § 64).

Het internationaal recht verplicht ook dat het genot van de rechten en vrijheden zonder discriminatie wordt verzekerd (artikel 14 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens, artikel 26 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten, artikel 1 van het Twaalfde Aanvullend Protocol – nog niet bekrachtigd – bij het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens).

De noodzaak om discriminaties te bestrijden kan derhalve worden beschouwd als een maatregel die in een democratische samenleving nodig is in de zin van artikel 10.2 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens.

De inmenging is voortaan vastgelegd bij wet en is niet onevenredig met het nagestreefde doel. Zij voldoet aan de voorwaarden van artikel 10.2 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens.

D. De bestraffing van het aanzetten tot discriminatie, haat of geweld, het wettigheidsbeginsel en de vrijheid van meningsuiting

Volgens artikel 6, § 1, eerste streepje, van de wet is het strafbaar om onder de voorwaarden van openbaarheid bepaald in artikel 444 van het Strafwetboek aan te zetten « tot discriminatie, haat of geweld jegens een persoon, een groep, een gemeenschap of de leden ervan, wegens het geslacht, de seksuele geaardheid, de burgerlijke staat, de geboorte, het fortuin, de leeftijd, het geloof of de levensbeschouwing, de huidige of toekomstige gezondheidstoestand, een handicap of een fysieke eigenschap ».

De term « aanzetten tot » geeft op zich aan dat de strafbaar gestelde handelingen verder gaan dan louter informatie, ideeën of kritiek. De gebruikelijke betekenis van het werkwoord « aanzetten tot » is « aansporen om iets te doen », « opzetten, aanstoken ». Er kan slechts sprake zijn van aanzetten indien de uitlatingen of geschriften die respectievelijk gedaan of verspreid zijn in de omstandigheden beschreven in artikel 444 van het Strafwetboek, aanmoedigen of aansporen tot discriminatie. Rekening houdend met die omschrijving zal aanzetten tot een verschil in behandeling alleen strafbaar zijn indien dat verschil niet objectief noch redelijk kan worden verantwoord. Dat aanzetten zal in dat geval alleen kunnen worden verklaard door de wil aan te sporen tot haat of geweld, zodat de drie termen die in artikel 6, § 1, eerste streepje, worden gebruikt, de verschillende gradaties van eenzelfde gedrag aangeven.

De woorden « haat » en « geweld » zijn zodanig ingeburgerd dat iedereen redelijkerwijze weet welke uitlatingen en geschriften, prenten of zinnebeelden die hij verspreidt, binnen het toepassingsgebied van de betwiste bepaling vallen. Op basis van die woorden kan een onderscheid worden gemaakt tussen de uiting van een mening, die vrij blijft - ook al is zij scherp, kritisch of polemisch -, en het aanzetten tot discriminatie, haat of geweld dat alleen strafbaar is wanneer wordt aangetoond dat er sprake is van een voornemen om aan te zetten tot discriminerend, haatdragend of gewelddadig gedrag.

Artikel 6, § 1, eerste streepje, schendt het wettigheidsbeginsel niet. Het doet niet op ongeoorloofde wijze afbreuk aan de vrijheid van meningsuiting.

E. De bestraffing van « het openlijk zijn voornemen te kennengeven tot discriminatie, haat of geweld », de vrijheid van meningsuiting en het gelijkheidsbeginsel

Artikel 6, § 1, tweede streepje, van de bestreden wet voorziet in een strafrechtelijke sanctie voor de persoon die om dezelfde motieven als die welke in artikel 6, § 1, eerste streepje, zijn vermeld

« openlijk zijn voornemen te kennen geeft tot discriminatie, haat of geweld jegens een persoon, een groep, een gemeenschap of de leden ervan ».

Het Hof oordeelt dat dit verbod verder gaat dan nodig is om het nagestreefde doel te bereiken. Zulk een verbod, doordat het verwijst naar de reeds opgesomde discriminatiegronden, smoort elk debat omdat het verhindert dat diegene die dat voornemen uit, kan worden tegengesproken en ervan zou kunnen worden afgebracht dat voornemen te verwezenlijken.

Het uiten van zulk een voornemen kan weliswaar propaganda worden indien het door middel van geschriften, prenten of zinnebeelden gebeurt, zoals bepaald bij artikel 444, vierde lid, van het Strafwetboek. Indien het voornemen op die manier wordt geuit, kan het echter aanleiding geven tot de burgerrechtelijke maatregelen van de wet. Indien het uiten van een dergelijk voornemen bovendien aanzet tot discriminatie, haat of geweld, is het strafbaar met toepassing van artikel 6, § 1, eerste streepje, van de wet.

Het Hof vernietigt artikel 6, § 1, tweede streepje, van de wet.

F. Het verspreiden, publiceren of openbaar maken van een tekst, een bericht of enig andere drager van discriminerende uitlatingen, de stakingsvordering, de vrijheid van meningsuiting en het verbod van censuur

Artikel 2, § 4, van de anti-discriminatiewet luidt :

« *Elke vorm van directe of indirecte discriminatie is verboden bij :*

[...]

- het verspreiden, het publiceren of het openbaar maken van een tekst, een bericht, een teken of enig andere drager van discriminerende uitlatingen;

[...] ».

Vermits de vrijheid van meningsuiting een van de pijlers is van de democratie, dienen de uitzonderingen op die vrijheid op strikte wijze te worden geïnterpreteerd. Er moet worden aangetoond dat de beperkingen noodzakelijk zijn in een democratische samenleving, aan een dwingende noodwendigheid beantwoorden en evenredig zijn aan de wettige doelstellingen die daarmee worden nagestreefd.

Artikel 2, § 4, vijfde streepje, van de wet heeft geen betrekking op handelingen maar op uitlatingen die een verschil in behandeling impliceren dat niet objectief en redelijkerwijze wordt gerechtvaardigd. De wet geeft niet aan waarin of wanneer die discriminerende uitlatingen de in een democratische samenleving toelaatbare drempel overschrijden van het verkondigen van ideeën welke kunnen « schokken, verontrusten of kwetsen ».

Aldus voldoet die bepaling niet aan de strikte vereisten waaraan de beperking van de vrijheid van meningsuiting is onderworpen.

Het Hof vernietigt artikel 2, § 4, vijfde streepje, van de wet.

Artikel 19, § 1, van de bestreden wet luidt :

« Op verzoek van het slachtoffer van de discriminatie of van een van de in artikel 31 bedoelde groeperingen stelt de voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg of, naar gelang van de aard van de daad, de voorzitter van de arbeidsrechtbank of van de rechtbank van koophandel, het bestaan vast van een zelfs onder het strafrecht vallende daad waardoor de bepalingen van deze wet worden overtreden en beveelt hij de staking ervan.

De voorzitter van de rechtbank kan de opheffing van de staking bevelen zodra bewezen is dat een einde is gemaakt aan de overtreding van deze wet ».

Bij de toepassing van artikel 19 van de wet zal de rechter rekening dienen te houden met het bij de artikelen 19 en 25 van de Grondwet gewaarborgde verbod van preventieve maatregelen in het algemeen en het verbod van censuur in het bijzonder, wat impliceert dat het rechterlijke optreden slechts mogelijk is wanneer er reeds een verspreiding is geweest.

Bovendien zal de rechter moeten nagaan of de beperking van de vrijheid van meningsuiting, die uit de toepassing van die procedure kan voortvloeien, *in concreto* noodzakelijk is, beantwoordt aan een dwingende sociale noodwendigheid en evenredig is met de nagestreefde doelstelling. Met toepassing van het bestreden artikel 19, § 1, kunnen derhalve geen beperkingen worden opgelegd aan het recht van de burgers om, zelfs op de polemische toon die het openbaar debat kan kenmerken, hun mening te uiten over maatschappelijke fenomenen, zelfs wanneer die meningen de Staat of een of andere groep van de bevolking « schokken, verontrusten of kwetsen ».

In die interpretatie schendt artikel 19, § 1, de artikelen 19 en 25 van de Grondwet niet.

G. De maatregelen van positieve actie en het gelijkheidsbeginsel

Artikel 4 van de anti-discriminatiewet luidt :

« De bepalingen van deze wet vormen geen belemmering voor het nemen of handhaven van maatregelen die beogen, om de volledige gelijkheid in de praktijk te waarborgen, de nadelen verband houdende met een van de gronden bedoeld in artikel 2, te voorkomen of te compenseren ».

Gelet op de vernietiging van de in artikel 2 vermelde discriminatiegronden dient die bepaling aldus te worden gelezen dat de bepalingen van de bestreden wet geen belemmering vormen voor het nemen of handhaven van maatregelen die beogen, om de volledige gelijkheid in de praktijk te waarborgen, nadelen te voorkomen of te compenseren, en dit ongeacht de grond waarop de maatregel van positieve actie is gebaseerd.

Met de bestreden bepaling wil de wetgever vermijden dat de toepassing van de wet strijdt met maatregelen die ertoe strekken ongelijkheden te voorkomen of te compenseren.

Dergelijke maatregelen zijn gewettigd, voor zover zij voldoen aan de vier voorwaarden die het Hof reeds heeft opgesomd in het arrest nr. 9/1994. Om bestaanbaar te zijn met het beginsel van gelijkheid

en niet-discriminatie dienen de corrigerende ongelijkheden slechts in die gevallen te worden toegepast waarin een kennelijke ongelijkheid blijkt, moet het verdwijnen van die ongelijkheid door de wetgever als een te bevorderen doelstelling worden aangewezen, moeten de maatregelen van tijdelijke aard zijn en verdwijnen wanneer het door de wetgever beoogde doel is bereikt, en moeten zij niet onnodig andermans rechten beperken.

De grief tegen artikel 4 van de anti-discriminatiewet is niet gegrond.

H. Het bewijs van discriminatie

Artikel 19, § 3, van de anti-discriminatiewet luidt :

« Wanneer het slachtoffer van de discriminatie of een van de in artikel 31 bedoelde groeperingen voor het bevoegde gerecht feiten, zoals statistische gegevens of praktijktests, aanvoert die het bestaan van een directe of indirecte discriminatie kunnen doen vermoeden, valt de bewijslast dat er geen discriminatie is, ten laste van de verweerder ».

Het slachtoffer van discriminatie staat vaak in een zwakke positie tegenover diegene die de discriminerende handeling verricht. In een ontwerp-richtlijn heeft de Europese Commissie dan ook erin voorzien dat de bewijslast bij de verweerder ligt wanneer de klagende partij het materieel bewijs heeft geleverd van het bestaan van een minder gunstige behandeling die een redelijk vermoeden van discriminatie aantoont.

De Regering verwijst naar die ontwerp-richtlijn in de parlementaire voorbereiding van de wet. Zij heeft evenwel een amendement laten aannemen dat ertoe strekt de regels betreffende de omkering van de bewijslast uit de algemene bepalingen te halen, zodat zij niet van toepassing zijn in strafrechtelijke aangelegenheden.

Uit de parlementaire voorbereiding blijkt eveneens dat de omkering van de bewijslast geen automatisme is. Degene die beweert het slachtoffer te zijn van discriminatie moet immers voldoende feiten aanvoeren waaruit een mogelijke discriminatie blijkt.

De door de wetgever ingevoerde maatregel berust op een objectief criterium, namelijk de aard van de vorderingen waarbij de omkering van de bewijslast wordt ingevoerd. De maatregel is zeker pertinent om de door hem beoogde doelstelling van efficiënte bescherming tegen discriminatie te waarborgen, en is, gelet op de voorwaarden waaronder hij geldt, daarmee niet onevenredig.

Het Hof onderstreept dat de omkering van de bewijslast niet het strafbare feit zelf betreft, maar het discriminerende karakter van de gedraging. Wanneer zij wordt toegepast in een burgerlijke zaak, kan zij de strafrechter, die later in hetzelfde geding uitspraak moet doen, overigens geenszins ervan vrijstellen de bewijsstukken *in concreto* te beoordelen in overeenstemming met het strafrecht en het vermoeden van onschuld van de beklaagde te eerbiedigen. Onder voorbehoud van de interpretatie die aldus wordt gegeven aan artikel 22, zesde lid, van de anti-discriminatiewet, schendt de bepaling van artikel 19, § 3, van dezelfde wet het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie niet.

I. Het vorderingsrecht van organisaties en verenigingen

Artikel 31 van de bestreden wet machtigt het Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding, alsook de organisaties en de verenigingen die sedert ten minste vijf jaar rechtspersoonlijkheid genieten en die zich in hun statuten tot doel hebben gesteld de mensenrechten te verdedigen of discriminatie te bestrijden, ertoe in rechte te treden in alle geschillen waartoe de toepassing van de bestreden wet aanleiding kan geven.

De bekritiseerde maatregel strekt ertoe, naar het voorbeeld van wat reeds bestaat op het gebied van de strijd tegen racisme en xenofobie, een vorderingsrecht toe te kennen aan een aantal organisaties, waaronder het Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding en verenigingen die reeds vijf jaar bestaan, een vereiste om de geloofwaardigheid van hun optreden te verzekeren. Zij worden immers geacht te beschikken over voldoende ervaring om over de naleving van de bestreden wet te waken. Op grond van artikel 31, laatste lid, is hun vordering evenwel slechts ontvankelijk

als zij bewijzen dat zij handelen met instemming van het slachtoffer van de wetsovertreding of van de discriminatie.

De maatregel berust op een objectief criterium, namelijk de bijzondere aard van de betwistingen waarin het optreden in rechte mogelijk is; bovendien heeft de wetgever rekening kunnen houden met de bijzondere ervaring van de organisaties en verenigingen die gemachtigd zijn om in rechte op te treden. Bepalingen van E.G.-richtlijnen moedigen dat type van collectieve vorderingen aan, waaronder artikel 7, lid 2, van de richtlijn 2000/43/EG en artikel 9, lid 2, van de richtlijn 2000/78/EG. De maatregel is dus niet zonder redelijke verantwoording.

IV. ADMINISTRATIEVE GESCHILLEN : RAAD VAN STATE, BEVOEGDHEID EN RECHTSPLEGING

14. *Onbevoegdheid van de Raad van State ten aanzien van de reglementaire administratieve handelingen van de wetgevende vergaderingen en van het Rekenhof (arrest nr. 89/2004)*

Toen de Raad van State in 1946 werd opgericht, kreeg zijn afdeling administratie de bevoegdheid om uitspraak te doen over de handelingen en reglementen die uitgaan van de « administratieve overheden ».

Aangezien de wetgevende vergaderingen kennelijk niet tot de « administratieve overheden » behoren, zullen de vorderingen van hun personeelsleden met het oog op de vernietiging van de administratieve handelingen, gesteld door die vergaderingen, en die hen aanbelangen, onontvankelijk worden verklaard.

In zijn arrest nr. 31/96 van 15 mei 1996 heeft het Hof het discriminerend geoordeeld dat de ambtenaren van de wetgevende vergaderingen verstoken zijn van die rechtsbescherming. Het Hof stelde evenwel vast dat de discriminatie niet voortspoot uit de gecoördineerde wetten op de Raad van State maar uit de ontstentenis van een wet waarbij aan de ambtenaren van de wetgevende vergaderingen het recht wordt verleend om de wettigheid van een handeling die uitgaat van de overheid waarvan zij afhangen, voor te leggen aan een rechter.

Naar aanleiding van dat arrest werden twee wetsvoorstellen ingediend om de vastgestelde ongrondwettigheid te verhelpen.

De respectievelijke indieners ervan stelden voor om de bevoegdheid van de Raad van State uit te breiden tot de kennisneming van de administratieve handelingen van de wetgevende vergaderingen.

Een van die voorstellen preciseerde dat enkel de administratieve handelingen van de wetgevende vergaderingen met betrekking tot

overheidsopdrachten en de leden van hun personeel aan het oordeel van de Raad van State konden worden voorgelegd. De uitsluiting van de andere administratieve handelingen van diezelfde vergaderingen werd verantwoord door de overweging dat die een stuk politieke beoordeling bevatten of kunnen bevatten waarbij het niet aan een rechtscollege toekomt die te toetsen.

Onder dat voorbehoud waren de beide wetsvoorstellen vrijwel soortgelijk, maar daar waar het ene voorstel de bewoordingen « akten en reglementen » gebruikt om de bevoegdheid van de Raad van State ten aanzien van de handelingen van de vergaderingen te benoemen, heeft het andere het over « bestuurshandelingen » zonder verdere precisering. De afdeling wetgeving van de Raad van State, die over die wetsvoorstellen een advies moest uitbrengen, deed opmerken dat de draagwijdte van de beide voorstellen niet identiek was, aangezien het eerste, in tegenstelling tot het tweede, ook bevoegdheid toekende voor de reglementen, dit wil zeggen voor de administratieve handelingen van algemene aard. In die zin sloot het voorstel zich aan bij de regeling die van toepassing is voor de « administratieve overheden », die het mogelijk maakt om bij de afdeling administratie van de Raad van State de vernietiging te vorderen zowel van een individuele administratieve handeling als van een reglement.

Ofschoon de wetsvoorstellen enkel betrekking hadden op de wetgevende vergaderingen, bleek in de loop van de bespreking ervan dat de handelingen van andere instellingen eveneens moesten kunnen worden voorgelegd aan een rechter om niet te worden aangetast door dezelfde ongrondwettigheid als die waaraan de voorstellen een einde wilden maken.

De gecoördineerde wetten op de Raad van State werden gewijzigd op 25 mei 1999.

Luidens het nieuwe artikel 14, § 1, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State neemt de afdeling administratie voortaan ook kennis van de beroepen ingesteld tegen de « administratieve handelingen van wetgevende vergaderingen of van hun organen, daarbij inbegrepen de ombudsmannen ingesteld bij deze assemblees, van het Rekenhof en van het Arbitragehof, evenals van

organen van de rechterlijke macht en van de Hoge Raad van de Justitie met betrekking tot overheidsopdrachten en leden van hun personeel ».

De grondwettigheid van die bepaling wordt aan het Hof voorgelegd bij twee arresten van de Raad van State, het ene nr. 119.261 van 12 mei 2003, het andere nr. 119.643 van 21 mei 2003. Het eerste daarvan betreft een individuele beslissing van de directeur van de diensten van de Quaestuur van de Kamer van volksvertegenwoordigers die is genomen op grond van een beslissing met algemene draagwijdte die uitgaat van het College van Quaestoren van die assemblee. Het tweede houdt verband met een wijziging van het personeelsreglement van het Rekenhof waartoe is beslist door zijn algemene vergadering na goedkeuring door de Kamer van volksvertegenwoordigers, verleend ter uitvoering van artikel 20 van de wet van 29 oktober 1846 op de inrichting van het Rekenhof waarbij de goedkeuring van de Kamer van volksvertegenwoordigers wordt vereist voor elke wijziging in het reglement van orde van het Rekenhof.

In de eerste zaak wordt de inschrijving geweigerd van een ambtenaar van de Kamer van volksvertegenwoordigers voor een examen van assistent bij de Dienst van het integraal verslag om reden dat hij houder is van een universitair diploma. Een beslissing van algemene aard van het College van Quaestoren sluit de houders van een universitair diploma uit van het recht om deel te nemen aan dat examen.

In de tweede zaak wordt het personeelsreglement van het Rekenhof rechtstreeks in het geding gebracht.

Krachtens artikel 14, § 1, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, kunnen de ambtenaren in dienst van een administratieve overheid, voor zover zij doen blijken van het vereiste belang, bij de Raad van State een beroep tot nietigverklaring instellen tegen de administratieve rechtshandelingen van die overheid, ongeacht of zij van individuele of van reglementaire aard zijn.

In het kader van een beroep tot nietigverklaring van een individuele administratieve handeling beschikken die ambtenaren bovendien

over de mogelijkheid om, bij wege van exceptie, de wettigheid van de reglementaire administratieve handeling die aan de bestreden individuele handeling ten grondslag ligt, te betwisten.

De bevoegdheid van de Raad van State om, bij wege van exceptie, een reglementaire administratieve handeling buiten toepassing te laten, vloeit niet voort uit artikel 14, § 1, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, maar uit artikel 159 van de Grondwet, naar luid waarvan de hoven en rechtbanken de algemene, provinciale en plaatselijke besluiten en verordeningen alleen toepassen in zoverre zij met de wetten overeenstemmen.

Krachtens artikel 14 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, sinds de wijziging ervan bij de wet van 25 mei 1999, beschikken de personeelsleden van een wetgevende vergadering over de mogelijkheid om de nietigverklaring van een individuele handeling, uitgaande van die vergadering of van een orgaan ervan, te vorderen; zij beschikken evenwel niet over de mogelijkheid om de vernietiging van een van die vergadering of van een orgaan ervan uitgaande reglementaire handeling te vorderen.

Uit de wet van 25 mei 1999 kan worden afgeleid dat de wetgever de individuele administratieve handelingen van de wetgevende vergaderingen en hun organen met betrekking tot hun personeel aan hetzelfde rechtsbeschermingsstelsel heeft willen onderwerpen als datgene dat van toepassing is op de handelingen van de bestuurlijke overheden, maar men kan niet tot een dergelijke afleiding overgaan voor wat de reglementaire handelingen betreft.

Het eigen karakter van de wetgevende vergaderingen, die verkozen zijn en houders zijn van het residu van de soevereiniteit, vergt dat hun onafhankelijkheid wordt gewaarborgd.

De noodzaak om die onafhankelijkheid te vrijwaren verantwoordt evenwel niet dat aan de ambtenaren van de wetgevende vergaderingen de mogelijkheid zou worden ontzegd om in het kader van een beroep tot nietigverklaring tegen individuele handelingen, bij wege van exceptie of via een procedure die tot hetzelfde resultaat leidt, de wettigheid van de reglementaire handeling die aan de bestreden handeling ten grondslag ligt te

betwisten, noch dat hun een beroep tot nietigverklaring tegen die reglementaire handelingen zou worden ontzegd.

Dezelfde noodzaak om de onafhankelijkheid van de Kamer van volksvertegenwoordigers te vrijwaren, kan evenmin verantwoorden dat aan de ambtenaren van het Rekenhof een beroep tot nietigverklaring van de reglementaire handelingen die de aanwerving en het statuut van het personeel regelen, zou worden ontzegd.

Het ontbreken van die jurisdictionele waarborgen, die zijn toegekend aan de ambtenaren die van bestuurlijke overheden afhangen, is strijdig met het grondwettelijke beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie; het staat niet in verhouding tot de gewettigde zorg de vrijheid van handelen van de verkozenen te vrijwaren want het belang dat wordt beschermd door de invoering van die jurisdictionele waarborgen is even reëel en even legitiem bij de ambtenaren van de wetgevende vergaderingen of van de andere instellingen bedoeld in artikel 14, § 1, *in fine*, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, als bij die van de bestuurlijke overheden.

Daaruit volgt echter niet dat artikel 14 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State de artikelen 10 en 11 van de Grondwet zou schenden.

De discriminatie vindt haar oorsprong, enerzijds, in de ontstentenis van organisatie van een recht om, naar aanleiding van een beroep tot nietigverklaring van een individuele handeling, de wettigheid van de reglementaire handeling die aan de bestreden handeling ten grondslag ligt te betwisten en, anderzijds, in de ontstentenis van een beroep tot nietigverklaring van reglementaire handelingen die door de wetgevende vergaderingen of door de overheden bedoeld in artikel 14, § 1, *in fine*, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State ten aanzien van hun personeel worden gesteld.

15. Onbevoegdheid van de Raad van State ten aanzien van sommige benoemingen (arrest nr. 93/2004)

Over hetzelfde artikel 14, § 1, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State wordt het Hof ondervraagd in het arrest van de Raad van State nr. 116.419 van 25 februari 2003. Sinds de wijziging bij de wet van 25 mei 1999 kan de afdeling administratie van de Raad van State op grond van die bepaling kennis nemen van de beroepen tot nietigverklaring tegen « de handelingen van wetgevende vergaderingen of van hun organen » met betrekking tot de leden van hun personeel. De gestelde vraag betreft de mogelijke schending van het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie ten aanzien van de leden van het Rechtscollege van het Brusselse Hoofdstedelijke Gewest, omdat hun, in tegenstelling tot de leden van het personeel van de wetgevende vergaderingen, het recht wordt ontzegd de handelingen van de Brusselse Hoofdstedelijke Raad die op hen betrekking hebben, voor te leggen aan het hoge administratieve rechtscollege.

De oprichting van het Rechtscollege van het Brusselse Hoofdstedelijke Gewest is een gevolg van het feit dat het administratief arrondissement Brussel-Hoofdstad in 1993, bij de splitsing van de provincie Brabant, aan de indeling in provincies werd onttrokken en bijgevolg geen provincieraad, noch een bestendige deputatie heeft. Hierdoor moest in een bijzondere regeling worden voorzien voor de rechtsprekende taken die in de provincies door de bestendige deputatie worden uitgeoefend. Het College kreeg de rechtsprekende bevoegdheden toegewezen die de bestendige deputaties uitoefenen.

De leden van het Rechtscollege worden benoemd door de Brusselse Hoofdstedelijke Raad. Zij zijn geen ambtenaren, noch personeelsleden van die Raad, maar mandatarissen wier functie deels vergelijkbaar is met die van de leden van de bestendige deputaties. Zij zijn onderworpen aan dezelfde onverenigbaarheden als de laatstgenoemden. Het College is onderworpen aan de procedure- en meerderheidsregels die gelden wanneer de bestendige deputatie haar rechtsprekende bevoegdheden uitoefent.

De beslissing van de Brusselse Hoofdstedelijke Raad waarbij die een lid van het Rechtscollege van het Brusselse Hoofdstedelijke Gewest benoemt of een einde maakt aan zijn functies is dus van een andere aard dan een administratieve handeling van de Raad met betrekking tot de leden van zijn personeel. In tegenstelling tot beslissingen betreffende personeelsaangelegenheden, die meestal door een orgaan van de wetgevende vergadering worden genomen, wordt die beslissing trouwens door de voltallige vergadering genomen.

Door aan de Raad de bevoegdheid toe te kennen om de leden van het Rechtscollege te benoemen, heeft de bijzondere wetgever, zoals uit de parlementaire voorbereiding blijkt, gewild dat de verschillende stromingen binnen de Raad ook vertegenwoordigd zijn in dat college.

De benoeming van de leden van het Rechtscollege is bijgevolg verbonden met het politieke optreden van de Brusselse Hoofdstedelijke Raad.

Wanneer de Brusselse Hoofdstedelijke Raad de leden van het Rechtscollege aanwijst, dan stelt hij een handeling die van die aard is dat zij aan de bevoegdheid van de Raad van State kan worden onttrokken.

Die uitsluiting is niet in strijd met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet.

16. Bevoegdheid van de Raad van State om een impliciete weigeringsbeslissing te schorsen (arrest nr. 191/2004)

Artikel 14, § 1, van de op 12 januari 1973 gecoördineerde wetten op de Raad van State verleent aan de afdeling administratie van de Raad van State bevoegdheid om de akten van de administratieve overheden te vernietigen. Paragraaf 3 van hetzelfde artikel 14 maakt het mogelijk het stilzwijgen van de administratie af te keuren : wanneer een administratieve overheid verplicht is te beschikken en zij zich ervan onthoudt zulks te doen binnen een termijn van vier maanden te rekenen vanaf de aan haar gerichte aanmaning, wordt

haar stilzwijgen « geacht een afwijzende beslissing te zijn waartegen beroep kan worden ingesteld », onverminderd de bijzondere bepalingen die een andere termijn vaststellen of aan het stilzwijgen van de administratieve overheid andere gevolgen verbinden.

Artikel 17, § 1, eerste lid van dezelfde gecoördineerde wetten bepaalt dat « wanneer een akte of een reglement van een administratieve overheid vatbaar is voor vernietiging krachtens artikel 14, § 1, de Raad van State als enige de schorsing van de tenuitvoerlegging ervan kan bevelen ».

De tekst van die bepaling maakt de schorsing enkel mogelijk voor de akte of het reglement dat « vatbaar is voor vernietiging krachtens artikel 14, § 1 »; hij houdt geen rekening met de impliciete weigeringsbeslissing die het voorwerp uitmaakt van artikel 14, § 3, van de voormelde gecoördineerde wetten, zodat hij in die zin zou kunnen worden geïnterpreteerd dat hij de mogelijkheid uitsluit om de schorsing ervan te vorderen.

Bij arrest nr. 127.040 van 13 januari 2004 ondervraagt de afdeling administratie van de Raad van State het Hof over de bestaanbaarheid van het aldus geïnterpreteerde artikel 17, § 1, eerste lid, met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet.

Het Hof stelt vast dat geen enkele bepaling van de Grondwet de wetgever ertoe verplicht op algemene wijze een procedure van administratief kort geding in te voeren. Wanneer evenwel de wetgever beslist om de mogelijkheid te bieden tot het verkrijgen van de schorsing van bestuurshandelingen, kan hij die mogelijkheid niet ontzeggen aan bepaalde categorieën van rechtssubjecten indien daarvoor geen redelijke verantwoording bestaat.

De parlementaire voorbereiding bevat geen verklaring voor het uiteengezette verschil in behandeling, dat in het leven wordt geroepen doordat in artikel 17, § 1, uitsluitend wordt verwezen naar paragraaf 1 van artikel 14 van de voormelde gecoördineerde wetten.

Ofschoon het juist is dat de impliciete weigeringsbeslissingen zijn verkregen onder verschillende voorwaarden, kunnen zij evenwel alle door de Raad van State worden vernietigd en kunnen zij

identieke gevolgen teweegbrengen voor de bestuursorganen die eenzelfde belang kunnen hebben bij het verkrijgen van de schorsing ervan.

Het feit dat de weigeringsbeslissing wordt afgeleid uit het stilzwijgen van de overheid die uitspraak moet doen en niet uit een expliciete beslissing van die overheid vertoont geen verband met de mogelijkheid voor de Raad van State om de schorsing ervan te gelasten en kan bijgevolg niet verantwoord worden dat de betrokken bestuursorganen de mogelijkheid wordt ontzegd om de schorsing van de akte te vorderen, terwijl zij die wel zouden kunnen verkrijgen indien de overheid een expliciete beslissing had genomen die dezelfde inhoud zou hebben gehad. Vermits het verschil in behandeling op geen enkel relevant criterium berust, schendt artikel 17, § 1, van de gecoördineerde wetten het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie.

Het Hof merkt echter op dat de in het geding zijnde bepalingen zo kunnen worden geïnterpreteerd dat zij niet de mogelijkheid uitsluiten voor de Raad van State om de schorsing te gelasten van een impliciete weigeringsbeslissing die is verkregen onder de voorwaarden vastgesteld in artikel 14, § 3. Dat artikel kan immers zo worden beschouwd dat het zich ertoe beperkt de voorwaarden te bepalen voor het beroep dat is gericht tegen het stilzwijgen van een administratie die verplicht is te beschikken, zodat de impliciete verwerping die uit het stilzwijgen van de administratie wordt afgeleid, krachtens die bepaling een administratieve handeling vormt in de zin van artikel 14, § 1, die vatbaar is voor schorsing krachtens artikel 17, § 1.

In die interpretatie schendt dat artikel de artikelen 10 en 11 van de Grondwet niet.

17. *Belang van de «institutionele verzoekers» om voor de Raad van State in rechte te treden (arrest nr. 201/2004)*

Sinds zijn eerste arrest, dat werd gewezen op 5 april 1985, werd het Hof ertoe gebracht te preciseren dat de regeringen geen belang moeten aantonen om voor het Hof in rechte te treden. Destijds waren enkel de regeringen ertoe gemachtigd om aan het Hof de toetsing te vragen van een wetkrachtige norm, waartegen zij geen andere grief konden aanvoeren dan de schending van de bevoegdheidverdelende regels. De reden voor het feit dat in de grondwettelijke en wettelijke teksten die momenteel de werking van het Hof regelen niets wordt gezegd over het belang, is toe te schrijven aan het feit dat dat belang onweerlegbaar wordt vermoed wanneer de werking zelf van de Staat en zijn componenten in het geding is. De inachtneming van de bevoegdheidverdelende regels waarop de nieuwe rechtsverhoudingen gebaseerd zijn, vormt immers een voldoende belang opdat elke regering ertoe wordt gemachtigd de vernietiging te vorderen van een norm welke die regels zou schenden.

De grondwetsherziening van 15 juli 1988 breidde de bevoegdheid van het Hof uit, die nu ook betrekking heeft op de grondwetsartikelen die de inachtneming van het beginsel van de gelijkheid en de niet-discriminatie garanderen alsmede op het grondwetsartikel waarbij het onderwijs wordt geregeld. Bovendien kunnen, naast de regeringen, de voorzitters van de wetgevende vergaderingen die in rechte treden op verzoek van twee derde van hun leden alsmede iedere persoon die doet blijken van een belang een zaak aanhangig maken bij het Hof.

Vanuit de bekommernis om de *actio popularis* te vermijden, waardoor iedere persoon de vernietiging van een wet zou kunnen vorderen, zelfs indien hij niet rechtstreeks en ongunstig door die wet wordt geraakt, eist de Grondwetgever van de personen die zich tot het Hof wenden dat zij doen blijken van een belang. De Grondwetgever formuleert een dergelijke vereiste noch voor de regeringen, noch voor de voorzitters van de wetgevende vergaderingen. Wel integendeel, zowel uit de parlementaire voorbereiding als uit de tekst zelf van het nieuwe grondwetsartikel

in verband met het Hof blijkt dat de Grondwetgever geen wijziging betracht van het vermoeden van belang dat de regeringen sinds de oprichting van het Hof genieten, een vermoeden dat hij uitbreidt naar de voorzitters van de wetgevende vergaderingen.

Daaruit volgt dat, sinds de grondwetswijziging van 15 juli 1988, het Hof twee soorten verzoekers kent : de regeringen en de voorzitters van de wetgevende vergaderingen enerzijds, en de personen die individueel in rechte treden, anderzijds. Enkel de laatstgenoemden moeten doen blijken van een belang bij het door hen ingestelde beroep. De eerstgenoemden, die soms « institutionele verzoekers » worden genoemd, moeten dat belang, dat wordt vermoed, niet aantonen. Dat verschil vloeit voort uit de Grondwet zelf (artikel 142).

Wat betreft de Raad van State luidt artikel 160 van de Grondwet :

« Er bestaat voor geheel België een Raad van State, waarvan de samenstelling, de bevoegdheid en de werking door de wet worden bepaald. De wet kan evenwel aan de Koning de macht toekennen de rechtspleging te regelen overeenkomstig de beginselen die zij vaststelt.

De Raad van State doet bij wege van arrest uitspraak als administratief rechtscollege en geeft advies in de door de wet bepaalde gevallen ».

Dat artikel is toegevoegd bij de grondwetswijziging van 18 juni 1993. Het laat in de eerste plaats aan de wetgever de zorg om de procedure voor de Raad van State vast te stellen. Die wordt geregeld bij de op 12 januari 1973 gecoördineerde wetten op de Raad van State.

Artikel 19, eerste lid, van de genoemde gecoördineerde wetten vereist dat de verzoeker zijn belang aantoont om voor het hoge administratieve rechtscollege in rechte te treden.

Bij een verzoekschrift van 10 april 1998 vorderen de Franse Gemeenschap, het Waalse Gewest en een natuurlijke persoon voor de Raad van State de vernietiging van de omzendbrief van 9 februari 1998 van de Vlaamse Minister van Cultuur, Gezin en

Welzijn, betreffende het taalgebruik in de openbare centra voor maatschappelijk welzijn, waarvoor hij bevoegd is.

De Vlaamse Gemeenschap betwist het belang om in rechte te treden van de eerste twee verzoekende partijen. Zij is van mening dat die partijen te dezen niet het bij artikel 19 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State vereiste belang kunnen aantonen, aangezien zij klaarblijkelijk niets te maken hebben met de situatie die in de omzendbrief wordt gereguleerd.

De Franse Gemeenschap en het Waalse Gewest betogen dat artikel 19, eerste lid, van de gecoördineerde wetten een andere lezing behoeft dan die welke gewoonlijk eraan wordt gegeven wanneer de bestreden akte betrekking heeft op de respectievelijke bevoegdheden van de Staat, de gemeenschappen en de gewesten, in welk geval het belang van de institutionele partijen moet worden vermoed.

Op verzoek van die partijen vraagt de Raad van State aan het Hof of artikel 19 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie schendt in de interpretatie waarin dat artikel van de deelentiteiten vereist dat zij een belang aantonen om voor de Raad van State in rechte te treden.

Na de vergelijking te hebben geweerd die in de prejudiciële vraag werd gemaakt tussen de Raad van State en een instelling zoals het Overlegcomité, vergelijkt het Hof de vereiste van belang van de « institutionele verzoekers » naargelang zij een zaak aanhangig maken bij de Raad van State of het Hof, en stelt vast dat de vraag betrekking heeft op een door de Grondwetgever zelf gemaakte keuze : artikel 142 van de Grondwet stelt de « institutionele verzoekers » ervan vrij te doen blijken van een belang wanneer ze een beroep indienen voor het Hof, wat de Grondwet niet doet wanneer het in artikel 160 over de Raad van State gaat.

Zoals het Hof heeft beslist in zijn arresten nrs. 18/90, 24/98 en 55/99, staat het niet aan het Hof om de keuzes te beoordelen die de Grondwetgever zelf heeft gemaakt.

Artikel 19 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State schendt de artikelen 10 en 11 van de Grondwet dus niet.

V. STRAFRECHT EN STRAFRECHTSPLEGING

18. *De wet betreffende de euthanasie* (*arrest nr. 4/2004*)

Twee verenigingen zonder winstoogmerk die tot statutair doel hebben de eerbiediging van het menselijk leven en de integriteit van de natuurlijke persoon te bevorderen tot aan zijn natuurlijke dood, vorderen de vernietiging van de wet van 28 mei 2002 betreffende de euthanasie.

De aangevochten wet maakt het de arts mogelijk, op verzoek van de patiënt, euthanasie toe te passen, wanneer deze zich in een medisch uitzichtloze toestand bevindt van aanhoudend en ondraaglijk fysiek of psychisch lijden dat niet gelenigd kan worden, en dat het gevolg is van een ernstige en ongeneeslijke, door ongeval of ziekte veroorzaakte aandoening.

De patiënt moet handelingsbekwaam en bij bewustzijn zijn op het ogenblik van zijn verzoek, dat « vrijwillig, overwogen en herhaald » moet zijn en niet tot stand mag zijn gekomen als gevolg van enige externe druk (artikel 3, § 1).

Onverminderd bijkomende voorwaarden die de arts aan zijn ingrijpen wenst te verbinden, moet hij vooraf voldoen aan de verplichtingen die hem worden opgelegd bij artikel 3, §§ 2 en 3.

Volgens dat artikel moet de arts, naast andere verplichtingen, de patiënt inlichten over zijn gezondheidstoestand en zijn levensverwachting, met de patiënt overleg plegen over zijn verzoek tot euthanasie en met hem de eventueel nog resterende therapeutische mogelijkheden, evenals die van de palliatieve zorg, en hun gevolgen bespreken. Hij moet met de patiënt tot de overtuiging komen dat er voor de situatie waarin deze zich bevindt geen redelijke andere oplossing is en dat het verzoek van de patiënt berust op volledige vrijwilligheid (artikel 3, § 2, 1°). Hij verifieert het aanhoudend fysiek of psychisch lijden van de patiënt en het duurzaam karakter van diens verzoek. Daartoe voert hij met de

patiënt meerdere gesprekken die, rekening houdend met de ontwikkeling van de gezondheidstoestand van de patiënt, over een redelijke periode worden gespreid. De arts verzekert zich ervan dat de patiënt de gelegenheid heeft gehad om over zijn verzoek te spreken met de personen die hij wenste te ontmoeten (artikel 3, § 2, 6°) en, indien de patiënt dat wenst, bespreekt hij het verzoek met de naasten die de patiënt hem aanwijst (artikel 3, § 2, 5°).

Indien de arts van oordeel is dat de patiënt kennelijk niet binnen afzienbare tijd zal overlijden, moet minstens één maand verlopen tussen het verzoek van de patiënt en het toepassen van de euthanasie (artikel 3, § 3, 2°).

Het verzoek van de patiënt moet steeds schriftelijk worden geformuleerd. Behalve wanneer hij daartoe niet in staat is, wordt het verzoek door de patiënt zelf opgesteld, gedateerd en getekend (artikel 3, § 4, eerste lid).

De patiënt kan te allen tijde het verzoek herroepen (artikel 3, § 4, derde lid).

De wet voorziet in de mogelijkheid van een wilsverklaring, waarbij elke handelingsbekwame meerderjarige of ontvoogde minderjarige, voor het geval dat hij zijn wil niet meer kan uiten, schriftelijk in een wilsverklaring zijn wil te kennen kan geven dat een arts euthanasie toepast indien deze arts er zich van verzekerd heeft dat hij lijdt aan een ernstige en ongeneeslijke, door ongeval of ziekte veroorzaakte aandoening, dat hij niet meer bij bewustzijn is en dat deze toestand volgens de stand van de wetenschap onomkeerbaar is. Degene die de verklaring aflegt, kan een of meer vertrouwenspersonen aanwijzen die de arts op de hoogte zullen brengen van het bestaan van de verklaring. Die moet schriftelijk worden opgemaakt, ten overstaan van twee meerderjarige getuigen, van wie er minstens één geen materieel belang heeft bij het overlijden van de persoon die de verklaring aflegt (artikel 4, § 1, eerste tot vijfde lid).

Met de wilsverklaring kan alleen rekening gehouden worden indien zij minder dan vijf jaar vóór het moment waarop betrokkene zijn wil niet meer kan uiten, is opgesteld of bevestigd (artikel 4, § 1, zesde lid).

Zij kan op elk moment aangepast of ingetrokken worden (artikel 4, § 1, zevende lid).

Onverminderd bijkomende voorwaarden die de arts aan zijn ingrijpen wenst te verbinden, wordt de arts bij wet verzocht, in geval van voorafgaande verklaring, verscheidene personen te raadplegen : vertrouwenspersonen, naasten, eventueel verplegend team dat in regelmatig contact stond met de patiënt (artikel 4, § 2).

De verzoekende partijen vorderen de vernietiging van de wet om reden dat ze een discriminerend onderscheid onder personen zou invoeren naar gelang zij al dan niet een fysieke en geestelijke integriteit genieten en, derhalve, de zelfbeschikking, zijnde het beginsel waarop de bestreden wet gebaseerd is. Bij ontstentenis van die zelfbeschikking kan de bij de wet voorgeschreven wilsverklaring aangetast zijn door een toestand van lijden en ontreddeiding of een mogelijke familiale of andere druk.

Doordat de verzoekende partijen aanvoeren dat de in de artikelen 3 en 4 van de bestreden wet beoogde personen niet over hun vrije wil beschikken op het ogenblik van hun verzoek, en daarbij redeneren alsof zij veronderstellen dat diegene die niet langer wil leven noodzakelijkerwijze niet meer in staat is te oordelen, houden zij op geen enkele manier rekening met de talrijke waarborgen vervat in de bepalingen van de bestreden wet teneinde te garanderen dat de persoon die zijn wil uitdrukt onder de voorwaarden van de artikelen 3 en 4 zulks in volle vrijheid doet. Dat aspect van het probleem werd trouwens tijdens de parlementaire bespreking onderzocht.

Het beroep tot vernietiging van de wet van 28 mei 2002 betreffende de euthanasie wordt verworpen.

19. De onmiddellijke intrekking van het rijbewijs (arrest nr. 154/2004 en arrest nr. 156/2004)

De onmiddellijke intrekking van het rijbewijs vormt het onderwerp van twee arresten die het Hof uitspreekt op 22 september 2004 : het ene antwoordt op de prejudiciële vraag van

de Politierechtbank te Oudenaarde over de bepaling die deze intrekking regelde vóór de wijziging ervan bij de wet van 7 februari 2003 houdende verschillende bepalingen inzake verkeersveiligheid, het andere spreekt zich uit over het beroep tot vernietiging tegen diezelfde wet van 7 februari 2003.

De wijziging die de wet van 7 februari 2003 heeft aangebracht, betreft uitsluitend de maximumduur – en de duur van de verlenging ervan – tijdens welke de onmiddellijke intrekking van het rijbewijs uitwerking kan hebben. Beide arresten zijn bijgevolg op dezelfde wijze gemotiveerd op basis van de in het geding zijnde beginselen. De toepassing van die beginselen leidt evenwel ertoe dat de grondwettigheid van de maatregel op verschillende wijze wordt vastgesteld, naargelang de vroegere of de nieuwe termijn in aanmerking wordt genomen.

Op grond van artikel 55 van de wet betreffende de politie over het wegverkeer, gecoördineerd op 16 maart 1968, kan het openbaar ministerie onmiddellijk het rijbewijs intrekken van bestuurders die bepaalde verkeersovertredingen hebben begaan.

Zoals is uiteengezet tijdens de parlementaire voorbereiding van de wet van 1 augustus 1963 die deze maatregel heeft ingevoerd, gaat die uit van de wil om de verkeersveiligheid te bevorderen door de gevaarlijke bestuurders uit het verkeer te verwijderen, in afwachting dat te hunnen aanzien een rechterlijke beslissing wordt genomen.

Uit zowel de tekst van artikel 55 van de gecoördineerde wegverkeerswet, meer bepaald door het gebruik van de term « kan », als de parlementaire voorbereiding van die bepaling blijkt dat, wat de beslissing over de intrekking betreft, het openbaar ministerie over een beoordelingsvrijheid beschikt en dat het, geval per geval, rekening houdend met alle omstandigheden van de zaak, moet bepalen of de vastgestelde zware verkeersovertreding van dien aard is dat het voor de handhaving van de verkeersveiligheid verantwoord is dat het rijbewijs tijdelijk wordt ingetrokken.

Krachtens artikel 56 van de gecoördineerde wegverkeerswet, zoals het was opgesteld vóór de wijziging ervan bij de wet van 7 februari

2003, is de maatregel van onmiddellijke intrekking van het rijbewijs van toepassing voor een periode van 15 dagen, tenzij het openbaar ministerie dat de intrekking ervan heeft bevolen het rijbewijs eerder teruggeeft, hetzij ambtshalve, hetzij op verzoek van de houder. Diezelfde overheid kan de maatregel met een nieuwe periode van 15 dagen verlengen, na de betrokkene of zijn raadsman voorafgaandelijk te hebben gehoord indien deze daarom heeft verzocht. De beslissing kan nog eenmaal worden hernieuwd voor een periode van 15 dagen.

De wet van 7 februari 2003 brengt elk van die drie termijnen van 15 dagen op een maand. De wijziging treedt in werking op 1 maart 2004.

De onmiddellijke intrekking van het rijbewijs kan, onder bepaalde voorwaarden, worden beschouwd als een tijdelijke veiligheidsmaatregel en niet als een strafsanctie. Mits die voorwaarden worden nageleefd, houdt de maatregel geen beslissing in over de gegrondheid van een strafvervolging in de zin van artikel 6 van het Europees Verdrag voor de rechten van de Mens (arrest van de Grote Kamer van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens, *Escoubet tegen België*, 28 oktober 1999, *Recueil*, 1999-VII, p. 65).

Rekening houdend met de doelstelling van de maatregel kan vanuit de noodzaak om onmiddellijk op te treden, worden verantwoord dat, zoals het Hof reeds heeft opgemerkt in zijn arrest nr. 105/2001, het openbaar ministerie de aanvankelijke maatregel van 15 dagen mag nemen, zonder voorafgaande toetsing.

Niettemin kan de intrekking van het rijbewijs gedurende maximaal 15 dagen en de eventuele verlenging daarvan met twee bijkomende termijnen van maximaal 15 dagen in bepaalde gevallen zware gevolgen hebben voor de personen ten aanzien van wie de maatregel wordt getroffen.

Terwijl het gebrek aan toegang tot een onafhankelijke en onpartijdige rechter ten aanzien van de aanvankelijke beslissing van 15 dagen kan worden verantwoord door de noodzaak om, in het belang van de verkeersveiligheid, snel te beslissen en door de in de

tijd beperkte gevolgen van de maatregel, heeft het ontbreken van een beroep tegen de beslissing waarbij de intrekking wordt verlengd met een tweede en een derde termijn van vijftien dagen onevenredige gevolgen voor de betrokkenen, inzonderheid voor diegenen voor wie het gebruik van een voertuig onontbeerlijk is voor het verwerven van beroepsinkomsten.

De voormelde wet van 7 februari 2003 bepaalt dat de beslissing tot intrekking van het rijbewijs van bij de aanvang dubbel zo lang kan duren dan voorheen, en staat toe dat de maatregel tweemaal wordt verlengd, telkens met een maand. Daarmee doet zij op onevenredige wijze afbreuk aan de rechten van de betrokkenen, zowel wat de aanvankelijke duur als die van de verlengingen betreft.

Die vaststelling wordt niet weerlegd door de bewering van de Ministerraad dat de betwiste bepaling niet onevenredig is indien rekening wordt gehouden met de parlementaire voorbereiding van de wet van 7 februari 2003, waarin is uiteengezet dat de verlenging van de termijn vooral nodig werd geacht voor personen die veelvuldig overtredingen « onder invloed » hebben gepleegd : vermits de wet de verlenging van de termijn van de intrekking niet beperkt tot bepaalde gevallen of omstandigheden, kan het Hof de zin van een wetsbepaling niet ombuigen door verklaringen die aan de aanneming ervan zijn voorafgegaan, te laten voorgaan op een duidelijke tekst.

De vroegere bepaling betreffende de onmiddellijke intrekking van het rijbewijs schendt de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in zoverre zij niet voorziet in een optreden van of een effectief beroep bij een rechter tegen de beslissing waarbij de maatregel van onmiddellijke intrekking van het rijbewijs wordt verlengd met een tweede en een derde termijn van vijftien dagen. Dezelfde bepaling schendt dezelfde artikelen van de Grondwet niet, in zoverre zij betrekking heeft op de onmiddellijke intrekking voor een maximale duur van 15 dagen.

Om dezelfde redenen dient de bepaling van de wet van 7 februari 2003 die deze termijnen verdubbelt, te worden vernietigd, niet alleen ten aanzien van de beslissing die tweemaal kan worden

genomen om de intrekking met een maand te verlengen, maar ook ten aanzien van de aanvankelijke beslissing, die, vanwege de verlenging ervan tot maximaal een maand, niet langer beantwoordt aan de noodzaak tot het onmiddellijk nemen van maatregelen van beperkte duur in het belang van de verkeersveiligheid.

Met toepassing van artikel 8, tweede lid, van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof handhaaft het Hof de gevolgen van de vernietigde bepaling tot en met 31 december 2004, teneinde het de wetgever mogelijk te maken de gepaste uitvoering te geven aan het vernietigingsarrest en rechtsonzekerheid te vermijden.

20. De bestraffing van cannabisbezit (arrest nr. 158/2004)

Behalve om medische redenen, is het bezit van cannabis in België verboden. Dat verbod is nooit opgeheven, zelfs niet voor kleine hoeveelheden. In 2003 heeft de wetgever echter een maatregel genomen die verhindert, voor zover voldaan is aan bepaalde voorwaarden, dat de gebruiker van kleine hoeveelheden cannabis voor dat gebruik verantwoording moet afleggen voor een rechter.

Krachtens artikel 16 van de wet van 3 mei 2003 tot wijziging van de wet van 24 februari 1921 betreffende het verhandelen van giftstoffen, slaapmiddelen en verdovende middelen, psychotrope stoffen, ontsmettingsstoffen en antiseptica en van de stoffen die kunnen gebruikt worden voor de illegale vervaardiging van verdovende middelen en psychotrope stoffen, stelt de politie geen proces-verbaal op, maar gaat enkel over tot registratie wanneer een meerderjarige persoon in het bezit wordt aangetroffen van een gebruikershoeveelheid cannabis, dat niet gepaard gaat « met openbare overlast of met problematisch gebruik ». Het tolerantiebeleid dat de wetgever wil voeren met het oog op de genezing van de drugsgebruiker, wordt concreet niet ingevuld door een depenalisering, maar door het openbaar ministerie niet op de hoogte te stellen van het misdrijf dat de politie vaststelt, hetgeen een vervolging verhindert.

Vijf verenigingen zonder winstoogmerk die tot doel hebben hulpverlening of informatieverstrekking te bieden inzake drugsgebruik, en één natuurlijke persoon vorderen de vernietiging van het voormelde artikel 16. Zij klagen voornamelijk aan dat dit artikel het legaliteitsbeginsel inzake misdrijven en straffen dat is gewaarborgd bij de artikelen 12 en 14 van de Grondwet, bij artikel 7.1 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens en bij artikel 15.1 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten, zou schenden.

Op die manier worden zowel een schending van artikelen van titel II van de Grondwet als een schending van internationaalrechtelijke bepalingen aangeklaagd.

Op grond van artikel 1, 2°, van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof, gewijzigd bij de bijzondere wet van 9 maart 2003, is het Hof bevoegd om wetgevende normen te vernietigen wegens schending van de artikelen van titel II « De Belgen en hun rechten » en de artikelen 170, 172 en 191 van de Grondwet.

Wanneer evenwel een verdragsbepaling die België bindt, een draagwijdte heeft die analoog is met die van een of meer van de voormelde grondwetsbepalingen, vormen de waarborgen vervat in die verdragsbepaling een onlosmakelijk geheel met de waarborgen die in de betrokken grondwetsbepalingen zijn opgenomen. De schending van een grondrecht houdt overigens *ipso facto* een schending in van het gelijkheids- en niet-discriminatiebeginsel.

Daaruit volgt dat, wanneer een schending wordt aangevoerd van titel II of van de artikelen 170, 172 of 191 van de Grondwet, het Hof, bij zijn onderzoek, rekening houdt met internationaalrechtelijke bepalingen die analoge rechten of vrijheden waarborgen.

Door aan de wetgevende macht de bevoegdheid te verlenen, enerzijds, om te bepalen in welke gevallen en in welke vorm strafvervolging mogelijk is en, anderzijds, om een wet aan te nemen op grond waarvan een straf kan worden bepaald en toegepast, waarborgen de artikelen 12, tweede lid, en 14 van de Grondwet aan elke burger dat geen enkele gedraging strafbaar zal worden gesteld

en geen enkele straf zal worden opgelegd dan krachtens regels aangenomen door een democratisch verkozen beraadslagende vergadering.

Uit de artikelen 12 en 14 van de Grondwet, alsmede uit artikel 7 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens en artikel 15 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten, vloeit ook voort dat de strafwet moet worden geformuleerd in bewoordingen op grond waarvan eenieder, op het ogenblik waarop hij een gedrag aanneemt, kan uitmaken of dat gedrag al dan niet strafbaar is.

In de parlementaire voorbereiding van de bestreden bepaling wordt nader ingegaan op de noodzaak om ze in samenhang te lezen met de tekst van verschillende koninklijke besluiten en van een ministeriële richtlijn.

Het legaliteitsbeginsel in strafzaken gaat niet zover dat het de wetgever ertoe zou verplichten elk aspect van de vervolging zelf te regelen, in het bijzonder sinds de wet van 4 maart 1997, die in het Gerechtelijk Wetboek artikel 143*bis* heeft ingevoerd waarbij de bevoegdheid van het college van procureurs-generaal inzake het strafrechtelijk beleid wordt vastgesteld, en sinds de aanneming van artikel 151 van de Grondwet, waarin « het recht van de bevoegde minister om de vervolging te bevelen en om de bindende richtlijnen van het strafrechtelijk beleid, inclusief die van het opsporings- en vervolgingsbeleid, vast te leggen » wordt bevestigd. Vereist is evenwel dat de wet de bijzondere eisen ter zake van nauwkeurigheid, duidelijkheid en voorspelbaarheid waaraan de straffwetten moeten voldoen, niet miskent. *In casu* klemt die eis des te meer nu de bestreden bepaling in verscheidene opzichten afwijkt van algemene regels van strafrecht, onder meer inzake de bevoegdheid van het openbaar ministerie en de aangifteverplichting van de politiediensten bij de vaststelling van misdrijven.

Artikel 16 bepaalt dat « in geval van de vaststelling van het bezit door een meerderjarige van een gebruikershoeveelheid van cannabis dat niet vergezeld gaat met openbare overlast of met problematisch gebruik, slechts tot registratie door de politie [wordt]

overgegaan ». « Problematisch gebruik » wordt omschreven als « gebruik dat gepaard gaat met een graad van verslaving die de gebruiker niet langer de mogelijkheid biedt zijn gebruik te controleren en dat zich uit door psychische en lichamelijke symptomen ». Wat het begrip « openbare overlast » betreft, bepaalt artikel 16 dat het gaat om de openbare overlast bedoeld in artikel 135, § 2, 7°, van de nieuwe gemeentewet. En verder : « Overeenkomstig artikel 3.5.g van het Verdrag van 1988 tegen de sluikehandel in verdovende middelen en psychotrope stoffen wordt als openbare overlast beschouwd het bezit van cannabis in een strafinrichting, in een opvoedingsinstituut of in het gebouw van een maatschappelijke instelling of in hun onmiddellijke omgeving, of op andere plaatsen waar minderjarigen samenkomen voor onderwijs, sport en andere gezamenlijke bezigheden ».

De verzoekende partijen betwisten dat de bepalingen met betrekking tot persoonlijk gebruik, problematisch gebruik en openbare overlast voldoen aan de vereisten van het legaliteitsbeginsel inzake misdrijven en straffen.

Het Hof stelt vast dat de wetgever heeft geoordeeld dat niet exact in de wet moest worden vastgelegd hoeveel gram cannabis men mag bezitten en dat hij die zorg overliet aan een ministeriële richtlijn van 16 mei 2003 die ook bepaalt wat moet worden verstaan onder « het bezit van cannabis ».

Het Hof oordeelt dat, indien de wet bepaalt dat het bezit van een hoeveelheid cannabis voor persoonlijk gebruik, ondanks het strafbare karakter ervan, onder bepaalde voorwaarden niet wordt gemeld aan het parket, maar enkel wordt geregistreerd door de politie, vereist is dat die hoeveelheid duidelijk wordt bepaald. Enkel op die manier kunnen de optredende politieambtenaren over een objectieve maatstaf beschikken om uit te maken of ze al dan niet een proces-verbaal moeten opmaken.

Hoewel het op zich aannemelijk is dat het bepalen van die hoeveelheid wordt overgelaten aan de uitvoerende macht, dient de opdracht die de wetgever daartoe verleent, ondubbelzinnig ertoe te verplichten een welomschreven hoeveelheid te bepalen.

In zoverre de bestreden bepaling niet aan die vereisten voldoet en toestaat, zoals uit de richtlijn van 16 mei 2003 blijkt, dat het bezit van een gebruikershoeveelheid cannabis onder meer wordt bepaald op basis van subjectieve elementen, heeft zij geen voldoende nauwkeurige normatieve inhoud om te voldoen aan het legaliteitsbeginsel in strafzaken.

De kritiek van de verzoekende partijen betreft eveneens de vaagheid van de bestreden bepaling, doordat het begrip « problematisch gebruik » wordt gehanteerd.

Uit die formulering blijkt dat het problematisch gedrag niet wordt gemeten aan de invloed die de betrokkene heeft op zijn omgeving, maar dat enkel wordt gerefereerd aan zijn persoonlijke toestand. Aldus vergt zij dat de politieambtenaren, om te beslissen of zij al dan niet proces-verbaal dienen op te maken en of bijgevolg al dan niet vervolgd zal kunnen worden, de psychologische, medische en sociale toestand van de cannabisgebruiker beoordelen. De interpretatiebevoegdheid die aldus aan de verbalisanten wordt gelaten, is een bron van rechtsonzekerheid en is niet in overeenstemming met het legaliteitsbeginsel in strafzaken.

Ten slotte hebben de verzoekende partijen bezwaar tegen het feit dat het bezit van een gebruikershoeveelheid cannabis door een meerderjarige wordt gedoogd voor zover het niet vergezeld gaat met « openbare overlast ».

De verwijzing, door de bestreden wet, naar artikel 135, § 2, 7°, van de nieuwe gemeentewet is niet pertinent aangezien dat artikel het aan de gemeentelijke overheid toevertrouwt om « [...] alle vormen van openbare overlast [tegen te gaan] », zonder dat laatste begrip te definiëren.

Artikel 3.5.g van het Verdrag van de Verenigde Naties van 20 december 1988 tegen de sluikhandel in verdovende middelen en psychotrope stoffen heeft eveneens niets te maken met het begrip « openbare overlast ».

Nu die verwijzingen zijn weerlegd, staat in de bestreden bepaling nog steeds een definitie van « openbare overlast », namelijk – zoals

hiervoor werd aangegeven - « het bezit van cannabis in een strafinrichting, in een opvoedingsinstituut of in het gebouw van een maatschappelijke instelling of in hun onmiddellijke omgeving, of op andere plaatsen waar minderjarigen samenkomen voor onderwijs, sport en andere gezamenlijke bezigheden ».

Het Hof merkt op dat moeilijk af te bakenen is wat moet worden verstaan onder « een gebouw van een maatschappelijke instelling » of onder de « onmiddellijke omgeving ».

Voorts wordt cannabisbezit geacht openbare overlast te veroorzaken op « plaatsen waar minderjarigen samenkomen voor onderwijs, sport en andere gezamenlijke bezigheden ». Die omschrijving van openbare overlast is dermate ruim dat voor elk gebruik van cannabis door een meerderjarige, op een plaats die toegankelijk is voor minderjarigen, proces-verbaal moet worden opgesteld. Tijdens de parlementaire voorbereiding van de bestreden wet werd die interpretatie, die werd voorgestaan door de Minister van Justitie, tegengesproken door de Minister van Volksgezondheid, volgens wie de aanwezigheid van minderjarigen op zich niet impliceert dat het om overlast gaat.

Uit het bovenstaande blijkt dat ook het begrip « openbare overlast » door zijn ambigu karakter niet voldoet aan de vereisten van het legaliteitsbeginsel in strafzaken.

Nu blijkt dat verscheidene begrippen gebruikt in de bestreden bepaling dermate vaag en onnauwkeurig zijn dat de juiste draagwijdte ervan niet kan worden vastgesteld, voldoet die bepaling niet aan de vereisten van het legaliteitsbeginsel in strafzaken, en dient zij te worden vernietigd.

De vernietiging zou *in casu* tot gevolg kunnen hebben dat een persoon die wegens overtreding van de vernietigde wet van 3 mei 2003 het voorwerp zou hebben uitgemaakt van een proces-verbaal gemeld aan het openbaar ministerie, zijn verdediging niet zou kunnen gronden op het bestaan van die wet op het ogenblik dat het misdrijf werd begaan. Om een dergelijke situatie te voorkomen handhaaft het Hof, met toepassing van artikel 8, tweede lid, van de

bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof, de gevolgen van de vernietigde bepaling tot de publicatie van het arrest in het *Belgisch Staatsblad*.

21. Bijzondere opsporings- en onderzoeksmethoden (arrest nr. 202/2004)

De wet van 6 januari 2003 betreffende de bijzondere opsporingsmethoden en enige andere onderzoeksmethoden breidt de middelen uit die de politie kan in werking stellen om de criminaliteit te bestrijden, definieert het wettelijk kader van die middelen en onderwerpt het gebruik ervan aan de bij de wet ingestelde controles.

Artikel 47ter, § 1, van het Wetboek van Strafvordering (hierna afgekort « Sv. »), gewijzigd bij de voormelde wet van 6 januari 2003, geeft de drie bijzondere onderzoeksmethoden aan : de observatie, de infiltratie en de informantenwerking.

Onder de « enige andere onderzoeksmethoden » die worden gereguleerd bij de wet van 6 januari 2003 en ingevoegd in het Wetboek van Strafvordering vindt men met name het onderscheppen van post en de mogelijkheid om inlichtingen over bankrekeningen en banktransacties te verkrijgen.

De « Ligue des droits de l’homme », de Liga voor Mensenrechten en het « Syndicat des avocats pour la démocratie » vorderen de vernietiging van de voornaamste bepalingen van de wet van 6 januari 2003 die volgens die verenigingen de grondrechten schenden. De « Ordre des barreaux francophones et germanophone » sluit zich aan bij dat beroep tot vernietiging.

Volgens de verzoekende partijen zou de bestreden wet niet alleen verscheidene artikelen van de Grondwet schenden maar ook diverse internationaalrechtelijke bepalingen waarbij rechten worden erkend die identiek zijn met of gelijk aan die van de Grondwet.

A. De bijzondere methoden en de wettigheidsvereiste van het opsporingsonderzoek en het gerechtelijk onderzoek

De verzoekende partijen verwijten de bijzondere opsporingsmethoden dat ze kunnen worden aangewend ten aanzien van personen die geen misdrijf hebben gepleegd maar aan wie de overheden de bedoeling toeschrijven om er een te plegen. Aangezien ze kunnen worden aangewend vooraleer een misdrijf wordt gepleegd, zouden ze artikel 12, tweede lid, van de Grondwet schenden, dat bepaalt dat « niemand kan worden vervolgd dan in de gevallen die de wet bepaalt en in de vorm die zij voorschrijft ».

Het Hof stelt vast dat de in die bepaling vermelde beginselen van wettigheid en voorspelbaarheid van de strafrechtspleging van toepassing zijn op de hele rechtspleging, met inbegrip van de stadia van het opsporingsonderzoek en het gerechtelijk onderzoek.

De vereiste van voorspelbaarheid van de strafrechtspleging waarborgt elke burger dat tegen hem enkel een opsporingsonderzoek, een gerechtelijk onderzoek en een vervolging kunnen worden ingesteld volgens een bij de wet vastgestelde procedure waarvan hij vóór de aanwending ervan kennis kan nemen.

Het is dus niet juist te beweren dat de bijzondere opsporingsmethoden zouden kunnen worden aangewend tegen om het even welke persoon van wie de overheden, zonder andere precisering, zouden kunnen vermoeden dat hij de bedoeling zou hebben om een misdrijf te plegen.

Bepaalde bijzondere opsporingsmethoden kunnen weliswaar worden toegepast in het kader van « proactieve » onderzoeken, die volgens artikel 28bis Sv. bestaan in « het opsporen, het verzamelen, registreren en verwerken van gegevens en inlichtingen op grond van een redelijk vermoeden van te plegen of reeds gepleegde maar nog niet aan het licht gebrachte strafbare feiten, en die worden of zouden worden gepleegd in het kader van een criminele

organisatie, zoals gedefinieerd door de wet, of misdaden of wanbedrijven als bedoeld in artikel 90ter, §§ 2, 3 en 4, uitmaken of zouden uitmaken ».

Het « proactieve » onderzoek veronderstelt echter het bestaan van een redelijk vermoeden van te plegen of reeds gepleegde maar nog niet bekende strafbare feiten, en dat die feiten een misdrijf vormen vermeld in artikel 90ter, §§ 2 tot 4, Sv., of gepleegd worden in het kader van een criminele organisatie.

Wegens de beperkingen die aldus gelden voor de aanwending van de bijzondere opsporingsmethoden is voldaan aan de vereiste van voorspelbaarheid zoals bedoeld in artikel 12, tweede lid, van de Grondwet.

B. De bijzondere methoden, de onschendbaarheid van de woning en de eerbiediging van het privé-leven

De verzoekende partijen betogen dat de bepalingen met betrekking tot de observatie, de infiltratie en de informantenwerking een onevenredige inmenging zouden inhouden in het recht op eerbiediging van het privé-leven en in het recht op de onschendbaarheid van de woning, gewaarborgd bij de artikelen 15 en 22 van de Grondwet en bij artikel 8 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens.

Artikel 8.2 van het voormelde Verdrag, dat een inmenging van enig openbaar gezag in de daardoor gewaarborgde rechten toestaat, vereist niet dat in die inmenging wordt voorzien in een « wet » in de formele betekenis van het woord, aangezien het woord « wet » daarin de betekenis heeft van elke rechtsregel met algemene en onpersoonlijke toepassing. Daarentegen wijst hetzelfde woord « wet », gebruikt in artikel 22 van de Grondwet, op een wettelijke bepaling.

De vereiste van een wet in de formele betekenis wordt in België opgelegd om een inmenging in die rechten toe te staan, krachtens artikel 53 van het Verdrag. Dat artikel voorziet erin dat wanneer een recht of een vrijheid een grotere bescherming geniet door de

nationale bepalingen dan door het Verdrag, men die nationale bepalingen in acht dient te nemen.

De wetgever heeft erover gewaakt dat de aanwending van de methode van de observatie aan voorwaarden wordt onderworpen in verband met de ernst van de gepleegde of opgespoorde feiten. De methode van de observatie kan enkel worden aangewend in het raam van een onderzoek - in voorkomend geval proactief - dat betrekking heeft op wettelijk vastgestelde ernstige feiten. In die mate maakt die methode geen onevenredige inbreuk op de door de verzoekende partijen bedoelde rechten.

De aanwending van de observatie dient tevens in verhouding te staan tot de graad van inmenging in het recht op eerbiediging van het privé-leven en in het recht op de onschendbaarheid van de woning.

De observatie beantwoordt aan verschillende regels naargelang de politieambtenaren al dan niet gebruik maken van technische hulpmiddelen om daartoe over te gaan.

De observatie met gebruik van technische hulpmiddelen om zicht te verwerven in een woning kan enkel worden gemachtigd door de onderzoeksrechter, en uitsluitend wanneer er ernstige aanwijzingen zijn dat de strafbare feiten een misdrijf uitmaken of zouden uitmaken zoals bedoeld in artikel 90ter, §§ 2 tot 4, Sv., of gepleegd worden of zouden worden gepleegd in het kader van een criminele organisatie.

Die observatie met gebruik van technische hulpmiddelen kan niet worden aangewend in het kader van een proactief onderzoek. De rol van de onderzoeksrechter wordt door artikel 55 Sv. beperkt tot het opsporen van de « daders van misdrijven », wat impliceert dat het misdrijf reeds is gepleegd en bij de overheden bekend is, terwijl de proactieve recherche gericht is op feiten die nog niet zijn gepleegd, of nog niet aan het licht zijn gebracht.

Niets in de bepaling waarbij die maatregel wordt ingevoerd, sluit daarentegen uit dat hij door de onderzoeksrechter wordt toegestaan in het raam van het zogenaamde « mini-onderzoek », waarin is

voorzien in artikel 28*septies* Sv., dat bepaalt dat de procureur des Konings de onderzoeksrechter kan vorderen een onderzoekshandeling te verrichten waarvoor alleen de onderzoeksrechter bevoegd is, zonder dat een gerechtelijk onderzoek wordt geopend en zonder dat de onderzoeksrechter wordt belast met het hele dossier. Artikel 14 van de aangevochten wet, dat aan artikel 28*septies* Sv. een lid toevoegt dat verwijst naar artikel 56*bis*, tweede lid, van datzelfde Wetboek, impliceert dat de wetgever van oordeel is dat de observatie met gebruik van technische hulpmiddelen kan worden toegestaan in het raam van het mini-onderzoek.

De observatie met gebruik van technische hulpmiddelen om zicht te verwerven in een woning is een maatregel die, wat betreft de inmenging in het recht op eerbiediging van het privé-leven, kan worden vergeleken met de huiszoeking en met het afluisteren en opnemen van privé-communicatie en -telecommunicatie, toegestaan bij artikel 90*ter* Sv.. Die beide maatregelen zijn echter precies uitgesloten van de toepassingsfeer van het voormelde artikel 28*septies*.

De wetgever heeft die beide maatregelen alsmede « de volledig anonieme getuigenis » van de toepassingsfeer van het « mini-onderzoek » uitgesloten om reden dat het om uitzonderlijke bewijsmiddelen gaat, die afwijken van het gemeen recht omdat ze afbreuk doen aan het recht van verdediging en op tegenspraak dat wordt bekrachtigd door artikel 6 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens.

Vanwege de ernst van de erdoor teweeggebrachte inmenging in grondrechten, kan de maatregel van observatie met gebruik van technische hulpmiddelen enkel worden toegelaten onder dezelfde voorwaarden als diegene die gelden in verband met de huiszoeking en het afluisteren van telefoongesprekken.

Doordat de wetgever, in de huidige stand van de organisatie van de strafrechtspleging, heeft nagelaten de observatie met gebruik van technische hulpmiddelen om zicht te verwerven in een woning uit te sluiten van de toepassingsfeer van het mini-onderzoek, dat het voorwerp uitmaakt van artikel 28*septies* Sv., heeft hij het recht op

eerbiediging van het privé-leven en het recht op de onschendbaarheid van de woning geschonden.

Artikel 56*bis*, tweede lid, Sv., wordt vernietigd, uitsluitend in zoverre het kan worden toegepast in samenhang met artikel 28*septies* van hetzelfde Wetboek. Artikel 28*septies*, derde lid, ingevoegd bij de wet van 6 januari 2003, dat daarmee verbonden is, wordt vernietigd in zoverre het artikel 56*bis*, tweede lid, beoogt.

De voorwaarden waaronder de infiltratie en de informantenwerking kunnen worden aangewend, alsmede de machtiging vanwege de procureur des Konings die zij veronderstellen, en de relatieve ernst van de inmenging in het privé-leven die ze zouden kunnen veroorzaken, brengen het Hof ertoe te oordelen dat die beide bijzondere opsporingsmethoden niet op onevenredige wijze afbreuk doen aan de rechten van de personen ten aanzien van wie ze worden toegepast.

C. Het legaliteitsbeginsel en de aan de Koning verleende machtigingen

De verzoekende partijen doen gelden dat de wet van 6 januari 2003, doordat ze in de erin behandelde aangelegenheid delegaties aan de Koning verleent, de artikelen 12, tweede lid, en 22 van de Grondwet schendt, « in samenhang gelezen » met artikel 8 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens.

Die kritiek brengt het Hof ertoe de beginselen in herinnering te brengen die, in de bedoelde aangelegenheid, de door de wetgever verleende delegaties regelen, beginselen die het Hof reeds heeft uiteengezet in verband met artikel 12 van de Grondwet in zijn arresten nr. 157/2004 en nr. 158/2004.

Doordat artikel 22, eerste lid, van de Grondwet aan de bevoegde wetgever de bevoegdheid voorbehoudt om vast te stellen in welke gevallen en onder welke voorwaarden afbreuk kan worden gedaan aan het recht op eerbiediging van het privé-leven en het gezinsleven, waarborgt het aan elke burger dat geen enkele

inmenging in dat recht kan plaatsvinden dan krachtens regels die zijn aangenomen door een democratisch verkozen beraadslagende vergadering.

Die bepaling verbiedt echter niet de machtigingen voor zover de machtiging voldoende nauwkeurig is omschreven en betrekking heeft op de tenuitvoerlegging van maatregelen waarvan de essentiële elementen voorafgaandelijk door de wetgever zijn vastgesteld.

De verwijzing naar artikel 8 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens is niet van dien aard dat die beginselen daardoor worden gewijzigd.

Uit de analyse van de verschillende in de wet van 6 januari 2003 vervatte delegaties blijkt niet dat één daarvan strijdig is met die welke zijn toegestaan in de Grondwet.

D. De provocatie bij de tenuitvoerlegging van een bijzondere onderzoeksmethode

Artikel 47^{quater} Sv., ingevoegd bij de wet van 6 januari 2003, bepaalt :

« Een politieambtenaar mag bij de tenuitvoerlegging van een bijzondere opsporingsmethode een verdachte niet brengen tot andere strafbare feiten dan deze waarop diens opzet reeds tevoren was gericht.

In geval van inbreuk op het vorige lid wordt de onontvankelijkheid van de strafvordering voor wat betreft deze feiten uitgesproken ».

De verzoekende partijen verwijten dat artikel dat het een schending inhoudt van het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie doordat de provocatie « bij de tenuitvoerlegging van een bijzondere opsporingsmethode » zou afwijken van de provocatie van het gemeen recht, aangezien ze beperkender is op het vlak van de hoedanigheid van de dader van de provocatie, van het materiële toepassingsgebied ervan en van de gevolgen ervan voor het door dat middel verkregen bewijs.

In zoverre artikel 47^{quater} Sv., enerzijds, enkel het geval waarin de politieambtenaar een verdachte brengt tot het plegen van andere strafbare feiten dan die waarop diens opzet reeds tevoren was gericht, aanmerkt als provocatie, en aldus een restrictieve definitie geeft van het begrip en, anderzijds, in zoverre dat artikel in dat geval enkel in de onontvankelijkheid van de strafvordering voorziet voor die feiten, roept het de mogelijkheid van de door de verzoekende partijen aangeklaagde discriminatie in het leven. Om die reden dient artikel 47^{quater} Sv. te worden vernietigd.

E. De bijzondere opsporingsmethoden en het recht op briefgeheim

Het onderscheppen, het openen en het kennisnemen van post vormen één van de « enige andere onderzoeksmethoden » die worden gereguleerd bij de artikelen 46^{ter} en 88^{sexies} Sv.

De verzoekende partijen zijn van oordeel dat die beide bepalingen een schending vormen van artikel 29 van de Grondwet, dat bepaalt :

« Het briefgeheim is onschendbaar.

De wet bepaalt welke agenten verantwoordelijk zijn voor de schending van het geheim der aan de post toevertrouwde brieven ».

Hoewel het briefgeheim, bij de aanneming van de Grondwet, nog als absoluut kon worden opgevat, kunnen thans, om de draagwijdte ervan te bepalen, andere grondwetsbepalingen alsmede internationale verdragen niet buiten beschouwing worden gelaten.

De artikelen 15 en 22 van de Grondwet, die respectievelijk de onschendbaarheid van de woning en het recht op eerbiediging van het privé- en het gezinsleven waarborgen, zijn verbonden met artikel 29 en gaan uit van dezelfde wil van de Grondwetgever om het individu in zijn privé-sfeer te beschermen teneinde zijn ontwikkeling en ontplooiing mogelijk te maken.

Ofschoon artikel 29 expliciet in geen enkele beperking van het erin verankerde grondrecht voorziet, kan een dergelijke beperking echter worden verantwoord indien ze noodzakelijk is om de

inachtneming van andere grondrechten te waarborgen. De wetgever, die ertoe gehouden is onder meer de vrijheid van de persoon (artikel 12, eerste lid, van de Grondwet), het recht op leven (artikel 2 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens) en het eigendomsrecht (artikel 16 van de Grondwet en artikel 1 van het Eerste Aanvullend Protocol bij het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens) te waarborgen, heeft de verplichting om de criminele activiteiten waarbij die grondrechten worden geschonden doeltreffend te bestraffen, waardoor beperkingen op het briefgeheim noodzakelijk kunnen worden voor zover zij evenredig zijn met het nagestreefde wettige doel.

Het kennismaken van de briefwisseling van een persoon van wie de gerechtelijke overheden het plegen van een misdrijf vermoeden, maakt deel uit van de maatregelen die kunnen worden aangewend om bepaalde vormen van criminaliteit op doeltreffende wijze te bestrijden.

In de wet wordt een onderscheid gemaakt tussen het onderscheppen en het in beslag nemen van de post, enerzijds, waartoe de procureur des Konings machtiging kan verlenen, en het openen van de post, anderzijds, wat tot de exclusieve bevoegdheid van de onderzoeksrechter behoort. Volgens de parlementaire voorbereiding van de wet is dat onderscheid « gebaseerd op de mate waarin de handeling een inbreuk op de privacy uitmaakt ».

De procureur des Konings kan het onderscheppen en het in beslag nemen van de post die bestemd is voor of afkomstig is van een verdachte of die op hem betrekking heeft slechts toestaan indien er ernstige aanwijzingen zijn van strafbare feiten die een correctionele gevangenisstraf van één jaar of een zwaardere straf tot gevolg kunnen hebben. Teneinde over te gaan tot een dergelijke maatregel in het kader van een proactief onderzoek, moet de procureur des Konings nagaan of de specifieke voorwaarden tot opening ervan vervuld zijn, aldus artikel 46ter, § 1, tweede lid, Sv.

Artikel 88sexies, § 1, behoudt aan de onderzoeksrechter de bevoegdheid voor om de in beslag genomen post te openen en van de inhoud ervan kennis te nemen, behoudens bij ontdekking op heterdaad, in welk geval ook de procureur des Konings die

bevoegdheid kan uitoefenen. Daaruit volgt dat de post noch kan worden geopend in het raam van een opsporingsonderzoek, noch in het raam van een proactief onderzoek.

De door de wetgever aan de overheden geboden mogelijkheid om, in het raam van hun opdracht, de post te onderscheppen, in beslag te nemen en te openen onder de in de wet vastgestelde voorwaarden doet niet op onevenredige wijze afbreuk aan de rechten van de betrokken personen.

Het middel dat de verzoekende partijen uit de schending van artikel 29 van de Grondwet afleiden, is niet gegrond.

F. De « inkijkoperaties »

Artikel 89ter, ingevoegd in het Wetboek van Strafvordering bij de wet van 6 januari 2003, betreft de « inkijkoperaties » waartoe de onderzoeksrechter voortaan machtiging kan verlenen. Die onderzoeksmethode bestaat erin dat de politiediensten, die daartoe behoorlijk zijn gemachtigd door de onderzoeksrechter, « een private plaats betreden, buiten medeweten van de eigenaar of van zijn rechthebbende, of van de bewoner, of zonder hun toestemming » teneinde hetzij die plaats op te nemen en zich te vergewissen van de eventuele aanwezigheid van zaken die te maken hebben met misdrijven, hetzij de bewijzen te verzamelen van de aanwezigheid van die zaken, hetzij in het kader van een observatie een technisch hulpmiddel te plaatsen.

De verzoekende partijen klagen die methode aan, die zou aanleunen bij een huiszoeking maar die niet wordt omgeven met dezelfde waarborgen als de laatstvermelde. Daaruit zou een schending volgen van de artikelen 10, 11, 15 en 22 van de Grondwet, in samenhang gelezen met artikel 8 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens.

Na die maatregel te hebben onderzocht, besluit het Hof dat hij de aangevoerde bepalingen niet schendt, behalve op één punt. Niets in de bepaling waarbij de maatregel wordt ingesteld sluit immers uit

dat hij door de onderzoeksrechter wordt toegestaan in het kader van het zogenaamde « mini-onderzoek » waarin is voorzien in artikel 28septies Sv.

Om dezelfde redenen als die welke in aanmerking zijn genomen in verband met artikel 56bis, tweede lid, dient artikel 28septies, derde lid, Sv. te worden vernietigd in zoverre het verband houdt met artikel 89ter Sv.

Aangezien artikel 28septies, derde lid, enkel draagwijdte heeft in zoverre het over de in de artikelen 56bis, tweede lid, en 89ter Sv. beoogde onderzoeksdaaden handelt, moet het in zijn geheel worden vernietigd.

G. Het binnendringen in een woning of in een private plaats teneinde er technische hulpmiddelen te plaatsen bestemd om communicatie direct af te luisteren of op te nemen

Artikel 90ter, § 1, tweede lid, ingevoegd in het Wetboek van Strafvordering bij de wet van 6 januari 2003, machtigt de onderzoeksrechter ertoe te bevelen om, buiten medeweten of zonder de toestemming van hetzij de bewoner, hetzij de eigenaar of zijn rechthebbende, in een woning of in een private plaats binnen te dringen, teneinde het mogelijk te maken om privé-communicatie of -telecommunicatie direct af te luisteren, er kennis van te nemen of op te nemen met technische hulpmiddelen.

De verzoekende partijen zijn van mening dat die maatregel een schending inhoudt van het recht op eerbiediging van het privé-leven en van het recht op de onschendbaarheid van de woning gewaarborgd in de artikelen 15 en 22 van de Grondwet, alsmede in artikel 8 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens.

Na de bestreden bepaling te hebben onderzocht, besluit het Hof dat, teneinde te verzekeren dat de daders van de meest ernstige misdrijven efficiënt worden opgespoord, de wetgever in maatregelen kan voorzien die een ernstige inmenging inhouden in het recht op onschendbaarheid van de woning en in het recht op

eerbiediging van het privé-leven, op voorwaarde dat de toepassing van die maatregelen aan een daadwerkelijke controle wordt onderworpen. In dat opzicht biedt het verplichte optreden van de onderzoeksrechter voor de machtiging van het direct afluisteren een voldoende waarborg.

H. Het recht op eerbiediging van het privé-leven en het inwinnen van gegevens over bankrekeningen en banktransacties

Artikel 46^{quater} Sv., ingevoegd bij de wet van 6 januari 2003, maakt het de procureur des Konings mogelijk de mededeling te vorderen van gegevens in verband met bankrekeningen en banktransacties.

Die maatregel wordt bekritiseerd omdat hij op onwettige wijze afbreuk zou doen aan de eerbiediging van het privé- leven, aangezien de toepassings sfeer ervan, zowel *ratione personae* als *ratione temporis*, te ruim is en het toezicht erop onvoldoende is.

Na te hebben gesteld dat de maatregel voldoet aan de vereiste van evenredigheid, verwijst het Hof, teneinde de draagwijdte ervan te interpreteren, naar artikel 5 van de wet van 11 januari 1993 tot voorkoming van het gebruik van het financiële stelsel voor het witwassen van geld en besluit het dat het verantwoord blijkt dat de procureur des Konings van de bank inlichtingen kan verkrijgen in verband met de rekeningen waarbij de verdachte de persoon is die, zonder houder of gevolmachtigde te zijn, desalniettemin door de bank is geïdentificeerd op basis van dat artikel.

De mogelijkheid voor de procureur des Konings om de bankverrichtingen rechtstreeks onder toezicht te plaatsen, door middel van een beslissing die geldig is gedurende twee maanden en vernieuwbaar is, heeft enkel betrekking op de bankrekeningen van de persoon op wie een verdenking rust. Het onder toezicht plaatsen kan enkel gebeuren indien de noodwendigheden van het opsporingsonderzoek dit vergen, wat impliceert dat de andere onderzoeksmethoden niet kunnen volstaan om de verhoopte resultaten op te leveren. Er kan worden aangenomen dat de wetgever niet het risico heeft willen lopen het succes van een

politieel onderzoek te hypothekeren door het vaststellen van een strikte termijn buiten welke de procureur des Konings een einde zou moeten maken aan de plaatsing onder toezicht, terwijl het lopende onderzoek nog niet kon worden afgerond.

Het Hof legt ook uit om welke redenen het feit dat de toepassings sfeer van de maatregel in de tijd niet voldoende is gepreciseerd, geen onevenredige inbreuk teweegbrengt op de rechten van de betrokken personen.

I. Ontstentenis van optreden van een onafhankelijke en onpartijdige rechter bij de aanwending van bepaalde bijzondere opsporingsmethoden

Volgens de verzoekende partijen ontzeggen verscheidene bepalingen van de aangevochten wet de personen die aan de onderzoeksmethoden zijn onderworpen de waarborgen van onpartijdigheid en onafhankelijkheid van een rechter, terwijl die methoden een ernstige inbreuk vormen op de grondrechten. De artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in samenhang gelezen met artikel 6 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens, zouden aldus worden geschonden.

In antwoord op een exceptie van de Ministerraad is het Hof van oordeel dat de daadwerkelijke controle op de toepassing van opsporingsmethoden die afbreuk doen aan grondrechten, moet worden uitgeoefend vanaf het gerechtelijk onderzoek.

De wetgever vermocht te oordelen dat het, teneinde bepaalde ernstige vormen van criminaliteit te bestrijden, noodzakelijk was om de aanwending van de bijzondere opsporingsmethoden en andere onderzoeksmethoden die in mindere mate een inbreuk maken op de grondrechten toe te staan vanaf het stadium van het opsporingsonderzoek, dat is gedefinieerd in de wet van 12 maart 1998 als zijnde het opsporen van de misdrijven, hun daders en de bewijzen ervan, met het oog op uitoefening van de strafvordering (artikel 28bis, § 1, Sv.). Uit het in het Wetboek van Strafvordering vastgestelde onderscheid tussen de rol van de procureur des Konings en de rol van de onderzoeksrechter blijkt bijgevolg dat de

methoden die in werking kunnen worden gesteld in het kader van een opsporingsonderzoek aan de machtiging van de procureur des Konings zijn onderworpen.

De verzoekende partijen verwijten de wet ook dat ze de tenuitvoerlegging van de maatregelen die de machtiging van de onderzoeksrechter vergen, toevertrouwt aan de procureur des Konings, waarbij de rechter aldus de controle verliest over de handeling waartoe hij machtiging heeft verleend.

Wanneer de machtiging om over te gaan tot een bijzondere opsporingsmethode in het raam van een opsporingsonderzoek wordt verleend door de procureur des Konings, is het logisch dat de aanwending van die methode ook van die overheid afhangt.

Als daarentegen in het kader van een gerechtelijk onderzoek de machtiging wordt verleend door de onderzoeksrechter, wordt afgeweken van wat in artikel 56 Sv. is bepaald, wanneer de aanwending ervan wordt toevertrouwd aan de procureur des Konings en niet aan de onderzoeksrechter zelf.

In de parlementaire voorbereiding wordt die keuze van de wetgever verklaard door het feit dat in de loop van de uitvoering van die methoden, het noodzakelijk kan blijken om de politieambtenaren ertoe te machtigen bepaalde strafbare feiten te plegen, en dat enkel de procureur des Konings daartoe zijn akkoord kan geven (artikel 47*quinquies*, § 2, Sv.).

Ofschoon het juist is dat de onderzoeksrechter niet de zeggenschap heeft over de uitvoering van de opsporingsmethode waartoe hij machtiging heeft verleend, verliest hij daarom echter niet de controle over het onderzoek in zijn geheel, noch de controle over de bijzondere methoden waartoe hij machtiging heeft verleend. Artikel 56*bis*, vijfde lid, preciseert immers dat hij steeds het recht heeft het vertrouwelijk dossier aangaande de uitvoering van de bijzondere opsporingsmethoden in te zien en dat hij steeds op gemotiveerde wijze de machtiging kan wijzigen, aanvullen, verlengen of intrekken.

De door de verzoekende partijen geformuleerde grieven in verband met de ontstentenis of de ontoereikendheid van de jurisdictionele waarborgen van de bijzondere opsporingsmethoden zijn niet gegrond.

J. De bijzondere opsporingsmethoden, het « afzonderlijk en vertrouwelijk » dossier, de processen-verbaal opgesteld bij de aanwending van één van de methoden alsmede de wettigheidstoetsing van de genomen maatregelen en de tenuitvoerlegging ervan

De verzoekende partijen klagen ten slotte de procedure aan waarin is voorzien in geval van aanwending van een bijzondere onderzoeksmethode en meer in het bijzonder het gebrek aan een controle door een rechter op de wettigheid van de aangewende methoden. Ze leiden daaruit een schending af van het recht op een eerlijk proces en van de rechten van de verdediging, gewaarborgd in artikel 6 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens, in samenhang gelezen met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet.

Hun grieven hebben betrekking op de artikelen 47*septies* (procedure van de observatie), 47*novies* (procedure van de infiltratie), 47*decies*, § 6 (procedure van de informantenwerking), 47*sexies*, §§ 4 en 7, tweede lid (machtiging om een misdrijf te plegen in het kader van de observatie), 47*octies*, §§ 4 en 7, tweede lid (machtiging om een misdrijf te plegen in het kader van de infiltratie) en 47*undecies* (optreden van de onderzoeksrechter en van de raadkamer in geval van vervolging), in samenhang gelezen met artikel 56*bis* Sv.

Die bepalingen stellen dat de procureur des Konings, die machtiging verleent tot een observatie, een infiltratie of een informantenwerking, of die uitvoert, « een afzonderlijk en vertrouwelijk » dossier moet bijhouden.

Dat dossier bevat verscheidene documenten met betrekking tot het gebruik van de aangewende onderzoeksmethode.

In verband met de informantenwerking stelt het Hof vast dat het vertrouwelijk dossier niet dezelfde draagwijdte, noch dezelfde inhoud heeft als het vertrouwelijk dossier in verband met de

aanwending van een observatie of een infiltratie. Het bevat in principe geen bewijsstukken die zullen worden aangewend in een later proces. Die moeten immers het voorwerp uitmaken van het proces-verbaal bedoeld in artikel 47*decies*, § 6, vierde lid. Daarentegen is het vertrouwelijke aspect van het dossier van essentieel belang om de anonimiteit en dus de veiligheid van de informanten te vrijwaren. In zoverre de grieven betrekking hebben op het vertrouwelijk dossier dat is aangelegd naar aanleiding van een informantenwerking zijn ze niet gegrond.

Wat de observatie en de infiltratie betreft, is de situatie verschillend.

De rechten van de verdediging en het recht op een eerlijk proces zijn fundamenteel in een rechtsstaat. Het beginsel van de wapengelijkheid tussen de vervolgende partij en de verdediging, alsook het contradictoir karakter van het proces, met inbegrip van de procedure, zijn fundamentele elementen van het recht op een eerlijk proces. Het recht op een strafproces op tegenspraak houdt in dat zowel de vervolgende partij als de verdediging de mogelijkheid moeten hebben kennis te nemen van en te antwoorden op de opmerkingen en bewijselementen van de andere partij. Hieruit vloeit eveneens de verplichting voor de vervolgende partij voort om in beginsel alle bewijselementen aan de verdediging mede te delen.

Het recht om kennis te nemen van alle bewijselementen van de vervolgende partij is evenwel niet absoluut : er kunnen tegenstrijdige belangen aanwezig zijn, zoals de nationale veiligheid, de noodzaak om getuigen te beschermen of onderzoeksmethoden geheim te houden, die dienen te worden afgewogen tegen de rechten van de beklaagde. In sommige gevallen kan het noodzakelijk zijn om bepaalde bewijselementen geheim te houden voor die partij teneinde de fundamentele rechten van andere personen of een behartenswaardig algemeen belang te vrijwaren.

De doelstelling om de bescherming te verzekeren van de fysieke integriteit van personen die deelnemen aan de bijzondere opsporingsmethoden is legitiem en is dermate belangrijk dat zij verantwoordt dat hun anonimiteit ten aanzien van de procespartijen en het publiek volkomen wordt gewaarborgd. De noodzaak om de doeltreffendheid van de toegepaste methoden te

waarborgen voor de toekomst door bepaalde technieken te verhullen, kan eveneens verantwoord dat zij een vertrouwelijk karakter hebben.

Het vertrouwelijk dossier kan evenwel stukken bevatten die noodzakelijk zijn om de wettigheid te toetsen van de aanwending van de observatie of de infiltratie, waardoor het onder meer mogelijk is na te gaan of er niet een niet gemachtigd strafbaar feit is gepleegd en of de betrokkene niet het voorwerp heeft uitgemaakt van een provocatie door de politie.

De processen-verbaal die bij het strafdossier worden gevoegd dienen enkel « verwijzingen naar » en « vermeldingen » in verband met bepaalde stukken die zich in het vertrouwelijk dossier bevinden te bevatten, wat niet waarborgt dat de inhoud van het strafdossier zal volstaan opdat de onderzoeksgerechten een daadwerkelijke controle kunnen uitoefenen op de wettigheid van de bijzondere opsporingsmethoden.

Daaruit volgt dat mogelijke onwettigheden waardoor de aanwending van de observatie of de infiltratie zijn aangetast en die uitsluitend zouden blijken uit de stukken vervat in het vertrouwelijk dossier, niet het voorwerp kunnen uitmaken van een controle door een onafhankelijke en onpartijdige rechter, en dat *a fortiori* die onwettigheden niet kunnen worden afgekeurd.

De controle op de wettigheid van de aanwending van bepaalde bijzondere opsporingsmethoden is ontoereikend om na te gaan of de erdoor veroorzaakte inmenging in de grondrechten verantwoord is, en of niet op onevenredige wijze afbreuk wordt gedaan aan de vereisten van een eerlijk proces, gewaarborgd in artikel 6 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens.

De in de grief aangeklaagde bepalingen, met uitzondering van die in verband met de informantenwerking die legitiem is, zijn uitsluitend aangetast door ongrondwettigheid, in zoverre zij niet erin voorzien dat de aanwending van de methoden van observatie en infiltratie wordt gecontroleerd door een onafhankelijke en onpartijdige rechter. Aangezien het Hof niet bevoegd is om zelf de bevoegde rechter aan te wijzen, kan het de in het geding zijnde

bepalingen enkel vernietigen. Die kunnen, zo preciseert het Hof, evenwel integraal worden overgenomen, zowel wat betreft de methoden waarin ze voorzien als wat betreft de vertrouwelijkheid waarmee ze zijn omgeven, voor zover de wetgever daaraan de aanwijzing toevoegt van de rechter, die alle waarborgen van onpartijdigheid biedt, aan wie de wettigheidstoetsing zal worden toevertrouwd.

K. De handhaving van de gevolgen van de vernietigde bepalingen

Teneinde de buitensporige gevolgen te vermijden die de terugwerkende kracht van het arrest zou hebben, beslist het Hof, met toepassing van artikel 8, tweede lid, van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof, de gevolgen van de vernietigde bepalingen te handhaven, tot op een ogenblik dat evenwel verschilt naar gelang van de betrokken bepalingen.

De gevolgen van de artikelen in verband met de provocatie, enerzijds, en de aanwending, in het kader van een « mini-onderzoek », van de « inijkoperatie » en de observatie met gebruik van technische hulpmiddelen om zicht te verwerven in een woning, anderzijds, worden gehandhaafd tot op de datum van de bekendmaking van het arrest in het *Belgisch Staatsblad*, en zulks om de onwettigheid te vermijden van datgene wat, ter uitvoering van de genoemde artikelen, zou zijn gebeurd vóór die bekendmaking.

De vernietiging van de bepalingen die is gebaseerd op de ontstentenis van jurisdictionele toetsing van de uitvoering van de beoogde maatregelen zou onevenredige gevolgen hebben indien zij een terugwerkende kracht zou hebben, en zou een rechtsonzekerheid in het leven roepen indien zij, vanaf de datum van de bekendmaking van het arrest, de aanwending van die maatregelen zou verhinderen. Aldus handhaaft het Hof de gevolgen van die vernietigde bepalingen gedurende de tijd die nodig is om de toetsing in te voeren waarvan de ontstentenis het motief van de vernietiging vormt, terwijl die termijn uiterlijk op 31 december 2005 eindigt.

22. Beroep tegen een bevel tot betaling, afhankelijk van de voorafgaande betaling (arrest nr. 182/2004)

Over het algemeen geeft een overtreding van de politie over het wegverkeer, wanneer zij geen ongeval heeft veroorzaakt, aanleiding tot de onmiddellijke inning, of binnen een door de Koning bepaalde termijn, van een bedrag, volgens de procedure waarin artikel 65 van de gecoördineerde wetten van 16 maart 1968 betreffende de politie over het wegverkeer voorziet.

Bij de wet van 7 februari 2003 houdende verschillende bepalingen inzake verkeersveiligheid wordt die procedure niet van toepassing verklaard op de overtredingen die deze wet vastlegt en wordt zij, voor zover die overtredingen op geautomatiseerde wijze of met behulp van een technisch hulpmiddel zijn vastgesteld, vervangen door het « bevel tot betaling ».

Indien volgens de nieuwe procedure het feit geen schade aan derden heeft veroorzaakt, zendt de procureur des Konings de overtreder, binnen een termijn van veertien dagen na de overtreding, een afschrift van het proces-verbaal waarbij de overtreding wordt vastgesteld, en verzoekt hij hem om binnen dezelfde termijn zijn verweermiddelen te laten kennen.

Na die uitwisseling van informatie, zendt de procureur des Konings de overtreder een bevel tot betaling - en tezelfdertijd een kopie naar de ontvanger der domeinen -, behalve wanneer hij van mening is dat er twijfel bestaat over de materialiteit van de feiten of de identiteit van de bestuurder, of nog wanneer hij de rechtbank wil verzoeken een verval van het recht tot sturen uit te spreken.

De persoon die een bevel tot betaling heeft gekregen, kan de rechtbank verzoeken het bevel in te trekken of het bedrag ervan te verminderen. Daartoe moet de geadresseerde van het bevel tot betaling vooraf het opgelegde bedrag betalen, behalve wanneer hij voldoet aan de voorwaarden om een beroep te doen op rechtsbijstand.

Het Hof stelt vast dat het bevel tot betaling een strafrechtelijke sanctie is : zij heeft tot doel de misdrijven begaan door de bestuurders van een motorrijtuig te voorkomen en te bestraffen, en zij wordt ingevoegd, bij de wet van 7 februari 2003, in de wet betreffende de politie over het wegverkeer, gecoördineerd op 16 maart 1968.

Doordat de procedure volgens welke het beroep dat de overtreder instelt bij de politierechtbank om de intrekking van het bevel tot betaling of de vermindering van de verschuldigde som te verkrijgen, slechts ontvankelijk is na volledige betaling van de opgelegde som, behalve wanneer de betrokkene een beroep kan doen op rechtsbijstand, verliest de rechtzoekende, zonder redelijke verantwoording, het recht dat erin bestaat dat een tegen hem ingestelde strafvervolging wordt voorgelegd aan een onafhankelijke en onpartijdige rechterlijke instantie. De rechtzoekende verliest immers de mogelijkheid een ontvankelijk beroep in te stellen wanneer hij zich in financiële moeilijkheden bevindt, ook al zijn die tijdelijk, en hij niet aan de voorwaarden voldoet om op rechtsbijstand aanspraak te kunnen maken, en wanneer hij niet in staat is om binnen een termijn van veertien dagen na de kennisgeving van het bevel tot betaling het vereiste bedrag bijeen te brengen.

In zoverre schendt de wet van 7 februari 2003 houdende verschillende bepalingen inzake verkeersveiligheid de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in samenhang gelezen met artikel 6 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens.

Het Hof vernietigt de bepaling volgens welke het verzoek dat tot de rechtbank wordt gericht slechts ontvankelijk is na betaling van de opgelegde som (artikel 65ter, § 7, eerste lid, tweede zin, van de wetten betreffende de politie over het wegverkeer, gecoördineerd op 16 maart 1968, dat is ingevoegd bij artikel 31, § 7, van de wet van 7 februari 2003).

23. Verplichting tot vervolging en onafhankelijkheid van het openbaar ministerie (arrest nr. 182/2004)

Wanneer bepaalde overtredingen inzake het wegverkeer op geautomatiseerde wijze of met behulp van een technisch hulpmiddel worden vastgesteld, verplicht de wet van 7 februari 2003 houdende verschillende bepalingen inzake verkeersveiligheid de procureur des Konings ertoe een einde te maken aan de vervolging voor zover de overtreding geen schade aan derden heeft veroorzaakt, door middel van een « bevel tot betaling ». Doordat het openbaar ministerie zich aan het geven van een bevel tot betaling alleen kan onttrekken indien het oordeelt dat de materialiteit van de overtreding of de identiteit van de overtreder niet vaststaat ², wordt aangeklaagd dat de wet op discriminerende wijze, in het nadeel van de personen waarop zij van toepassing is, afbreuk doet aan de onafhankelijkheid van het openbaar ministerie zoals die is gewaarborgd bij artikel 151, § 1, van de Grondwet.

Hoewel de wetgever maatregelen kan aannemen die, in de aangelegenheden waarin hij het nodig acht, het openbaar ministerie de verplichting opleggen de overtreder te vervolgen zonder dat het de opportuniteit van die vervolging kan beoordelen, dient het Hof te onderzoeken of de wetgever niet zonder redelijke verantwoording afbreuk heeft gedaan aan de rechten van een categorie van burgers.

Na te hebben vastgesteld dat de maatregel pertinent is om gevaarlijk rijgedrag met dikwijls dramatische gevolgen voor de slachtoffers doeltreffender te vervolgen, stelt het Hof vast dat die maatregel onevenredig zou zijn indien hij het openbaar ministerie de bevoegdheid zou ontnemen om te oordelen of het om een misdrijf gaat.

Krachtens de artikelen 70 en 71 van het Strafwetboek is er geen misdrijf wanneer het feit gerechtvaardigd wordt door een van de gronden die erin vermeld zijn. Daaruit volgt dat de procureur des

² Wat die nieuwe procedure betreft, zie *supra*, nr. 22

Konings, ook al kan hij niet oordelen of de vervolging opportuun is, zich niet eraan kan onttrekken na te gaan of er een rechtvaardigingsgrond bestaat, in welk geval de feiten geen misdrijf uitmaken.

De artikelen 10 en 11 van de Grondwet zijn niet geschonden door de wet die de procureur des Konings ertoe verplicht te vervolgen indien die wet hem niet de bevoegdheid ontnemt om na te gaan of er een rechtvaardigingsgrond bestaat, waardoor de feiten niet langer strafbaar zijn.

VI. BURGERLIJK RECHT

24. *Recht van bewoning en gezinsleven* **(arrest nr. 54/2004)**

Het vruchtgebruik kan worden beperkt tot de behoeften van de begunstigde ervan. Het heet dan recht van gebruik. Wanneer het recht van gebruik betrekking heeft op een onroerend goed krijgt het de naam van recht van bewoning.

De wijze waarop dat recht wordt uitgeoefend wordt doorgaans gepreciseerd in de titel - testament of overeenkomst - waarbij dat recht wordt gevestigd. Wanneer de titel zich daaromtrent niet uitspreekt, bepaalt het Burgerlijk Wetboek in zijn artikelen 625 tot 636 de rechten en de plichten van de partijen.

Artikel 632 van het Burgerlijk Wetboek bepaalt dat « hij die het recht van bewoning in een huis heeft, [...] daar met zijn gezin [mag] wonen, zelfs al was hij niet gehuwd toen hem dit recht werd verleend ».

De Rechtbank van eerste aanleg te Kortrijk, waarbij een betwisting is aanhangig gemaakt die is ontstaan uit het feit dat de titularis van een recht van bewoning met een persoon ongehuwd samenwoonde in een onroerend goed, verzoekt het Hof de grondwettigheid te beoordelen van artikel 632 van het Burgerlijk Wetboek dat « uitdrukkelijk het traditionele gezin [beoogt] waarin een man en een vrouw gehuwd zijn en in voorkomend geval kinderen hebben ».

Het vonnis geeft aan het voormelde artikel zijn traditionele interpretatie : het Burgerlijk Wetboek maakt het de echtgenoot mogelijk om in een onroerend goed te leven zelfs al is het huwelijk voltrokken na de vestiging van het recht.

Dezelfde interpretatie verbiedt dat de persoon met wie de titularis van het recht van bewoning een levensgemeenschap vormt buiten het huwelijk, wordt gelijkgesteld met de echtgenoot.

Het Hof stelt vast dat het Burgerlijk Wetboek een verschil in behandeling in het leven roept tussen de echtgenoten en de ongehuwde partners : enkel de eerstgenoemden kunnen het recht van bewoning genieten wanneer de titel geen aanwijzing bevat omtrent de omvang van dat recht.

Het verschil in behandeling onder personen die een levensgemeenschap vormen, berust op een objectief criterium, namelijk de juridische toestand van echtgenoten.

De onderscheiden behandeling is evenwel niet pertinent ten opzichte van de doelstelling van de wetgever, die hem of haar die een levensgemeenschap vormt met de titularis van het recht van bewoning in staat wilde stellen dat recht te genieten.

In de interpretatie die door de Rechtbank in aanmerking wordt genomen, schendt artikel 632 van het Burgerlijk Wetboek de artikelen 10 en 11 van de Grondwet.

Het Hof merkt op dat een andere en ruimere interpretatie van het begrip « gezin », evenwel mogelijk is, zodat de in het geding zijnde bepaling ook betrekking heeft op de situatie van de ongehuwde partner die met de houder van het recht een levensgemeenschap vormt.

Die interpretatie vindt onder meer haar grondslag in artikel 22 van de Grondwet, dat het recht op eerbiediging van het privé-leven waarborgt en waarvan de Grondwetgever heeft verklaard dat het moest worden begrepen in de zin van de rechtspraak van het Europees Hof met betrekking tot artikel 8 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens.

In die interpretatie schendt artikel 632 van het Burgerlijk Wetboek de artikelen 10 en 11 van de Grondwet niet.

25. De termijn van de onderhoudsvordering, voorgeschreven bij artikel 336 van het Burgerlijk Wetboek (arrest nr. 79/2004)

Teneinde bepaalde gevolgen van het Burgerlijk Wetboek van 1804 te verhelpen dat, uit zorg om het wettige gezin te beschermen, behoudens zeldzame uitzonderingen, elk onderzoek naar het natuurlijke vaderschap verbood, verleent de wet van 6 april 1908 op het onderzoek naar het natuurlijke vaderschap en moederschap aan het buiten het huwelijk geboren kind het recht om van diegene die gemeenschap heeft gehad met zijn moeder tijdens het wettelijke tijdvak van de verwekking een uitkering te vorderen voor zijn onderhoud en zijn opvoeding (vroeger artikel 340*b* van het Burgerlijk Wetboek).

De vordering, die is ingevoerd in 1908, is gebaseerd op een vermoeden van biologisch vaderschap. Wanneer dat vermoeden tot een resultaat leidt, wordt vanuit *juridisch oogpunt* hierdoor echter niet het vaderschap aangetoond van diegene die ertoe wordt veroordeeld de uitkering tot levensonderhoud te betalen.

De verweerder bij een dergelijke vordering kon, naast alle andere verweermiddelen waarbij kon worden aangetoond dat hij de vader niet was, twee afdoende uitzonderingen laten gelden die, indien ze werden bewezen, verhinderden dat de feiten verder werden onderzocht : het bekende slechte levensgedrag van de moeder en de *exceptio plurium*, waarbij dat laatste bestaat in het feit dat de moeder « gemeenschap heeft gehad met een andere man » gedurende het wettelijk tijdperk der bevruchting (vroeger artikel 340*d* van het Burgerlijk Wetboek).

De wet van 31 maart 1987 schaft die beide afdoende uitzonderingen af. Thans stelt artikel 338*bis* van het Burgerlijk Wetboek dat « de vordering wordt afgewezen indien de verweerder door alle wettelijke middelen het bewijs levert dat hij de vader niet is ».

De aan het kind verleende vordering moet worden ingesteld binnen drie jaar na zijn geboorte of, indien de vermoede vader financieel voor het onderhoud en de opvoeding van het kind heeft gezorgd zonder daartoe gedwongen te zijn, binnen drie jaar na de

stopzetting van zijn financiële tegemoetkoming. Ondanks het verstrijken van die termijn maakt de wet het mogelijk dat de vordering door de rechtbank ontvankelijk wordt verklaard « om gegronde redenen » (artikel 337, § 1, van het Burgerlijk Wetboek).

Bij een arrest van 21 januari 2003 vraagt het Hof van Beroep te Brussel het Hof naar de grondwettigheid van die termijn van drie jaar.

In zijn antwoord stelt het Arbitragehof vast dat een dergelijke termijn relevant was in een tijdperk waarin het van het kind vereiste bewijs hoofdzakelijk gebaseerd was op getuigenissen en waarin de vordering, onder voorbehoud van andere verweermiddelen, werd verworpen, indien de man aantoonde dat de moeder van bekend slecht levensgedrag was of dat zij gemeenschap had gehad met een andere man gedurende het wettelijk tijdperk der bevruchting, bewijzen die eveneens voornamelijk aangebracht werden via getuigenissen.

De bij de wet vereiste bewijzen worden voortaan voornamelijk geleverd door middel van wetenschappelijke procédés die niet zo wankel zijn als getuigenissen en die na verloop van tijd even betrouwbaar blijven. De in 1908 aangevoerde argumenten verantwoordden niet langer redelijkerwijze dat de termijn waarin de vordering tot uitkering voor levensonderhoud van het natuurlijke kind moet worden ingesteld, beperkt wordt tot drie jaar.

Het voormelde artikel 337, § 1, bepaalt weliswaar dat de vordering die wordt ingesteld na de termijn van drie jaar, niettemin door de rechtbank ontvankelijk kan worden verklaard « om gegronde redenen ». Doordat de wetgever geen enkele aanwijzing geeft over de aard van die redenen, heeft hij echter een maatregel genomen waarvan de gevolgen onzeker zijn en die, om die reden, niet kan volstaan om de ongrondwettigheid van de termijn te verhelpen.

Doordat artikel 337, § 1, van het Burgerlijk Wetboek de termijn waarin de vordering tot uitkering voor levensonderhoud van het natuurlijke kind moet worden ingesteld, beperkt tot drie jaar, schendt het de artikelen 10 en 11 van de Grondwet.

VII. FISCAAL RECHT

26. *Ontoereikende criteria voor het bepalen van een K.M.O.* (arrest nr. 59/2004)

Van mening zijnde dat het belastingtarief van de vennootschappen te hoog is en de maatregelen die het mogelijk maken de grondslag daarvan te beperken soms inadequaat zijn, beslist de wetgever over te gaan tot een algehele herziening van de vennootschapsbelasting. De memorie van toelichting bij het wetsontwerp dat aan de oorsprong ligt van de wet van 24 december 2002, waarbij de hervorming wordt doorgevoerd, preciseert dat de wetgever « op een substantiële manier het tarief van die belasting [wil] verlagen », « in een budgettair neutraal kader [,wat] betekent dat verschillende fiscale uitgaven zullen moeten worden verminderd en dat er bovendien komaf dient gemaakt met bepaalde anomalieën in het huidige fiscale stelsel ».

Het fiscale stelsel van de vaste activa behoort tot die maatregelen. Voortaan kunnen de vaste activa niet meer worden afgeschreven voor een volledig fiscaal jaar : fiscaal zullen zij enkel nog *pro rata temporis* in aanmerking worden genomen. Bovendien zullen de bijkomende kosten voor die vaste activa op dezelfde wijze moeten worden afgeschreven als de eigenlijke vaste activa waarop ze betrekking hebben, terwijl voordien de belastingplichtige de keuze had tussen de onmiddellijke aftrek van die kosten en de gespreide afschrijving ervan.

Zich bewust van de moeilijkheden die de kleine en middelgrote ondernemingen (K.M.O.'s) ondervinden om zichzelf te financieren en vanuit de bezorgdheid om andere bepalingen van dezelfde wet, die de versterking van de investeringsmiddelen van de K.M.O.'s beogen, niet af te zwakken, beslist de wetgever om de K.M.O.'s uit te sluiten van de toepassings sfeer van de hervorming van de afschrijvingen. De K.M.O.'s zullen een eerste afschrijvingsannuïteit integraal mogen blijven aftrekken, ongeacht de datum waarop de investering in de loop van het fiscaal jaar is gebeurd en zij zullen,

indien zij zulks wensen, de aan die investering verbonden kosten onmiddellijk kunnen aftrekken.

Ook al is het gerechtvaardigd dat de wetgever voor de K.M.O.'s in een afwijkend stelsel voorziet, teneinde de door hem nagestreefde doelstellingen te bereiken, moet het Hof niettemin onderzoeken of het criterium dat hij daarvoor gekozen heeft niet discriminerend is. Om bestaanbaar te zijn met de artikelen 10, 11 en 172 van de Grondwet moet het criterium waarop de in het geding zijnde verschillende behandeling berust, objectief en pertinent zijn ten opzichte van het onderwerp van de betrokken maatregel en het doel dat ermee wordt nagestreefd.

Teneinde een fiscaal onderscheid te maken tussen beide types van vennootschappen, diegene die aan de nieuwe regeling zullen worden onderworpen en diegene die, gelet op de kenmerken van een K.M.O., afschrijvingen zullen kunnen verrichten zoals voordien, verwijst de wetgever naar de aanslagvoet die op hen van toepassing is : voor zover het belastbaar inkomen niet meer dan 322.500 euro bedraagt, zijn de vennootschappen aan een progressieve belasting onderworpen, terwijl het belastingtarief voor de vennootschappen eenvormig 33 pct. bedraagt.

Het Hof is van mening dat het bedrag van de belastbare winst in de loop van een welbepaald boekjaar niet pertinent is om na te gaan of het gaat om een vennootschap met de kenmerken van een K.M.O. Er zijn immers belangrijke vennootschappen die in de loop van een welbepaald boekjaar een belastbare winst verwezenlijken die niet meer bedraagt dat het grensbedrag dat is vastgelegd om belast te worden tegen het « verlaagd tarief ». Voorts zijn er K.M.O.'s die soms een belastbare winst behalen die meer bedraagt dan dat grensbedrag zonder dat zij daarom niet meer beantwoorden aan de kenmerken van een K.M.O.. Ten slotte kunnen sommige K.M.O.'s, hoewel zij een belastbare winst hebben verwezenlijkt die minder bedraagt dan dat grensbedrag, het verlaagde tarief niet genieten omdat zij niet voldoen aan de andere voorwaarden – met name dat ten minste de helft van het kapitaal in handen is van natuurlijke personen - waarvan het voordeel van de belasting tegen verlaagd tarief afhankelijk wordt gemaakt.

De toepassing van het criterium waarvoor geopteerd werd om de « oude » afschrijvingsregeling te kunnen genieten, zal dan ook tot gevolg hebben dat bepaalde K.M.O.'s niet de uitzondering zullen kunnen genieten waarin te hunnen gunste is voorzien, terwijl zij zich, met betrekking tot de specifieke doelstellingen die de wetgever voor hen nastreeft, in een situatie bevinden die soortgelijk is met die van de K.M.O.'s die ze wel zullen genieten.

Daaruit volgt dat het gekozen criterium niet pertinent is en dat de in het geding zijnde bepalingen niet bestaanbaar zijn met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet.

Het Hof handhaaft echter, met toepassing van artikel 8, tweede lid, van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof, voor het lopende aanslagjaar de gevolgen van de bepalingen die het vernietigt, teneinde te vermijden dat door de gehele of gedeeltelijke vernietiging van die bepalingen een fiscale onzekerheid en een rechtsonzekerheid ontstaat die nog groter is dan die welke gecreëerd wordt door die bepalingen zelf.

27. De herkwalificatie van een akte door de administratie (arrest nr. 188/2004)

Teneinde een economisch resultaat te bereiken kan de belastingplichtige ertoe worden gebracht een juridische weg in te slaan die, ofschoon die niet de meest eenvoudige en meest logische is, niettemin tot een gunstigere belastingregeling leidt dan diegene waaraan dezelfde normaal gevoerde economische verrichting wordt onderworpen.

De « keuze van de minst belaste weg » kende destijds geen andere verplichting dan dat ze diende gebaseerd te zijn op een werkelijke toestand. Het Hof van Cassatie oordeelt aldus, in zijn Brepols-arrest van 6 juni 1961, « [dat] er [...] geen sprake [is] van verboden simulatie ten aanzien van de fiscus en bijgevolg geen belastingontduiking wanneer de partijen om een voordeliger belastingregeling te genieten, (...) handelingen verrichten waarvan ze alle gevolgen aanvaardden ook al is de vorm die zij er aan geven niet de meest normale ».

De wetten van 20 juli 1991 en 23 oktober 1991 beperken het beginsel van de keuze van de minst belaste weg, maar zij hebben slechts betrekking op bepaalde herstructureringsverrichtingen en bepaalde geldstromen.

Doordat de wetgever op 22 juli 1993 het nieuwe artikel 344, § 1, van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen 1992 aanneemt, wil hij ter zake een algemene anti-rechtsmisbruikregel invoeren. Hij schaft het beginsel van de keuze van de minst belaste weg niet af, maar hij onderwerpt het aan een wettelijke reglementering en beperkt de toepassing ervan. Ofschoon, in de regel, het beginsel behouden blijft, machtigt de wet de belastingadministratie voortaan ertoe om, onder de strikte voorwaarden opgesomd in het nieuwe artikel 344, § 1, de juridische handelingen die zijn verricht om de belasting te ontwijken te herkwalificeren, een herkwalificatie die de toepassing met zich meebrengt van de bij de nieuwe kwalificatie behorende fiscale regeling.

Opdat de belastingadministratie zou kunnen overgaan tot een dergelijke herkwalificatie is in de eerste plaats vereist dat de door de partijen gekozen juridische constructie tot doel heeft de belasting te omzeilen.

Het staat aan de administratie te bewijzen dat de door haar betwiste constructie uitgaat van die bedoeling : zij moet aantonen dat de toestand waarin de belastingplichtige zich door middel van zijn juridische constructie heeft gebracht, zo dicht de toestand benadert die door de fiscale wet wordt belast, dat doel en strekking van die wet zouden worden miskend indien die toestanden fiscaal niet op dezelfde wijze werden behandeld. De administratie kan vermoedens en alle inzake belasting toegelaten bewijsmiddelen aanwenden.

De belastingplichtige kan, zijnerzijds, het bewijs leveren dat de bestreden akte of akten in de door hem eraan gegeven kwalificatie beantwoorden « aan rechtmatige financiële en economische behoeften » (artikel 344, § 1, *in fine*, Wetboek van de Inkomstenbelastingen 1992).

Bij twee vonnissen van 20 oktober 2003 en 21 januari 2004 heeft de Rechtbank van eerste aanleg te Antwerpen aan het Arbitragehof gevraagd of het nieuwe artikel 344, § 1, van het Wetboek van Inkomstenbelastingen 1992 in overeenstemming is met artikel 170, § 1, van de Grondwet, volgens hetwelk « geen belasting ten behoeve van de Staat kan worden ingevoerd dan door een wet », doordat aan de administratie een bevoegdheid zou worden toegekend waarvan de uitoefening enkel aan de wetgever toekomt : de belasting invoeren.

De maatregel kan niet worden beschouwd als een algemene machtigingsbepaling die de administratie zou toestaan bij algemene maatregel zelf de belastbare materie vast te stellen. De wetgever heeft zelf de stringente voorwaarden voor de toepassing van de maatregel vastgesteld, ter verwezenlijking van een wettig doel, namelijk de bestrijding van de belastingontwijking. Hij moet worden beschouwd als een bewijsmiddel om in concrete gevallen, eventueel onder controle van de rechter, individuele situaties te beoordelen.

Het grondwettelijke wettigheidsbeginsel in fiscale zaken vereist te dezen niet dat de wetgever op nog meer gedetailleerde wijze de inhoudelijke voorwaarden voor de toepassing van de maatregel zou bepalen, vermits zulks vanwege de aard zelf van het verschijnsel dat men wil bestrijden, onmogelijk is.

Het nieuwe artikel 344, § 1, van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen 1992 schendt artikel 170, § 1, van de Grondwet niet.

VIII. HANDELSRECHT

28. Verplichting van verklaring door de curator van een faillissement en beroepsgeheim van de advocaat (arrest nr. 50/2004)

In het vonnis van faillietverklaring worden, naar gelang van de omvang van het faillissement, één of meer curatoren aangesteld die tot taak hebben het faillissement te beheren onder toezicht van een rechter-commissaris.

Elke rechtbank van koophandel houdt een lijst van curatoren bij die elk jaar wordt herzien en waarop de namen vermeld staan van de advocaten die een aanvraag hebben ingediend en die, tot staving van hun kandidatuur, een dossier hebben ingediend dat alle nuttige stukken bevat die getuigen van hun bijzondere opleiding en van hun bekwaamheid op het gebied van vereffeningsprocedures. Op die lijst kiest de rechtbank, voor elk faillissement, de curator(en).

Het belang van de beslissingen die bij de afhandeling van een faillissement moeten worden genomen, vereist dat de curator niet alleen bekwaam maar ook volkomen onpartijdig handelt, met als enig doel het gemeenschappelijk belang van de schuldeisers.

Onder die schuldeisers kunnen zich personen bevinden van wie de curator, bij een andere gelegenheid, de belangen heeft verdedigd in zijn hoedanigheid van advocaat. Hij kan ook de raadsman geweest zijn van zaakvoerders of bestuurders van de gefailleerde vennootschap, of zelfs van de gefailleerde zelf. Om elk risico van belangenconflict te voorkomen en om elke schijn van partijdigheid te weren, legt de wet van 4 september 2002 tot wijziging van de faillissementswet van 8 augustus 1997, het Gerechtelijk Wetboek en het Wetboek van Vennootschappen, aan de curator diverse verplichtingen op.

De curator meldt aan de voorzitter van de rechtbank elke vorm van tegenstrijdigheid van belangen of schijn van partijdigheid en hij meldt in ieder geval, in een verklaring die bij het faillissementsdossier wordt gevoegd, de prestaties die hijzelf, zijn

vennoten en zijn medewerkers, tijdens de achttien maanden vóór het vonnis van faillietverklaring, hebben verricht voor de gefailleerde of de zaakvoerders en bestuurders van de gefailleerde vennootschap of ten voordele van een schuldeiser.

De voorzitter van de rechtbank oordeelt of de verklaring van de curator hem verhindert zijn opdracht uit te voeren. Indien zulks het geval is, wordt de curator vervangen of wordt een curator *ad hoc* benoemd voor het stellen van sommige handelingen.

Verscheidene curatoren vorderen de vernietiging van die nieuwe bepalingen, waartegen zij drie grieven formuleren.

In de eerste plaats zouden die bepalingen hen, zonder verantwoording, verhinderen hun beroep van advocaat vrij uit te oefenen, vermits zij ertoe worden gedwongen, hetzij hun activiteit van advocaat heel sterk af te bouwen, hetzij te verzaken aan tal van aanstellingen in de hoedanigheid van curator.

Het Hof stelt vast dat de betwiste maatregel niet op een onevenredige manier afbreuk doet aan de vrije uitoefening van het beroep van advocaat. De verklaring heeft op zich trouwens geen enkel gevolg vermits het de voorzitter van de rechtbank van koophandel is die beslist « of de verklaring de uitvoering van zijn opdracht als curator verhindert ». Zulk een systeem versterkt de waarborgen van onpartijdigheid die de gerechtelijk mandataris die ermee belast is het faillissement als een goed huisvader te beheren, moet bieden.

De verzoekers klagen vervolgens aan dat de nieuwe maatregel op discriminerende wijze afbreuk zou doen aan de vrijheid van vereniging van de advocaten die zouden worden aangewezen om de functie van curator op zich te nemen vermits de verklaring de prestaties moet vermelden die door de vennoten en medewerkers van de betrokken advocaat zijn verricht.

Het Hof acht die grief niet gegrond. De onpartijdigheid waarvan de curator blijkt moet geven tegenover alle actoren van het faillissement, kan in het geding worden gebracht door zowel de handelingen die hij persoonlijk zou hebben volbracht als de

handelingen die zijn rechtstreekse medewerkers zouden hebben kunnen stellen. De noodzaak een absoluut vertrouwen te behouden in de persoon van de curator verantwoordt op voldoende wijze dat de wetgever het begrip « belangenconflict » uitbreidt tot de rechtstreekse medewerkers van de advocaat die in die functie optreedt.

Ten slotte voeren de verzoekers aan dat de verklaring het beroepsgeheim van de advocaat schendt, zowel de verklaring op zich als de openbaarheid die eraan wordt gegeven. Iedere belanghebbende kan kennis nemen van de inhoud van die verklaringen vermits zij aan het faillissementsdossier worden toegevoegd.

Het Hof acht de verklaring die de curator moet afleggen, pertinent en evenredig met de doelstelling van de wetgever die erin bestaat de absolute onpartijdigheid van de curator bij het beheer van het faillissement te waarborgen.

Het beroepsgeheim, waarvan de schending overigens wordt bestraft door artikel 458 van het Strafwetboek, dient de regel te blijven wanneer de advocaat zijn opdracht uitoefent; die regel moet wijken wanneer dat noodzakelijk blijkt of wanneer die regel strijdig is met een hoger geachte waarde. Rekening houdend met de mogelijke sociaal- en vermogensrechtelijke gevolgen van een faillissement, kan worden verantwoord dat de curator, om zijn onpartijdigheid te waarborgen tegenover de actoren van het faillissement, aan de voorzitter van de rechtbank van koophandel de prestaties moet melden die hij of een van zijn vennoten of rechtstreekse medewerkers zou hebben verricht voor de gefailleerde of de bestuurders of zaakvoerders van de gefailleerde vennootschap, tot achttien maanden vóór het vonnis van faillietverklaring. Door die maatregel kan de voorzitter van de rechtbank immers met kennis van zaken oordelen of er bij de curator een belangenconflict bestaat dat de uitvoering van zijn opdracht verhindert.

De maatregel, die bepaalt dat de verklaring van de curator bij het faillissementsdossier dient te worden gevoegd, doet daarentegen op onevenredige wijze afbreuk aan het beroepsgeheim van de advocaat

doordat hij tot gevolg heeft dat de identiteit van de cliënten van de curator of van zijn vennoten of rechtstreekse medewerkers, alsook de inhoud van de geleverde prestaties openbaar worden gemaakt, ook al zou dat beperkt zijn tot de inlichtingen op grond waarvan de voorzitter van de rechtbank van koophandel moet kunnen oordelen of de verklaring van de curator de uitvoering van zijn opdracht verhindert.

Het Hof vernietigt dus de bepaling die voorschrijft dat de verklaring van de curator aan het faillissementsdossier wordt toegevoegd.

29. Onverschoonbaarheid van de rechtspersonen en lot van de borgen (arrest nr. 114/2004)

A. De faillissementswet van 8 augustus 1997

Wanneer de rechtbank van koophandel, na sluiting van het faillissement, de gefailleerde « verschoonbaar » heeft verklaard, kan die niet langer door zijn schuldeisers worden vervolgd.

In de loop van de parlementaire voorbereiding van de faillissementswet van 8 augustus 1997, is de verschoonbaarheid voorgesteld als een maatregel die tegelijk ten goede komt aan de gefailleerde zelf en aan de economie in haar geheel beschouwd. Zonder de verschoonbaarheid zou de gefailleerde slechts moeizaam een economische activiteit kunnen hernemen – en indien hij zulks niet deed, zou de hele economie daarvan verstoken blijven – terwijl het feit dat hij in het verleden in gebreke is gebleven te wijten kan zijn aan toeval of zelfs aan factoren die niets te maken hebben met de beheerscapaciteiten van de gefailleerde.

Die overwegingen indachtig oordeelt het Hof in zijn arrest nr. 132/2000 de verschoonbaarheid grondwettig, in zoverre zij enkel van toepassing is op de handelaars – met uitsluiting van de personen die, aangezien zij die hoedanigheid niet hebben, niet

failliet kunnen worden verklaard – en in zoverre zij de gefailleerde ontslaat van alle schulden uit het verleden, met inbegrip van de fiscale schulden.

In zijn arrest van onmiddellijk antwoord nr. 113/2002 heeft het Hof de grondwettigheid van de verschoonbaarheid bevestigd.

De faillissementswet van 8 augustus 1997 gaat in haar oorspronkelijke versie voorbij aan de echtgenoot van de verschoonbaar verklaarde gefailleerde alsmede aan de personen die zich voor hem borg hebben gesteld.

Dat stilzwijgen heeft twee rechtbanken ertoe gebracht het Hof te vragen naar een mogelijke discriminatie die de borgen treft en in sommige gevallen de echtgenoot van de verschoonbaar verklaarde gefailleerde.

Bij ontstentenis van wettelijke bepaling wordt in het beoogde geval de borg niet bevrijd van zijn verplichting tegenover de schuldeiser, zoals het Hof van Cassatie heeft geoordeeld in een arrest van 16 november 2001.

De echtgenoot van de verschoonbaar verklaarde gefailleerde kan ten aanzien van de schuldeisers aansprakelijk blijven, hetzij krachtens zijn huwelijksstelsel, hetzij omdat hij zich borg heeft gesteld voor zijn echtgenoot.

De Rechtbank van Koophandel te Nijvel heeft het Hof dan ook gevraagd of de artikelen 10 en 11 van de Grondwet worden geschonden in zoverre artikel 82 van de faillissementswet het de echtgenoot van de verschoonbaar verklaarde gefailleerde niet mogelijk maakt bij een rechtbank een maatregel te vorderen die soortgelijk is met die welke de gefailleerde geniet. Op dezelfde wijze heeft de Rechtbank van eerste aanleg te Namen het Hof ondervraagd over de grondwettigheid van de maatregel die verbiedt dat de hoofdschuldenaar, verschoonbaar verklaarde gefailleerde, door zijn schuldeisers wordt vervolgd maar die niet verhindert dat uitvoeringsmaatregelen worden genomen die tegen de borgen zijn gericht.

Het Hof heeft dus, in zijn arrest nr. 69/2002, onderzocht of de verschoonbaarheid geen discriminatoire gevolgen kan hebben ten aanzien van de personen die ertoe gehouden zijn in sommige gevallen de schulden van de gefailleerde te vereffenen.

De vervolgingen ingesteld op de goederen van de echtgenoot van de gefailleerde met gemeenschap van goederen zouden de inkomens van de gefailleerde uit zijn nieuwe activiteiten kunnen raken, wat strijdig is met het door de wetgever nagestreefde doel. Indien hij aansprakelijk is, omdat hij een verbintenis heeft aangegaan voor zijn echtgenoot, zal hij op zijn huidige en toekomstige goederen een schuld moeten vereffenen waarvoor zijn echtgenoot niet meer kan worden vervolgd.

De borg zal eveneens gehouden blijven. Zelfs indien de gefailleerde in een betere materiële situatie zou terechtkomen, zou de borg niet aan de schuldeiser kunnen vragen zich bij voorrang te wenden tot zijn hoofdschuldenaar, een mogelijkheid waarin in beginsel is voorzien bij artikel 2021 van het Burgerlijk Wetboek. Na te hebben betaald zal de borg aan de gefailleerde enkel de terugbetaling kunnen vragen, indien ervan wordt uitgegaan dat de artikelen 2028 en 2032 van het Burgerlijk Wetboek – welke in die terugbetaling voorzien – kunnen worden toegepast tegen de verschoonbaar verklaarde gefailleerde. De borg dreigt dus ongunstiger te worden behandeld dan de borg die zich kan beroepen op de artikelen 2021, 2028 en 2032 van het Burgerlijk Wetboek.

Ook al is het aannemelijk dat de wetgever de gevolgen van de verschoonbaarheid niet automatisch tot de echtgenoot van de gefailleerde heeft uitgebreid, toch is het niet redelijk verantwoord dat, terwijl de rechtbank heeft geoordeeld dat de gefailleerde verschoonbaar kon worden verklaard, een rechter op geen enkele wijze de mogelijkheid wordt geboden te beoordelen of de maatregel niet beter tot de echtgenoot zou worden uitgebreid.

Ook al impliceert de regeling van de borg dat hij in principe tot zijn borgtocht gehouden blijft wanneer de gefailleerde verschoonbaar wordt verklaard, is het eveneens onverantwoord dat een rechter op geen enkele wijze wordt toegestaan te beoordelen of er geen

aanleiding is om hem te bevrijden, in het bijzonder wanneer zijn verbintenis van belangeloze aard is.

Uit hetgeen voorafgaat volgt dat artikel 82 van de faillissementswet van 8 augustus 1997 een onverantwoord verschil in behandeling instelt tussen de gefailleerde, enerzijds, en zijn echtgenoot en de borg, anderzijds : door de rechtbank toe te staan de gefailleerde te verschonen, zonder te voorzien in enige mogelijkheid om de echtgenoot of borg van de verschoonbaar verklaarde gefailleerde van hun verplichtingen vrij te stellen, heeft de wetgever een maatregel genomen die niet redelijk evenredig is met het doel ervan, dat erin bestaat op evenwichtige wijze rekening te houden met de verschillende belangen in geval van faillissement en te zorgen voor een menselijke regeling waarbij de situatie van alle betrokken partijen in aanmerking wordt genomen.

In zoverre artikel 82 van de wet van 8 augustus 1997 op geen enkele wijze toestaat de echtgenoot van de verschoonbaar verklaarde gefailleerde en de persoon die zich belangeloos borg heeft gesteld, van hun verbintenis te bevrijden, schendt het de artikelen 10 en 11 van de Grondwet.

B. De wet van 4 september 2002 tot wijziging van de wet van 8 augustus 1997

Bij de aanneming van de faillissementswet van 8 augustus 1997 was overeengekomen dat die enige tijd na de inwerkingtreding ervan zou worden geëvalueerd en dat de wetgever de moeilijkheden, en zelfs de incoherenties die zouden blijken uit de praktijk, zou verhelpen. De concretisering van die bedoeling leidde tot de wet van 4 september 2002 tot wijziging van de faillissementswet van 8 augustus 1997, het Gerechtelijk Wetboek en het Wetboek van vennootschappen.

De bij de voormelde wet aangebrachte wijzigingen aan de verschoonbaarheid hebben voornamelijk betrekking op de aard van de verschoonbaarheid, op de gestelde voorwaarden om ze te genieten alsmede op de gevolgen die het Hof discriminerend had geacht.

De aard van de verschoonbaarheid verandert : van een gunst wordt zij een recht. Behalve in geval van gewichtige omstandigheden, met bijzondere redenen omkleed, moet de Rechtbank de gefailleerde verschoonbaar verklaren voor zover hij « ongelukkig en te goeder trouw » is.

Artikel 81, 1°, van de faillissementswet van 8 augustus 1997, gewijzigd bij de wet van 4 september 2002, bepaalt voortaan dat een rechtspersoon niet verschoonbaar kan worden verklaard.

Bovendien verhindert artikel 81, 2°, dat de daders van financiële misdrijven verschoonbaar worden verklaard, een uitsluiting die voordien het volledige vermelde artikel 81 vormde. Die bepaling is door het Hof, sinds 11 februari 2004, vernietigd bij het arrest van onmiddellijk antwoord nr. 28/2004.³

Ten aanzien van de gevolgen van de verschoonbaarheid luidt het nieuwe artikel 82 voortaan :

« De verschoonbaarheid doet de schulden van de gefailleerde teniet en ontslaat de natuurlijke personen die zich kosteloos borg hebben gesteld voor een verbintenis van de gefailleerde van hun verplichtingen.

De echtgenoot van de gefailleerde die zich persoonlijk aansprakelijk heeft gesteld voor de schuld van deze laatste, wordt ingevolge de verschoonbaarheid bevrijd van die verplichting.

De verschoonbaarheid heeft noch gevolgen voor de onderhoudschulden, noch voor de schulden voortvloeiend uit de verplichting tot herstel van de schade verbonden aan het overlijden of aan de aantasting van de lichamelijke integriteit van een persoon waaraan de gefailleerde schuld heeft ».

Bij een verzoekschrift van 21 maart 2003 vordert een natuurlijke persoon die een handelsactiviteit had uitgeoefend in de vorm van besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid, die failliet is verklaard, en waarvoor hij zich borg had gesteld, de vernietiging

³ *Supra*, nr. 2

van het nieuwe artikel 81, 1°, van de wet van 8 augustus 1997 en van het woord « kosteloos » in het nieuwe artikel 82, eerste lid, van de genoemde wet. Het Hof onderzoekt het beroep tegelijkertijd met een prejudiciële vraag gesteld door de Rechtbank van eerste aanleg te Dinant en die betrekking heeft op het lot dat voortaan door de wet wordt voorbehouden aan rechtspersonen en hun borgen.

C. Uitsluiting van de rechtspersonen van het genot van de verschoonbaarheid

Wat betreft de grief waarin wordt bekritiseerd dat de rechtspersonen worden uitgesloten van de verschoonbaarheid, merkt het Hof op dat, in het wetsontwerp, de gefailleerde natuurlijke persoon, teneinde de verschoonbaarheid te genieten, « ongelukkig en te goeder trouw » moest zijn, terwijl de gefailleerde rechtspersoon « de garantie [diende te bieden] dat [hij] efficiënt nieuwe economische activiteiten kan uitoefenen ».

Tijdens de parlementaire voorbereiding is gebleken dat de maatregel geen zin had, in zoverre hij rechtspersonen beoogde, aangezien de verschoonbaarheid voornamelijk berust op de morele kwaliteiten van de begunstigde ervan. Tevens werd een risico van « handel in verschoonbaar verklaarde vennootschappen » aangeklaagd, en ook werd de vrees geuit dat de curator in conflict zou kunnen komen met de aandeelhouders van de vennootschap, aangezien zij, met het oog op de verdere activiteiten van de vennootschap, baat erbij hebben dat de vennootschap zoveel mogelijk activa behoudt eventueel ten nadele van de massa van de schuldeisers. Ten slotte vroeg men zich af wat de betekenis was van « een nieuw begin » mogelijk maken wanneer een rechtspersoon in het geding is.

Het is op basis van die overwegingen dat de wetgever de rechtspersoon uitsluit van het genot van de verschoonbaarheid.

Uit het geheel van de parlementaire voorbereiding blijkt dus dat de wetgever eerst van mening was dat zowel rechtspersonen als natuurlijke personen verschoonbaar konden worden verklaard, en dat hij vervolgens heeft geoordeeld dat alleen die laatsten

verschoonbaar waren. Het komt de wetgever toe tussen die twee mogelijkheden te kiezen, zonder dat de ene of de andere mogelijkheid als zodanig als discriminerend kan worden beschouwd.

Wat meer bepaald de keuze van de wetgever in de wet van 4 september 2002 betreft, steunt het verschil in behandeling op een objectief criterium. Anders dan de natuurlijke persoon, die na de faillietverklaring als rechtssubject blijft bestaan, kan de rechtspersoon worden ontbonden. Het is in die zin dat artikel 83 van de wet van 8 augustus 1997 bepaalt dat « de beslissing tot sluiting van de verrichtingen van het faillissement van de rechtspersoon [deze] ontbindt [...] ».

Het criterium is eveneens relevant in het licht van de voormelde doelstellingen van de maatregel van verschoonbaarheid. Een natuurlijke persoon kan uit het economische circuit worden uitgesloten omdat de last van zijn schulden hem ervan afbrengt opnieuw een commerciële activiteit te beginnen; dat geldt echter niet voor een rechtspersoon omdat diens handelsfonds na zijn faillissement het voorwerp kan zijn van een overname. De bekommernis om « een nieuw begin » mogelijk te maken, verantwoordt dat het genot van de verschoonbaarheid wordt voorbehouden aan de natuurlijke personen.

In zoverre het beroep artikel 81, 1°, van de faillissementswet verwijt een discriminatie tussen natuurlijke personen en rechtspersonen te doen ontstaan, is het niet gegrond.

D. De kosteloze bevrijding van de zogenoemde borg

Volgens de verzoeker zouden de artikelen 10 en 11 van de Grondwet zijn geschonden door een andere bepaling van de wet : artikel 82, eerste lid, dat de kosteloze borgen van hun verplichtingen ontslaat. Die maatregel zou discriminerend zijn ten aanzien van de personen die ertoe gehouden zijn de aangegane verbintenis na te komen.

De maatregel wijkt dus af van het burgerlijk vermogensrecht volgens hetwelk « alle overeenkomsten die wettelijk zijn aangegaan, [...] degenen die deze hebben aangegaan, tot wet [strekken] » (artikel 1134, eerste lid, van het Burgerlijk Wetboek) en « ieder die persoonlijk verbonden is, [...] gehouden [is] zijn verbintenissen na te komen, onder verband van al zijn goederen, hetzij roerende, hetzij onroerende, zo tegenwoordige als toekomstige » (artikel 7 van de hypotheekwet van 16 december 1851).

Wanneer de wetgever in economische aangelegenheden oordeelt het belang van de schuldeisers te moeten opofferen in het voordeel van bepaalde categorieën van schuldenaars, past zijn optreden in het geheel van het economisch en sociaal beleid dat hij wil voeren. Het Hof zou de verschillen in behandeling die het gevolg zijn van de beleidskeuzen die hij heeft gemaakt, alleen kunnen afkeuren indien die beleidskeuzen klaarblijkelijk onredelijk zouden zijn.

In de parlementaire voorbereiding wordt aangetoond dat de wetgever de zogenoemde borg uit vrijgevigheid, diegene die zich kosteloos verbindt, van zijn verplichting wilde ontslaan omdat, in tegenstelling tot de vergoede borg, die meestal wordt gesteld door professionele borgen, die borg niet steeds met volle kennis van zaken wordt gesteld en ten aanzien van de schuldeisers niet even betrouwbaar is als de vergoede borg.

Het bekritiseerde verschil in behandeling steunt op een objectief criterium : het ontbreken van enig voordeel, zowel rechtstreeks als indirect, dat de borg uit zijn verbintenis haalt.

Het criterium is relevant ten aanzien van de door de wetgever nagestreefde doelstellingen : de wet beschermt de meest onbaatzuchtige en meest kwetsbare categorie van borgen.

Ten slotte blijkt niet dat de wetgever, door te weigeren de borg die een voordeel haalt uit zijn verbintenis eveneens verschoonbaar te verklaren en door ten aanzien van die borg de toepassing te handhaven van de regels van het gemeen recht, een klaarblijkelijk onredelijke keuze heeft gemaakt.

In zoverre het beroep is gericht tegen artikel 82, eerste lid, van de faillissementswet is het niet gegrond.

E. De combinatie van de uitsluiting van de rechtspersonen en de bevrijding van de kosteloze borg

De verzoeker tot vernietiging verwijt de wet van 4 september 2002 dat die discriminerend is wat betreft de verschillende behandeling die ze voorbehoudt aan de persoon die zich kosteloos borg heeft gesteld naargelang die zich heeft geëngageerd voor een natuurlijke persoon of voor een rechtspersoon.

De Rechtbank van eerste aanleg te Dinant vraagt het Hof naar de grondwettigheid van hetzelfde verschil in behandeling waarbij de natuurlijke persoon, kosteloze borg voor een andere natuurlijke persoon, automatisch van zijn verplichting wordt ontslagen in geval van verschoonbaarheid, en de natuurlijke persoon, kosteloze borg voor een rechtspersoon, die in geen geval van zijn verplichting kan worden bevrijd, aangezien rechtspersonen niet verschoonbaar kunnen worden verklaard.

Het Hof brengt in herinnering dat het in zijn arrest nr. 69/2002 artikel 82 van de wet van 8 augustus 1997 ongrondwettig had verklaard om reden dat het niet toestond rekening te houden met de mogelijke belangeloosheid van de borg.

Ofschoon de wet van 4 september 2002 een einde had gemaakt aan die discriminatie door alle personen die zich kosteloos borg stellen de gevolgen van de verschoonbaarheid te laten genieten, wordt de nieuwe situatie van de borgen voortaan, in geval van faillissement, geregeld door verscheidene bepalingen die samen moeten worden onderzocht.

Het genot van de verschoonbaarheid wordt door de rechtbank enkel toegekend wanneer de gefailleerde « ongelukkig en te goeder trouw » is. De rechtbank oefent een controle uit op de wijze waarop de gefailleerde zich heeft gedragen.

Iets dergelijks bestaat niet ten aanzien van de kosteloze borg die, ongeacht zijn vermogenstoestand, automatisch wordt bevrijd waarbij, wat hem betreft, niet moet worden voldaan aan de voorwaarden van ongeluk en goede trouw.

Door het voordeel van de verschoonbaarheid, dat slechts onder bepaalde voorwaarden aan een gefailleerde wordt toegekend, automatisch uit te breiden tot de persoon die zich kosteloos borg heeft gesteld, is de wetgever verder gegaan dan hetgeen krachtens het gelijkheidsbeginsel vereist was. Hij heeft de schuldeisers een last opgelegd die niet redelijk verantwoord is ten aanzien van het doel dat hij nastreeft.

Bovendien heeft de wetgever, door de rechtspersonen van het voordeel van verschoonbaarheid uit te sluiten, een tweede automatisme ingesteld dat leidt tot een discriminatie tussen de personen die zich kosteloos borg hebben gesteld. Er wordt geen enkele verantwoording gegeven voor de omstandigheid dat de borg van een rechtspersoon in geval van faillissement nooit van zijn verbintenis wordt ontslagen, terwijl de borg van een natuurlijke persoon dat steeds wordt.

De situatie van de borgen van een rechtspersoon is zelfs slechter dan die van de kosteloze borgen van een natuurlijke persoon die niet verschoonbaar werd verklaard omdat, doordat het faillissement van een rechtspersoon voortaan leidt tot de ontbinding ervan, de borg die betaald heeft nooit de subrogatoire vordering zal kunnen uitoefenen waarin artikel 2028 van het Burgerlijk Wetboek voorziet.

Uit wat voorafgaat volgt dat, hoewel de artikelen 81, 1°, en 82, eerste lid, afzonderlijk gelezen, in redelijkheid verantwoord zijn, de combinatie ervan tot een tweevoudige discriminatie leidt. Zij dienen dan ook te worden vernietigd opdat de wetgever het geheel van de vraagstukken met betrekking tot de verschoonbaarheid en de kosteloze borgstelling opnieuw zou kunnen onderzoeken. In dat perspectief dienen, met toepassing van artikel 8, tweede lid, van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof, de gevolgen van de vernietigde bepalingen te worden gehandhaafd tot de inwerkingtreding van nieuwe bepalingen die de aangelegenheid regelen, en uiterlijk tot 31 juli 2005.

Rekening houdend met de oplossing die is aangereikt voor het beroep tot vernietiging, is het Hof van mening dat geen afzonderlijk antwoord dient te worden gegeven op de verschillen in behandeling vermeld in de prejudiciële vraag die tegelijkertijd met het beroep wordt onderzocht.

Alvorens dit arrest te wijzen had het Hof in zijn arrest nr. 78/2004 van 12 mei 2004 reeds geoordeeld dat artikel 82 van de wet van 8 augustus 1997, gewijzigd bij de wet van 4 september 2002, de artikelen 10 en 11 van de Grondwet niet schendt, doordat de hoofdelijk verbonden medeschuldenaar die echtgenoot is van de verschoonbaar verklaarde gefailleerde, het voordeel van de verschoonbaarheid geniet.

IX. JEUGDRECHT

30. Beroepen van de grootouders voor de jeugdrechtbank (arrest nr. 38/2004)

Artikel 38 van het decreet van de Franse Gemeenschap van 4 maart 1991 inzake hulpverlening aan de jeugd staat de jeugdrechtbank toe dwingende maatregelen te nemen om de fysieke of psychische integriteit van een kind te waarborgen of om het tekortschieten van degenen die over zijn opvoeding moeten waken, te ondervangen.

De Jeugdrechtbank te Luik had dergelijke maatregelen van individuele hulpverlening genomen ten aanzien van een minderjarige - waaronder de plaatsing in een opvanggezin - en had aan de moeder bepaalde educatieve richtlijnen opgelegd.

Wanneer de nadere regels voor de toepassing van een individuele maatregel tot hulpverlening moeilijkheden opleveren, kunnen zij worden voorgelegd aan de jeugdrechtbank, die over die nadere regels een akkoord tracht te krijgen van alle partijen en die, indien zij daarin niet slaagt, de zaak zonder meer beslecht.

In de Franse Gemeenschap zijn de personen die aldus een betwisting over de toepassing van een hulpverleningsmaatregel aan de jeugdrechtbank kunnen voorleggen, limitatief opgesomd in artikel 37 van het decreet van de Franse Gemeenschap van 4 maart 1991 inzake hulpverlening aan de jeugd. De grootouders van de minderjarige behoren als dusdanig niet tot die personen.

Artikel 7, tweede lid, van het voormelde decreet bepaalt nochtans dat de directeur van de hulpverlening aan de jeugd het kind en zijn leefgenoten moet betrekken bij de tenuitvoerlegging van maatregelen die de jeugdrechtbank op grond van artikel 38 van het decreet heeft opgelegd.

In artikel 1, 4°, van hetzelfde decreet wordt het begrip « leefgenoten » gedefinieerd als « de personen waaruit het familiaal

leefmilieu van de jongere bestaat, met inbegrip van de opvangouders ». In vele gevallen kunnen de grootouders van het betrokken kind worden beschouwd als « leefgenoten » in de zin van het decreet.

Wanneer de jeugdrechtbank op grond van artikel 38 van het decreet beslist het kind tijdelijk buiten zijn familiaal leefmilieu te huisvesten, kunnen zijn grootouders, op basis van artikel 7, tweede lid, van het voormelde decreet van 4 maart 1991, de directeur van de hulpverlening aan de jeugd verzoeken om bij de toepassing van die maatregel te worden betrokken.

Zij beschikken echter niet over een rechtsmiddel wanneer hun verzoek door de directeur van de hulpverlening aan de jeugd wordt geweigerd, aangezien zij niet worden beoogd in artikel 37, dat voorziet in de rechtsmiddelen tegen de beslissingen van de adviseur in het kader van toegekende hulp, en van de directeur in het kader van de inwerkingstelling van een opgelegde hulpverlenende maatregel.

Uit de parlementaire voorbereiding blijkt dat de wetgever, door de personen die een betwisting over de uitvoeringswijze van een maatregel voor de jeugdrechtbank kunnen brengen, limitatief op te sommen, de bedoeling had het recht om die geschillen aan de rechtbank voor te leggen, te beperken tot enkel de personen « die beschikken over een recht over het kind », « om te vermijden dat de rechtbank overbelast wordt, wat voor iedereen nadelig zou zijn ».

Na de aanneming van het decreet van de Franse Gemeenschap van 4 maart 1991 heeft de federale wetgever aan de grootouders een recht toegekend om met het kind persoonlijk contact te onderhouden. Sedert de wet van 13 april 1995 bevat het Burgerlijk Wetboek een artikel 375*bis* waarvan het eerste lid bepaalt : « De grootouders hebben het recht persoonlijk contact met het kind te onderhouden. Datzelfde recht kan aan ieder ander persoon worden toegekend, indien hij aantoont dat hij met het kind een bijzondere affectieve band heeft ». Hetzelfde artikel bepaalt in het tweede lid dat « bij gebreke van een overeenkomst tussen de partijen, over de

uitoefening van dat recht in het belang van het kind op verzoek van de partijen of van de procureur des Konings wordt beslist door de jeugdrechtbank ».

Uit de parlementaire voorbereiding van dat artikel blijkt dat de wetgever het voornemen had om, in het belang van de grootouders en van het kind, een recht op persoonlijk contact in te voeren.

De met het decreet van 1991 nagestreefde doelstelling een overbelasting van de rechtbanken te vermijden, kan echter niet verantwoord worden dat aan bepaalde categorieën van rechtzoekenden de gerechtelijke bescherming wordt ontnomen van de rechten die hun bij wet zijn toegekend.

Doordat artikel 37 van het decreet van de Franse Gemeenschap van 4 maart 1991 inzake hulpverlening aan de jeugd de grootouders verhindert de weigering te betwisten van de directeur van de hulpverlening aan de jeugd om hen te betrekken bij de uitvoering van een hulpverlenende maatregel waartoe de jeugdrechtbank ten aanzien van hun kleinkind heeft beslist en het hun het recht ontzegt om zich tot de rechtbank te wenden voor betwistingen die betrekking hebben op de toepassing van de maatregelen betreffende hun kleinkind, schendt het de artikelen 10 en 11 van de Grondwet.

31. Geen bijstand van een advocaat en onmogelijkheid van hoger beroep (arrest nr. 184/2004)

Artikel 49, tweede lid, van de wet van 8 april 1965 betreffende de jeugdbescherming stelt, in spoedeisende gevallen, de onderzoeksrechter in staat zich voorlopig in de plaats te stellen van de jeugdrechter om te beslissen over een bewaringsmaatregel ten aanzien van een minderjarige die een als misdrijf omschreven feit heeft gepleegd. De onderzoeksrechter stelt onmiddellijk het jeugdgerecht op de hoogte van de maatregel die hij heeft genomen, waarbij het jeugdgerecht de situatie binnen de twee werkdagen opnieuw moet onderzoeken.

Voor de onderzoeksrechter geniet de minderjarige niet alle waarborgen die hem worden toegekend wanneer hij voor de jeugdrechter verschijnt.

Hij heeft geen recht op bijstand van een advocaat, waarin uitdrukkelijk is voorzien bij artikel 52*ter* van de voormelde wet wanneer de jeugdrechter te zijnen aanzien uitspraak doet.

Hij kan geen hoger beroep instellen tegen de beslissing van de onderzoeksrechter, terwijl hij de beslissing van de jeugdrechter steeds kan voorleggen aan het hof van beroep.

Bij een arrest van 29 januari 2004 stelt het Hof van Beroep te Luik het Hof een vraag over de grondwettigheid van die verschillen in behandeling.

De uitzonderlijke rechtspleging waarin artikel 49 voorziet, wordt verantwoord door de noodzaak om, in spoedeisende gevallen, de afwezigheid van de jeugdrechter op te vangen, en heeft niets te maken met de persoonlijkheid van de jongere noch met de ernst van het gepleegde feit.

Een dergelijk criterium van onderscheid vertoont geen enkel relevant verband met het onderscheid dat wordt gemaakt op het vlak van bijstand van een advocaat. Het zou niet kunnen verantwoorden dat de minderjarige ten aanzien van wie de onderzoeksrechter op grond van het voormelde artikel 49 beslist een maatregel van bewaring te nemen, de bijstand van een advocaat niet kan genieten, terwijl hij die wel zou hebben genoten indien dezelfde maatregel door de jeugdrechter was genomen, en terwijl de maatregel van bewaring ernstige gevolgen kan hebben voor de rechten van de minderjarige.

Wat betreft het ontbreken van de mogelijkheid om hoger beroep in te stellen tegen de beslissing van de onderzoeksrechter, wordt de situatie van de minderjarige, op grond van artikel 49, tweede lid, van de wet van 8 april 1965, binnen de twee werkdagen volgend op de maatregel van de onderzoeksrechter, opnieuw onderzocht door de jeugdrechter. Deze is ertoe gehouden een nieuwe beschikking te

nemen, waartegen hoger beroep kan worden ingesteld, ook al bevestigt hij de beslissing van de onderzoeksrechter.

Aangezien een rechtsmiddel tegen de beschikking van de onderzoeksrechter tot gevolg heeft dat de jeugdrechter vertraging oploopt bij het heronderzoek van het dossier, is het redelijk verantwoord dat de wetgever niet heeft voorzien in een mogelijkheid van hoger beroep tegen de door de onderzoeksrechter genomen beschikking.

De artikelen 49 en 52*ter* van de wet van 8 april 1965 betreffende de jeugdbescherming schenden de artikelen 10 en 11 van de Grondwet in zoverre zij niet voorzien in een verplichte bijstand door een advocaat wanneer de minderjarige in spoedeisende gevallen voor de onderzoeksrechter verschijnt.

Dezelfde bepalingen schenden de vermelde artikelen van de Grondwet niet in zoverre zij geen hoger beroep mogelijk maken tegen de door de onderzoeksrechter genomen voorlopige maatregel van bewaring.

X. PROCESRECHT

32. *Verlenging van de termijnen gedurende de gerechtelijke vakantie (arrest nr. 52/2004)*

De termijnen voor hoger beroep of verzet die van toepassing zijn op de gerechtelijke beslissingen, worden, krachtens artikel 50 van het Gerechtelijk Wetboek, automatisch verlengd tot de vijftiende dag van het nieuw gerechtelijk jaar wanneer zij ingaan en verstrijken tijdens de gerechtelijke vakantie, dat wil zeggen tijdens de periode die loopt van 1 juli tot 31 augustus. Dat geldt althans voor de termijnen die zijn voorgeschreven bij de artikelen 1048, 1051 en 1253^{quater}, c) en d), van dat Wetboek, dit wil zeggen voor bijna alle gerechtelijke termijnen van hoger beroep en verzet, andere dan strafrechtelijke.

Met twee arresten van 12 juni 2003 vraagt het Hof van Beroep te Brussel het Hof naar de grondwettigheid van de bepalingen betreffende de procedure tot verwerving van de nationaliteit, bepalingen die geen rekening houden met die regel.

Artikel 12^{bis} van het Wetboek van de Belgische nationaliteit staat sommige vreemdelingen die een bijzondere band met België hebben - bijvoorbeeld het feit dat ze in België geboren zijn en er sedert hun geboorte hun hoofdverblijfplaats hebben - toe de Belgische nationaliteit te verwerven door een verklaring voor de ambtenaar van de burgerlijke stand van de plaats waar de betrokkene zijn hoofdverblijfplaats heeft.

De aldus ontvangen verklaring kent eerst een administratieve fase, waarna de procureur des Konings een negatief advies kan uitbrengen indien er een beletsel is « dat voortvloeit uit ernstige persoonlijke feiten » of indien de wettelijke voorwaarden niet zijn vervuld. Van het negatieve advies wordt kennis gegeven aan de ambtenaar van de burgerlijke stand en aan de betrokkene. Laatstgenoemde kan binnen vijftien dagen na de ontvangst van het negatieve advies, bij een ter post aangetekende brief aan de

ambtenaar van de burgerlijke stand vragen zijn dossier over te zenden aan de rechtbank van eerste aanleg.

De rechtbank van eerste aanleg doet uitspraak over de gegrondheid van het negatieve advies. Haar beslissing kan, binnen vijftien dagen na de kennisgeving ervan, zowel door de belanghebbende als door de procureur des Konings naar het hof van beroep worden verwezen.

Het Wetboek van de Belgische nationaliteit houdt er geen rekening mee dat de termijn voor hoger beroep - de enige termijn waarop de aan het Hof voorgelegde vraag betrekking heeft - kan aanvangen en verstrijken gedurende de gerechtelijke vakantie en het voorziet niet in een verlenging tot 15 september, in tegenstelling met de gemeenrechtelijke termijnen voor hoger beroep in burgerlijke zaken.

Aangezien de bij artikel 50, tweede lid, van het Gerechtelijk Wetboek voorgeschreven verlenging, bij de aanneming ervan, werd verantwoord door de vrees dat er geen voldoende bekendheid zou zijn nopens de tijdens die periode gedane betekening of kennisgeving en aangezien een dergelijke vrees niet minder gegrond lijkt wanneer de betwisting betrekking heeft op de nationaliteitsverklaring dan op andere aangelegenheden, leidt het Wetboek van de Belgische nationaliteit ertoe op onevenredige wijze de rechten van de verdediging van de partijen te beperken en doorstaat het de grondwettigheidstoets niet.

Artikel 12bis, § 4, derde lid, van het Wetboek van de Belgische nationaliteit schendt dus de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in zoverre het de verlenging van de termijn voor hoger beroep, bedoeld in artikel 50, tweede lid, van het Gerechtelijk Wetboek, niet toestaat.

33. Administratieve geldboeten en redelijke termijn (arrest nr. 148/2004)

De wet van 30 juni 1971 betreffende de administratieve geldboeten die van toepassing zijn in geval van inbreuk op

sommige sociale wetten, staat toe dat de auteur van een inbreuk op de sociale wetten, opgesomd in de artikelen 1 en 1bis van die wet, wordt gestraft, niet met een straf uitgesproken door de correctionele rechtbank, maar met een geldboete die de administratie hem oplegt. Artikel 5 van de voormelde wet laat aan het openbaar ministerie de keuze om te beslissen voor de ene of de andere procedure, rekening houdend met de ernst van de feiten.

Op 9 oktober 1997 stelt de rijkswacht op een werf de aanwezigheid van twee vreemde werknemers vast die illegaal zijn tewerkgesteld. De overtreder erkent onmiddellijk de feiten en bij zijn verhoor door de Inspectie van de sociale wetten op 8 januari 1998 verbindt hij zich ertoe de verschillende sociale bijdragen die hij heeft ontdoken, te betalen. Binnen de acht dagen die volgen gaat hij over tot die betaling.

Na inzage van het volledige dossier beslist de arbeidsauditeur de werkgever niet te vervolgen voor de correctionele rechtbank en op 16 november 1998 maakt hij het dossier over aan het Ministerie van Tewerkstelling en Arbeid om die administratie in staat te stellen eventueel een geldboete op te leggen in overeenstemming met de voormelde wet van 30 juni 1971.

Op 19 april 2001 nodigt de administratie de betrokkene uit om zijn verdedigingsmiddelen aan te voeren.

Op 19 januari 2002 wordt de werkgever in kennis gesteld van een beslissing van de administratie waarbij hem een geldboete van zesduizend euro wordt opgelegd omdat hij twee werknemers van vreemde nationaliteit heeft tewerkgesteld die geen toelating hadden om zich gedurende meer dan drie maanden op het Belgisch grondgebied te vestigen of er te verblijven, en zonder voorafgaandelijk de vereiste tewerkstellingsvergunning te hebben gekregen.

Zoals artikel 8 van de wet van 30 juni 1971 het hem toestaat, dient de overtreder bij de arbeidsrechtbank een beroep in tegen die beslissing. Daarin stelt hij dat de geldboete zeer lang na de feiten is opgelegd en dat zij van die aard is dat zij de collectieve schuldenregeling waarvan hij het voorwerp is, kan bezwaren.

In haar vonnis van 28 juli 2003 merkt de Arbeidsrechtbank te Brussel op dat de administratie niets heeft ondernomen en geen enkele beslissing heeft genomen tussen 16 november 1998 en 19 april 2001, dus gedurende een termijn van twee jaar en vijf maanden.

De rechtbank stelt vast dat artikel 21*ter* van de voorafgaande titel van het Wetboek van Strafvordering de correctionele rechtbank, in geval van overschrijding van de redelijke termijn waarin elke persoon moet worden geoordeeld, het recht geeft de veroordeling door eenvoudige schuldigverklaring uit te spreken of een straf uit te spreken die lichter is dan de bij de wet voorgeschreven minimumstraf. De voormelde wet van 30 juni 1971 voorziet niet in een soortgelijke bepaling, zodat men zich zou moeten houden aan de minimale geldboete, die trouwens te dezen door de administratie is toegepast.

De Arbeidsrechtbank te Brussel ondervraagt het Hof over de grondwettigheid van dat verschil in behandeling.

Het Hof merkt op dat het begrip « overschrijding van de redelijke termijn », in tegenstelling met wat de Ministerraad beweert, niet samenvalt met het begrip « verzachtende omstandigheid », en dat niets de ambtenaar of de rechtbank toestaat artikel 1*ter* van de wet van 30 juni 1971 toe te passen in het geval van de overschrijding van de redelijke termijn.

Hoewel artikel 21*ter* van de voorafgaande titel van het Wetboek van Strafvordering, die een door het Hof van Cassatie aangenomen oplossing bevestigt, als dusdanig slechts van toepassing is in geval van strafrechtelijke vervolgingen, volgt daaruit niet dat de persoon die een administratieve geldboete opgelegd krijgt en die voor de arbeidsrechtbank een beroep instelt, zou kunnen worden berecht en veroordeeld buiten elke redelijke termijn zonder dat die rechtbank rekening zou kunnen houden met het nadeel dat door die overschrijding van de termijn wordt veroorzaakt.

Wanneer een persoon, wegens eenzelfde feit, kan worden veroordeeld, hetzij tot een strafrechtelijke boete, hetzij tot een administratieve boete, die beide een overwegend repressief karakter

hebben, vindt die persoon in artikel 6 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens - alsmede in een algemeen beginsel van intern recht - het recht om niet buiten een redelijke termijn te worden berecht. In beide gevallen staat het aan de rechter te oordelen of die termijn is overschreden en het meest gepaste herstel voor het geleden nadeel vast te stellen.

Ongeacht het rechtscollege waarbij de zaak aanhangig is gemaakt, dient, overeenkomstig de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens, op dezelfde manier te worden nagegaan welk het aanvangspunt van de termijn is, rekening houdend met het feit dat het kan gaan om een datum die aan de aanhangigmaking bij het vonnisgerecht voorafgaat.

Het enige verschil in behandeling tussen de twee categorieën van personen die in de prejudiciële vraag worden vergeleken ligt in het feit dat, voor de categorie die voor de correctionele rechtbank wordt vervolgd, de gevolgen van de overschrijding van de redelijke termijn worden vastgesteld bij artikel 21^{ter} van de voorafgaande titel van het Wetboek van Strafvordering, terwijl voor de categorie die voor de Arbeidsrechtbank een beroep instelt, die gevolgen aan het oordeel van die rechtbank worden overgelaten. Worden die twee categorieën van personen weliswaar verschillend behandeld, toch kan dat verschil niet discriminerend worden geacht.

XI. RECHT INZAKE MAATSCHAPPELIJKE DIENSTVERLENING

34. *Recht op maatschappelijke integratie* **(*arrest nr. 5/2004*)**

Vóór de goedkeuring van de wet van 26 mei 2002 betreffende het recht op maatschappelijke integratie, nam maatschappelijke dienstverlening doorgaans de concrete vorm aan van een geldsom die werd toegekend aan diegenen die sociale bijstand nodig hadden. Ook al bepaalden de artikelen 57 en volgende van de organieke wet van 8 juli 1976 betreffende de openbare centra voor maatschappelijk welzijn reeds dat de dienstverlening waartoe de gemeenschap gehouden was, de vorm kon aannemen van een niet-materiële dienstverlening, was de hoeksteen van het systeem de financiële tegemoetkoming waaraan de wet van 7 augustus 1974 tot instelling van het recht op een bestaansminimum het karakter van subjectief recht had verleend. Eenieder die voldeed aan de voorwaarden om het recht op een bestaansminimum te genieten, had recht op dat « bestaansminimum », en kon zich richten tot de rechtbank in geval van betwisting.

De wet van 26 mei 2002 betreffende het recht op maatschappelijke integratie biedt, met het oog op integratie in de maatschappij, een ruimere keuze aan maatregelen. Bij die wet is de voormelde wet van 7 augustus 1974 vervangen en opgeheven.

De wet is opgebouwd rond twee nieuwe begrippen : het recht op maatschappelijke integratie door tewerkstelling en het recht op maatschappelijke integratie door het storten van een leefloon.

De wet van 26 mei 2002 beschouwt tewerkstelling als het meest zekere middel voor een persoon om het doel van integratie te verwezenlijken en zij maakt in dat verband een onderscheid naargelang de rechthebbende op hulpverlening al dan niet jonger is dan 25 jaar.

Voor de persoon die jonger is dan 25 jaar, moet het openbaar centrum voor maatschappelijk welzijn de maatschappelijke integratie trachten te verwezenlijken door tewerkstelling, alvorens een beroep te doen op maatschappelijke integratie door het storten van een leefloon.

A. De draagwijdte van het recht op arbeid vermeld in artikel 23 van de Grondwet

De vereniging zonder winstoogmerk die de gedeeltelijke vernietiging van de wet vordert, betwist de voorrang die, voor de jongere van minder dan 25 jaar, wordt verleend aan maatschappelijke integratie door tewerkstelling. Het subjectief recht op tewerkstelling, dat nochtans bij artikel 23 van de Grondwet aan eenieder is toegekend, zou op die manier voorbehouden zijn tot de jongere van minder dan 25 jaar.

Het Hof stelt vast dat niet zou kunnen worden gesteld dat de wet de rechthebbenden op maatschappelijke integratie een werkelijk subjectief recht op tewerkstelling toekent. Het verplicht de openbare centra voor maatschappelijk welzijn ertoe, binnen de perken van hun bevoegdheden, de middelen aan te wenden waarover zij beschikken, teneinde de integratie van de betrokkenen in het beroepsleven te bevorderen. Artikel 23 van de Grondwet bepaalt dat de economische, sociale en culturele rechten met name « het recht op arbeid [...] in het raam van een algemeen werkgelegenheidsbeleid dat onder meer gericht is op het waarborgen van een zo hoog en stabiel mogelijk werkgelegenheidspeil » omvatten. De redactie zelf van die bepaling wijst erop dat de verwezenlijking van het recht op arbeid voor ieder afhankelijk is van economische factoren die de Belgische wetgevers niet volledig beheersen. Hetzelfde geldt voor de bepalingen van de artikelen 6 en 7 van het Internationaal Verdrag inzake economische, sociale en culturele rechten.

B. Het « standstill »-effect van het recht op een menswaardig bestaan

De artikelen 11, § 1, en 13, § 3, van de wet van 26 mei 2002 stellen het openbaar centrum voor maatschappelijk welzijn in staat de toekenning en het behoud van het leefloon te verbinden aan een project voor maatschappelijke integratie dat het voorwerp uitmaakt van een overeenkomst.

De verzoekende partij ziet in het opleggen van die overeenkomst een achteruitgang in de inwerkingstelling van het recht op een menswaardig bestaan, gewaarborgd bij artikel 23 van de Grondwet, en meer bepaald van het recht op sociale bijstand, beschermd bij het derde lid, 2°, van hetzelfde artikel van de Grondwet.

In zijn arrest nr. 169/2002 van 27 november 2002, heeft het Hof, op grond van de parlementaire voorbereiding van het nieuwe artikel 23 van de Grondwet, reeds geoordeeld dat dit artikel de wetgevers een « *standstill* »-verplichting oplegt die hun verbiedt, met betrekking tot de rechten die het waarborgt, maatregelen te nemen die zouden ingaan tegen de wetgeving die dat recht regelt op het ogenblik dat het nieuwe grondwetsartikel in werking is getreden.

Het Hof preciseert in zijn arrest nr. 5/2004 dat die verplichting echter niet zo kan worden begrepen dat zij elke wetgever, in het raam van zijn bevoegdheden, de verplichting oplegt om niet te raken aan de modaliteiten van de sociale bijstand. Zij verbiedt hun weliswaar om maatregelen aan te nemen die een aanzienlijke achteruitgang zouden betekenen van het in artikel 23 gewaarborgde recht op sociale bijstand, maar zij ontzegt hun niet de bevoegdheid om te oordelen hoe dat recht op de meest adequate wijze moet worden gewaarborgd.

Dienaangaande moet worden opgemerkt dat de wet van 7 augustus 1974 tot instelling van het recht op een bestaansminimum een artikel 6, § 2, bevatte, dat voorzag in een « geïndividualiseerd project voor sociale integratie » dat het voorwerp uitmaakt van een overeenkomst tussen de rechthebbende en het openbaar centrum voor maatschappelijk welzijn, waarbij die overeenkomst diende te

worden nageleefd om het bestaansminimum aan de rechthebbenden jonger dan 25 jaar toe te kennen of voor hen te behouden, of wanneer het project door de rechthebbende of door het openbaar centrum voor maatschappelijk welzijn werd voorgesteld. Die bepaling werd ingevoerd bij een wet van 12 januari 1993, zijnde vóór artikel 23 van de Grondwet, dat in werking is getreden op de dag van de bekendmaking ervan,⁴ op 12 februari 1994. De betrokken maatregel kan bijgevolg geen achteruitgang betekenen in de inwerkingstelling van het recht op een menswaardig bestaan.

Het feit dat de wet reeds bestond vóór de inwerkingtreding van artikel 23 van de Grondwet, is bepalend wat de « *standstill* »-verplichting betreft; de vraag naar de andere grondwettigheidsaspecten van de wet blijft voor het overige overeind.

Na de waarborgen te hebben onderzocht die gelden voor de overeenkomst waarmee het geïndividualiseerde project voor maatschappelijke integratie voor de rechthebbende bindend wordt, besluit het Hof dat het sluiten van zulk een overeenkomst een pertinente maatregel is die evenredig is met het algemene doel van de wet van 26 mei 2002. Voor zover de maatregel het mogelijk maakt de betwiste overeenkomst op te leggen, schendt hij het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie niet.

C. Het verschil in behandeling op grond van de leeftijd van de rechthebbende

De in het geding zijnde bepalingen leggen de middelenverbintenis die het recht op integratie door tewerkstelling voor het openbaar centrum voor maatschappelijk welzijn vormt, op, doch enkel ten aanzien van de personen jonger dan 25 jaar. Voor de andere rechthebbenden « kan » het recht op maatschappelijke integratie door tewerkstelling worden verwezenlijkt. Voor de

⁴ *Supra*, nr. 6

personen ouder dan 25 jaar is de eerste stap van het openbaar centrum voor maatschappelijk welzijn maatschappelijke integratie door het storten van een leefloon.

Gelet op de toename van het aantal jongeren dat het bestaansminimum genoot, heeft de wetgever kunnen oordelen dat de maatschappelijke uitsluiting van de jongeren een probleem was dat bij voorrang moest worden opgelost. In de gegeven omstandigheden van de arbeidsmarkt kan hem niet worden verweten een onverantwoord verschil in behandeling te hebben ingevoerd door van de openbare centra voor maatschappelijk welzijn te vragen dat zij hun inspanningen op het gebied van maatschappelijke integratie zouden richten op de jongeren. Het leeftijdscriterium is in dat opzicht objectief en relevant. De middelen die zijn aangewend om de verwezenlijking van het door de wetgever nagestreefde doel te bevorderen, zijn eveneens adequaat. Ten slotte leidt de maatregel niet tot onevenredige gevolgen voor de personen ouder dan 25 jaar : artikel 13, § 1, maakt het mogelijk dat het recht op maatschappelijke integratie zoveel mogelijk ook voor hen door tewerkstelling wordt verwezenlijkt.

D. Discriminaties met betrekking tot het leefloon

Zolang hij geen project voor maatschappelijke integratie heeft door tewerkstelling, of in afwachting daarvan, ontvangt de rechthebbende op sociale bijstand een leefloon.

Artikel 11 van de wet van 26 mei 2002 maakt, met het oog op de vaststelling van dat leefloon, een onderscheid tussen vier categorieën : de samenwonenden, de alleenstaanden, de alleenstaanden met kinderen ten laste en de eenoudergezinnen met kinderen ten laste.

Het forfaitaire karakter van het leefloon en het groot aantal individuele situaties van de rechthebbenden verklaren waarom de wetgever gebruik maakt van categorieën die de verscheidenheid aan situaties noodzakelijkerwijs slechts met een zekere graad van benadering opvangen. Dat neemt echter niet weg dat de categorieën pertinent moeten zijn.

Met betrekking tot de categorieën die de wet heeft vastgelegd, klaagt de verzoekende partij verschillende schendingen aan van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, al dan niet in samenhang gelezen met artikel 23 ervan, met artikel 8 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens, alsook met artikel 11 van het Internationaal Verdrag inzake economische, sociale en culturele rechten. Zij is van mening dat de categorieën waarin de wetgever voorziet voor de vaststelling van de leefloonbedragen, in verschillende opzichten discriminerend zijn en afbreuk doen aan de bescherming van de persoonlijke levenssfeer van de betrokkenen, in zoverre zij de daaronder vallende fundamentele keuzes zouden beïnvloeden.⁵

Zo bekritiseert de verzoekende partij artikel 14, § 1, van de voormelde wet in die zin dat het voor de samenwonenden in één enkel leefloonbedrag voorziet, zonder rekening te houden met het feit of zij al dan niet kinderen ten laste hebben. De wet zou op die manier personen die zich in fundamenteel verschillende situaties bevinden, identiek behandelen.

Tijdens de parlementaire voorbereiding van de wet werd de gelijke behandeling van die rechthebbenden verantwoord door de overweging dat de personen met kinderen ten laste doorgaans gewaarborgde gezinsbijslag genieten die het verschil in uitgaven als gevolg van het onderhoud van de kinderen zou compenseren.

Op grond van die verantwoording op zich, is de aangeklaagde identieke behandeling toegestaan.

Bij datzelfde artikel 14, § 1, worden echter verschillende leeflonen toegekend aan alleenstaanden op grond van het feit of zij al dan niet kinderen huisvesten dan wel onderhoudsuitkeringen voor die kinderen storten. Het leefloon, waarvan het jaarlijkse bedrag, zonder aanpassing aan de consumptieprijsindex, 6.600 euro

⁵ Eén van de grieven die de neutralisatie beoogt van een discriminatie door de tussenkomst van een andere wetgever dan diegene die de norm heeft aangenomen, werd reeds onderzocht (*supra*, nr. 5).

bedraagt, wordt opgetrokken tot 7.700 euro wanneer de alleenstaande persoon één of meerdere kinderen huisvest dan wel voor hun opvoeding onderhoudsuitkeringen betaalt.

Het behoort tot de beoordelingsbevoegdheid van de wetgever om de kinderlast al dan niet in aanmerking te nemen bij het bepalen van het leefloonbedrag, maar hij vermag daarbij niet, zonder de artikelen 10 en 11 van de Grondwet te schenden, de kinderlast in aanmerking te nemen wanneer het om alleenstaande rechthebbenden gaat en de kinderlast niet in aanmerking te nemen wanneer het om samenwonende rechthebbenden gaat.

De wetgever heeft derhalve de artikelen 10 en 11 van de Grondwet geschonden, niet door na te laten een specifieke categorie in te voeren bestaande uit de samenwonenden die een of meer kinderen huisvesten of die de financiële last daarvan dragen, maar door voor die categorie geen rekening te houden met de kinderlast, terwijl hij dat wel doet voor de alleenstaanden.

Volgens de verzoekende partij zou de wet een andere discriminatie inhouden die voortvloeit uit het feit dat, bij het bepalen van het leefloonbedrag, rekening wordt gehouden met de kinderlast wanneer onderhoudsuitkeringen worden gestort op grond van afstamming, en niet wanneer het gaat om een onderhoudsvordering, zoals die bij artikel 336 van het Burgerlijk Wetboek is vastgesteld.

Artikel 336 van het Burgerlijk Wetboek maakt het het kind wiens afstamming van vaderszijde niet vaststaat, mogelijk een uitkering te vorderen van diegene die gedurende het wettelijk tijdvak van de verwekking met zijn moeder gemeenschap heeft gehad.⁶

Door de « alleenstaand[e] persoon die onderhoudsuitkeringen verschuldigd is ten aanzien van zijn kinderen » te beogen, lijkt artikel 14, § 1, 3°, het bij artikel 336 van het Burgerlijk Wetboek beoogde geval uit te sluiten van een persoon die onderhoudsgeld verschuldigd is ten aanzien van een kind met wie hij geen

⁶ Met betrekking tot de termijn binnen welke zulk een uitkering dient te worden gevorderd, zie *supra* nr. 25.

vaststaande afstammingsband heeft. In die interpretatie voert die bepaling een onverantwoord verschil in behandeling in. Indien de bepaling in die zin wordt geïnterpreteerd dat zij niet alleen het onderhoudsgeld ten behoeve van kinderen met wie de afstammingsband vaststaat, maar ook de op grond van artikel 336 van het Burgerlijk Wetboek betaalde uitkeringen omvat, dan leidt zij daarentegen niet tot het aangeklaagde verschil in behandeling.

Op voorwaarde dat voor die tweede interpretatie geopteerd wordt, is het bezwaar van de verzoekende partij niet gegrond.

De verzoekende partij klaagt ten slotte de schending aan van het gelijkheidsbeginsel en van het *standstill*-effect dat verbonden is aan artikel 23 van de Grondwet doordat de wet van 26 mei 2002 de categorie « samenwonende echtgenoten » die voorkwam in artikel 2 van de wet van 7 augustus 1974 tot instelling van het recht op een bestaansminimum, afschaft.

De artikelen 10 en 11 van de Grondwet nopen in beginsel tot een vergelijking van de situatie van twee verschillende categorieën van personen en niet van de situatie van eenzelfde categorie van personen onder de gelding van de vroegere en de nieuwe wetgeving, maar dat geldt niet wanneer, in samenhang met die bepalingen, een schending van het *standstill*-effect van artikel 23 van de Grondwet wordt aangevoerd. Dat effect verbiedt immers, wat het recht op maatschappelijke dienstverlening betreft, de bescherming die de wetgeving op dat gebied bood op het ogenblik van de inwerkingtreding van artikel 23, aanzienlijk te verminderen. Hieruit vloeit logischerwijze voort dat, om over de eventuele schending door een wettelijke norm van het *standstill*-effect van artikel 23 van de Grondwet te oordelen, in zoverre het het recht op sociale bijstand waarborgt, het Hof de situatie van de adressaten van die norm moet vergelijken met hun situatie onder de gelding van de vroegere wetgeving.

Onder de gelding van de wet van 7 augustus 1974 genoten de echtgenoten een bestaansminimum dat gelijk was aan het dubbele van hetgeen ieder van de samenwonenden genoot. De afschaffing van de categorie « echtgenoten » bij de wet van 26 mei 2002 en de vervanging ervan door een geïndividualiseerd recht van ieder

onder hen op een leefloon tegen het tarief « samenwonenden » heeft bijgevolg, wat het toe te kennen bedrag betreft, geen negatieve gevolgen voor de echtgenoten. In die mate is de kritiek niet gegrond.

De verzoekende partij acht het discriminerend dat het paar alleen nog voor een van de samenwonenden recht op het leefloon heeft, wanneer de andere niet aan de nationaliteitsvoorwaarde of een ermee gelijkgestelde voorwaarde voldoet.

Ten opzichte van de wet van 7 augustus 1974 werden de categorieën van vreemdelingen die recht hebben op het leefloon uitgebreid. Iedere persoon die gemachtigd is zich te vestigen in het Rijk kan het leefloon genieten. Hieruit vloeit voort dat de echtgenoot van een Belg of van een vreemdeling die voldoet aan de vastgestelde voorwaarden om het leefloon te genieten, ook beschikt over het recht op het leefloon wanneer hij is ingeschreven in het bevolkingsregister. In dat opzicht leidt de wet bijgevolg niet tot een achteruitgang in strijd met artikel 23 van de Grondwet. Ook in die mate is de kritiek op de afschaffing van de categorie « echtgenoten » niet gegrond.

35. Regularisatie van vreemdelingen en recht op maatschappelijke dienstverlening (arrest nr. 203/2004, arrest nr. 204/2004 en arrest nr. 205/2004)

In drie arresten van 21 december 2004 antwoordt het Hof op zes prejudiciële vragen gesteld door de Arbeidsrechtbank te Luik, het Arbeidshof te Luik en het Arbeidshof te Brussel over het bestaan van discriminaties die, inzake maatschappelijke dienstverlening, zouden voortvloeien uit de combinatie van artikel 57 van de organieke wet van 8 juli 1976 betreffende de openbare centra voor maatschappelijk welzijn en artikel 14 van de wet van 22 december 1999 betreffende de regularisatie van het verblijf van bepaalde categorieën van vreemdelingen verblijvend op het grondgebied van het Rijk.

Volgens artikel 57, § 1, van de voormelde wet van 8 juli 1976 hebben de openbare centra voor maatschappelijk welzijn tot taak aan

personen en gezinnen de dienstverlening te verzekeren waartoe de gemeenschap gehouden is.

Artikel 57, § 2, bepaalt dat, in afwijking van de andere bepalingen van die wet, de taak van het openbaar centrum voor maatschappelijk welzijn beperkt is tot het verlenen van dringende medische hulp, wanneer het gaat om een vreemdeling die illegaal in het Rijk verblijft.

Artikel 14 van de wet van 22 december 1999 bepaalt dat niet zal worden overgegaan tot verwijdering van de regularisatieaanvrager tussen de indiening van de aanvraag en de dag waarop een negatieve beslissing wordt genomen door de Minister van Binnenlandse Zaken, tenzij de openbare orde of de nationale veiligheid dat vereisen of de aanvraag tot regularisatie kennelijk niet beantwoordt aan de bij de wet opgelegde voorwaarden.

Op 30 oktober 2001 had het Hof, na te zijn ondervraagd door de Arbeidsrechtbank te Antwerpen, de Arbeidsrechtbank te Luik en de Arbeidsrechtbank te Brussel, in zijn arrest nr. 131/2001 geoordeeld dat artikel 57, § 2, in die zin geïnterpreteerd dat het de regularisatieaanvrager tijdens de procedure tot onderzoek van de aanvraag uitsluit van het voordeel van volledige maatschappelijke dienstverlening, en hem enkel dringende medische hulpverlening waarborgt, bestaanbaar was met het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie.

De verwijzende rechtscolleges interpreteren artikel 57 van de voormelde wet van 8 juli 1976 in die zin dat het niet eraan in de weg staat dat de regularisatieaanvrager tijdens het onderzoek van zijn aanvraag volledige maatschappelijke dienstverlening geniet.

De verwijzende rechters in de zaak die geleid heeft tot het arrest nr. 203/2004, vragen het Hof of artikel 57, § 2, van de O.C.M.W.-wet bestaanbaar is met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, al dan niet in samenhang gelezen met andere grondwetsbepalingen of bepalingen van internationaal recht, in zoverre het in die zin zou worden geïnterpreteerd dat het een verschil in behandeling invoert tussen, enerzijds, de vreemdelingen die gevraagd hebben als vluchteling te worden erkend, wier aanvraag werd verworpen en

die het bevel hebben gekregen het grondgebied te verlaten, zolang de beroepen die zij voor de Raad van State hebben ingesteld tegen de beslissing van de Commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen, genomen met toepassing van artikel 63.3 van de wet van 15 december 1980, of tegen de beslissing van de Vaste Beroepscommissie voor vluchtelingen, niet werden beslecht, en, anderzijds, de vreemdelingen die het voorwerp zijn geweest van een negatieve beslissing van de Minister van Binnenlandse Zaken na een aanvraag tot regularisatie te hebben ingediend op grond van de wet van 22 december 1999 en die tegen die beslissing beroep bij de Raad van State hebben ingesteld, waarbij de wet van 22 december 1999 in die zin wordt geïnterpreteerd dat gedurende het onderzoek van de aanvraag tot regularisatie, artikel 14 van die wet de toepassing van artikel 57, § 2, van de O.C.M.W.-wet belet.

De verwijzende rechter in de zaak die geleid heeft tot het arrest nr. 204/2004, vraagt het Hof of artikel 57, §§ 1 en 2, van de O.C.M.W.-wet bestaanbaar is met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, al dan niet in samenhang gelezen met andere grondwetsbepalingen of met bepalingen van internationaal recht, indien het zo wordt geïnterpreteerd dat vreemdelingen ten aanzien van wie niet feitelijk kan worden overgegaan tot een verwijdering krachtens artikel 14 van de wet van 22 december 1999, tijdens het onderzoek van hun aanvraag recht hebben op volledige maatschappelijke dienstverlening, waardoor, enerzijds, die vreemdelingen verschillend worden behandeld van de vreemdelingen die illegaal in het Rijk verblijven maar kunnen worden verwijderd en die enkel dringende medische hulp kunnen krijgen, en waardoor, anderzijds, die vreemdelingen op dezelfde wijze worden behandeld als vreemdelingen die op regelmatige wijze in het Rijk verblijven krachtens een verblijfsvergunning afgegeven op grond van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.

De verwijzende rechter in de zaak die geleid heeft tot het arrest nr. 205/2004, vraagt het Hof of artikel 57, § 2, van de O.C.M.W.-wet bestaanbaar is met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, al dan niet in samenhang gelezen met andere grondwetsbepalingen of bepalingen van internationaal recht, in zoverre die bepaling een

verschil in behandeling instelt tussen, enerzijds, vreemdelingen die illegaal in het Rijk verblijven en een «aanvraag tot regularisatie» hebben ingediend op basis van artikel 9, derde lid, van de wet van 15 december 1980 en, anderzijds, vreemdelingen die illegaal in het Rijk verblijven en een aanvraag tot regularisatie hebben ingediend op grond van de wet van 22 december 1999, zo geïnterpreteerd dat aan deze laatste categorie van personen en niet aan de eerste categorie, tijdens het onderzoek van hun aanvraag tot regularisatie, volledige maatschappelijke dienstverlening zou zijn gewaarborgd.

Na de parlementaire voorbereiding van de wet van 22 december 1999 en de door de wetgever nagestreefde doelstellingen te hebben onderzocht, stelt het Hof vast dat de interpretatie volgens welke, tijdens de procedure tot onderzoek van de aanvraag, de maatschappelijke dienstverlening aan regularisatieaanvragers die hierop op andere gronden geen recht hebben, wordt beperkt tot dringende medische hulp, steunt op de ondubbelzinnige bewoordingen van artikel 57 van de organieke wet betreffende de openbare centra voor maatschappelijk welzijn, dat in geen uitzondering voor die categorie van vreemdelingen voorziet, en dat die interpretatie bevestigd wordt door een eenduidige parlementaire voorbereiding van de wet van 22 december 1999.

Dat is evenwel niet de draagwijdte die de rechtscolleges die het Hof ondervragen, aan het voormelde artikel 57 geven. Volgens hen is de beperking waarin de tweede paragraaf van dat artikel voorziet, niet van toepassing op de vreemdeling die, tijdens de procedure tot onderzoek van zijn aanvraag tot regularisatie, niet feitelijk van het grondgebied zal worden verwijderd op grond van artikel 14 van de wet van 22 december 1999.

Na de teksten opnieuw te hebben onderzocht stelt het Hof vast dat de regularisatieaanvragers illegaal op het grondgebied verblijven, dat de wetgever niet voor een automatische regularisatie heeft gekozen en dat pas wanneer de aanvraag grondig is onderzocht, zal blijken of de betrokken vreemdeling voldoet aan de bij de regularisatiewet gestelde voorwaarden en hierdoor een wettige verblijfsstatus kan verwerven.

De interpretatie van de verwijzende rechters impliceert dat, zonder een uitdrukkelijke wettelijke bepaling, voor één categorie van vreemdelingen wordt afgeweken van de basisbeginselen vervat in artikel 57 van de organieke wet betreffende de openbare centra voor maatschappelijk welzijn.

Zij houdt in dat het louter indienen van een aanvraag tot regularisatie, ongeacht de gegrondheid van de aanvraag, een recht op volledige maatschappelijke dienstverlening doet ontstaan voor personen die zich niet hebben gedragen overeenkomstig de bestaande verblijfsreglementering en zich door hun eigen toedoen in een onwettige verblijfssituatie bevinden.

Zij maakt het mogelijk dat personen die weten dat zij in geen enkel opzicht voor regularisatie in aanmerking kunnen komen, te kwader trouw een aanvraag zouden kunnen indienen, waarvan het gevolg zou zijn dat ze een recht op volledige maatschappelijke dienstverlening zouden krijgen, waardoor zij ten onrechte worden bevoordeeld ten aanzien van de andere illegale vreemdelingen die, omdat zij meenden niet voor regularisatie in aanmerking te komen, geen aanvraag hebben ingediend.

Ten slotte zou artikel 57, § 2, van de organieke wet betreffende de openbare centra voor maatschappelijk welzijn in die interpretatie ook een ongerechtvaardigd onderscheid in behandeling instellen tussen regularisatieaanvragers en kandidaat-vluchtelingen, die maatschappelijke dienstverlening *in natura* genieten in een opvangcentrum waar de betrokkenen verplicht zijn ingeschreven, alhoewel zij, in tegenstelling tot de eerste categorie, de bescherming genieten die wordt geboden door het Internationaal Verdrag van 28 juli 1951 betreffende de status van vluchtelingen.

In zijn arrest nr. 32/2001, waarmee het beroep tegen artikel 14 van de wet van 22 december 1999 werd verworpen, heeft het Hof overigens impliciet maar zeker geoordeeld dat dat artikel het voormelde artikel 57, § 2, niet had gewijzigd.

Hieruit volgt dat het Hof, op grond van artikel 9, § 2, van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof, dat de rechtscolleges, wanneer een beroep tot vernietiging wordt

verworpen, ertoe verplicht zich te gedragen naar de beslechte rechtspunten⁷, geen rekening kan houden met de interpretatie die aan het Hof wordt voorgelegd, nu zij onbestaanbaar is met wat het in zijn arrest nr. 32/2001 heeft geoordeeld.

Uit hetgeen voorafgaat, volgt dat artikel 57, § 2, van de organieke wet betreffende de openbare centra voor maatschappelijk welzijn, al dan niet in samenhang gelezen met artikel 14 van de wet van 22 december 1999, door de verwijzende rechters zo moet worden geïnterpreteerd dat het de vreemdelingen die een aanvraag tot regularisatie indienen, zolang hun verblijfsstatus niet is geregulariseerd, enkel dringende medische hulp waarborgt.

Het Hof besluit dat artikel 57 van de organieke wet betreffende de openbare centra voor maatschappelijk welzijn, in die interpretatie, niet discriminerend is.

⁷ Zie hieromtrent, C. COURTOY, « De betrekkingen tussen de grondwettelijke hoven en de andere nationale rechtscolleges, met inbegrip van de interferentie, ter zake, van het optreden van de Europese rechtscolleges », Verslag uitgebracht namens het Arbitragehof op de XIIde Conferentie voor Europese Grondwettelijke Hoven, *T.B.P.*, 2002, pp. 371-415, hier p. 404.

XII. ONDERWIJSRECHT

36. Opleiding van de leerkrachten en vrijheid van onderwijs (arrest nr. 67/2004)

Het « Secrétariat général de l'enseignement catholique » en twee inrichtende machten van het gesubsidieerd vrij onderwijs vorderen de vernietiging, wegens schending van de onderwijsvrijheid, van twee decreten van de Franse Gemeenschap van 11 juli 2002 betreffende de opleiding van de leerkrachten tijdens de loopbaan.

Beide decreten hebben tot doel de voortgezette opleiding van de leerkrachten te organiseren, ongeacht het onderwijsnet waartoe hun inrichtende macht behoort. Het eerste decreet heeft betrekking op de voortgezette opleiding in het gewoon lager onderwijs; bij het tweede decreet wordt die voortgezette opleiding geregeld voor het buitengewoon lager onderwijs, het gewoon secundair onderwijs, de psycho-medisch-sociale centra.

De opleiding omvat zes halve dagen per schooljaar. Zij is gestructureerd op drie niveaus van twee halve dagen.

Uitgaande van de vaststelling dat de leerkrachten van de verschillende onderwijsnetten met vergelijkbare problemen worden geconfronteerd, richt de decreetgever een eerste, voor alle onderwijsnetten gemeenschappelijk opleidingsniveau in, in het decreet betreffende het gewoon basisonderwijs « macroniveau » genoemd en in het decreet met betrekking tot de voormelde andere onderwijsniveaus « netoverschrijdende » opleiding genoemd. Daartoe richt hij het Instituut voor opleidingen tijdens de loopbaan op, dat belast is met de netoverschrijdende opleidingen tijdens de loopbaan.

Bij artikel 29, tweede lid, van het tweede decreet wordt het Instituut ermee belast erop toe te zien dat de opleiders de vrijheid op het vlak van de methodes en de specifieke kenmerken van het opvoedkundig en pedagogisch project eerbiedigen.

Artikel 5 van het tweede decreet voorziet in een soortgelijke opleidingsstructuur voor de leerkrachten en het personeel van de psycho-medisch-sociale centra waarop het betrekking heeft.

Volgens de verzoekende partijen zouden de decreten op buitensporige wijze afbreuk doen aan de vrijheid van onderwijs doordat zij ieder lid van het onderwijzend personeel ertoe verplichten een netoverschrijdende opleiding te volgen waarvan de thema's door de Regering worden vastgesteld, opleiding die minstens voor een deel betrekking heeft op de pedagogische methodes, doordat zij het Instituut een exclusieve bevoegdheid toekennen om de netoverschrijdende opleiding in te richten en doordat de keuze van de opleiders aan de Regering wordt toevertrouwd.

Alvorens die bezwaren te onderzoeken, herinnert het Hof aan de beginselen van de vrijheid van onderwijs.

De door artikel 24, § 1, van de Grondwet gewaarborgde onderwijsvrijheid garandeert het recht tot oprichting - en dus tot keuze - van scholen die al dan niet geënt zijn op een bepaalde confessionele of niet-confessionele levensbeschouwing. Zij impliceert voor privé-personen eveneens de mogelijkheid om - zonder voorafgaande toestemming en onder voorbehoud van de inachtneming van de fundamentele rechten en vrijheden - naar eigen inzicht onderwijs in te richten en te laten verstrekken, zowel naar de vorm als naar de inhoud, bijvoorbeeld door scholen op te richten die hun eigenheid vinden in bepaalde pedagogische of onderwijskundige opvattingen.

De aldus gedefinieerde onderwijsvrijheid veronderstelt dat de inrichtende machten die niet rechtstreeks van de gemeenschap afhangen onder bepaalde voorwaarden aanspraak kunnen maken op subsidiëring vanwege de gemeenschap.

Het recht op subsidiëring is beperkt, enerzijds, door de mogelijkheid voor de gemeenschap om de subsidies te verbinden aan vereisten die te maken hebben met het algemeen belang, onder andere die van een kwaliteitsonderwijs en de inachtneming van normen in verband met de schoolbevolking en, anderzijds, door de

noodzaak om de beschikbare financiële middelen te verdelen onder de verschillende opdrachten van de gemeenschap.

De vrijheid van onderwijs kent bijgevolg beperkingen en verhindert niet dat de decreetgever voorwaarden van financiering en subsidiëring oplegt die de uitoefening van die vrijheid beperken.

Dergelijke maatregelen kunnen als dusdanig niet worden beschouwd als een inbreuk op de vrijheid van onderwijs. Dit zou wel het geval zijn wanneer zou blijken dat de concrete beperkingen die daardoor aan die vrijheid worden gesteld, niet adequaat of onevenredig zouden zijn ten aanzien van het nagestreefde doel.

Overigens staat de vrijheid van onderwijs niet eraan in de weg dat de bevoegde wetgever, met het oog op het verzekeren van de kwaliteit en de onderlinge gelijkwaardigheid van het met overheidsmiddelen verstrekte onderwijs, maatregelen neemt die op de onderwijsinstellingen van algemene toepassing zijn, ongeacht de eigenheid van het door hen verstrekte onderwijs.

Uit een analyse van de decreten volgt dat de opleiding tijdens de loopbaan slechts in beperkte mate betrekking heeft op de pedagogische methodes en in ieder geval niet de bedoeling heeft voor een bepaalde pedagogische methode te doen opteren veeleer dan voor een andere. Doordat zij beoogt aan te sluiten op de initiële opleiding en doordat zij, wat de netoverschrijdende opleiding betreft, door een instelling van openbaar nut wordt georganiseerd, kan zij integendeel worden geacht aandacht te besteden aan een veelheid van pedagogische methodes. In ieder geval dient die instelling van openbaar nut - het Instituut - erop toe te zien dat de netoverschrijdende opleiding de vrijheid van de methodes en de specifieke kenmerken van het opvoedkundig en pedagogisch project eerbiedigt.

Ook uit de beperkte duur van de opleiding kan redelijkerwijze niet worden afgeleid dat zij de uitoefening van bepaalde pedagogische methodes in de onderwijsinrichting zou belemmeren, precies omdat zij minstens voor de helft op het niveau van het onderwijsnet en de onderwijsinrichting plaatsvindt.

De decreten van de Franse Gemeenschap van 11 juli 2002 schenden artikel 24, § 1, van de Grondwet niet.

XIII. VERJARING

37. Bijzondere socialezekerheidsbijdrage en verjaring na dertig jaar (arrest nr. 71/2004)

Iedere natuurlijke persoon met een netto belastbaar inkomen van meer dan drie miljoen frank is, van 1982 tot 1987, jaarlijks onderworpen aan een bijzondere bijdrage voor de sociale zekerheid. De bijzondere bijdrage voor sociale zekerheid werd aanvankelijk ingesteld bij twee bijzonderemachtenbesluiten, een van 16 juli 1982 en een ander van 30 december 1982, en later bij een wet van 28 december 1983, die de voormelde koninklijke besluiten verving en die de inning van de bijdrage met een jaar verlengde. Als gevolg van opeenvolgende verlengingen werd de bijdrage tot in 1987 geïnd.

In die periode van economische crisis heeft de wetgever de opbrengst van die bijzondere bijdrage toegewezen aan een sector van de sociale zekerheid die bijzonder door de conjunctuur werd getroffen, namelijk de sector van de werkloosheidsverzekering.

De Rechtbank van eerste aanleg te Nijvel vraagt het Hof, in een vonnis van 8 april 2003, naar de grondwettigheid van de verjaring van die bijzondere bijdrage voor sociale zekerheid. Bij ontstentenis van een andere termijn is die verjaring die van het gemeen recht. In het aan de Rechtbank voorgelegde geschil bedraagt die verjaring dus dertig jaar, vermits de dagvaarding dateert van vóór de inwerkingtreding van de wet van 10 juni 1998 die aan diverse verjaringstermijnen wijzigingen heeft aangebracht.

De vraag wordt onder meer gemotiveerd door de overweging dat, voor de zelfstandigen, de « gewone » socialezekerheidsbijdrage, krachtens artikel 16, § 2, van het koninklijk besluit nr. 38 van 27 juli 1967 houdende inrichting van het sociaal statuut der zelfstandigen, verjaart na een termijn van vijf jaar die een aanvang neemt op 1 januari van het jaar dat volgt op het jaar waarin de gewone bijdrage verschuldigd is.

Het Hof stelt vast dat de bijzondere bijdrage voor sociale zekerheid zich door verschillende elementen onderscheidt van de gewone bijdrage wat betreft de instelling belast met de inning, het nagestreefde doel, de regeling voor de aftrekbaarheid en de berekeningsbasis.

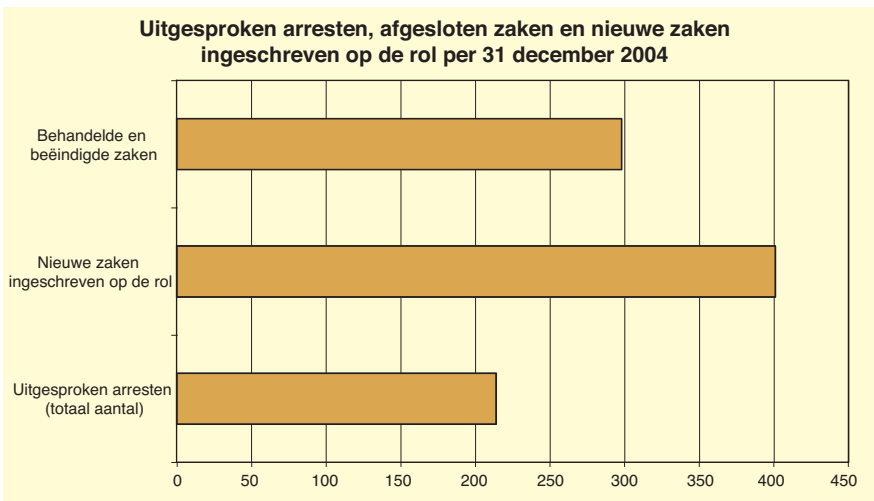
Die objectieve verschillen volstaan echter niet om, ten aanzien van het nagestreefde doel, te verantwoorden dat de betaling van de bijzondere bijdrage gedurende de gemeenrechtelijke termijn kan worden gevorderd, terwijl de invordering van de andere bijdragen na drie of vijf jaar verjaart : de toepassing van de gemeenrechtelijke verjaring op de bijzondere bijdragen doet op onevenredige wijze afbreuk aan de rechten van de sociaal verzekerden door hun vermogen gedurende talrijke jaren in de onzekerheid te houden, terwijl de bijzondere bijdrage slechts bij wijze van uitzondering is vastgesteld om het hoofd te bieden, in periode van economische crisis, aan de financieringsmoeilijkheden die de sector van de werkloosheidsverzekering kende.

De toepassing van de gemeenrechtelijke verjaring op de invordering van de bijzondere bijdrage voor sociale zekerheid, die verschuldigd is krachtens de wet van 28 december 1983, schendt dus de artikelen 10 en 11 van de Grondwet.

STATISTIEKEN VAN DE ACTIVITEITEN VAN HET HOF IN 2004*

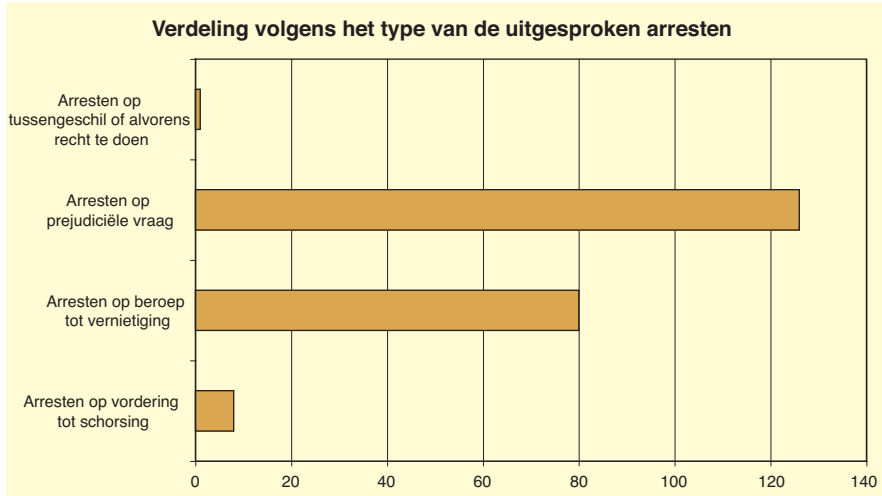
1. Algemeen

1.1. In 2004 heeft het Hof 214 arresten uitgesproken – een nog nooit bereikt aantal. Het sluit daarmee 298 zaken definitief af. Gedurende datzelfde jaar werden bij het Hof overigens 401 nieuwe zaken aanhangig gemaakt.



* opgesteld door F. MOLINE, Attaché-juriste bij het Arbitragehof, op basis van de gegevens die door de diensten van het Hof ter beschikking werden gesteld.

1.2. Van de in 2004 gewezen arresten werden er 8 uitgesproken op vordering tot schorsing, 80 op beroep tot vernietiging, 126 op prejudiciële vraag. 1 arrest werd gewezen op tussengeschild.

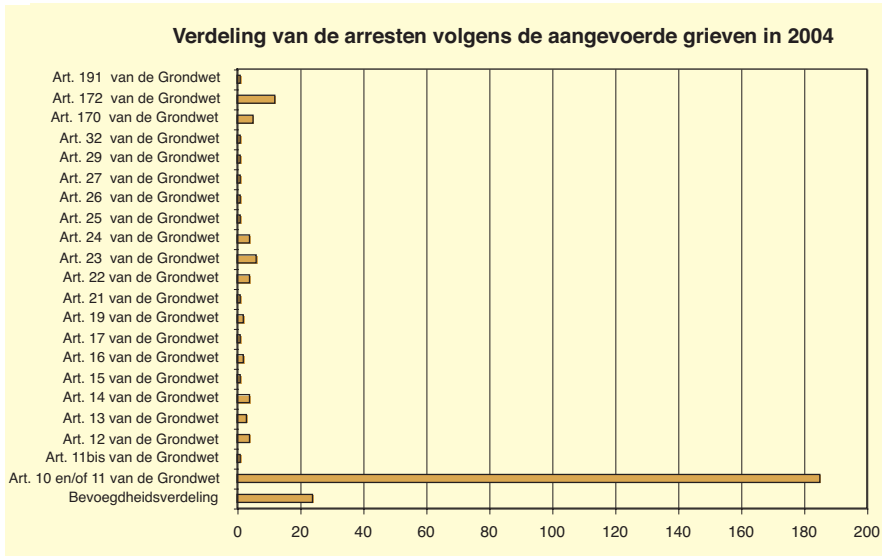


Opmerking : Het verschil tussen het aantal behandelde en afgesloten zaken, enerzijds, en het aantal uitgesproken arresten, anderzijds, wordt verklaard door de samenvoeging van zaken, terwijl het verschil tussen het totale aantal uitgesproken arresten en de som van de arresten gewezen op vordering tot schorsing, beroep tot vernietiging, prejudiciële vraag en tussengeschild, voortvloeit uit het feit dat het Hof met één enkel arrest uitspraak heeft gedaan op een beroep tot vernietiging en een prejudiciële vraag (zie arrest nr. 114/2004).

1.3. Verdeling van de arresten op grond van de aangevoerde grieven :

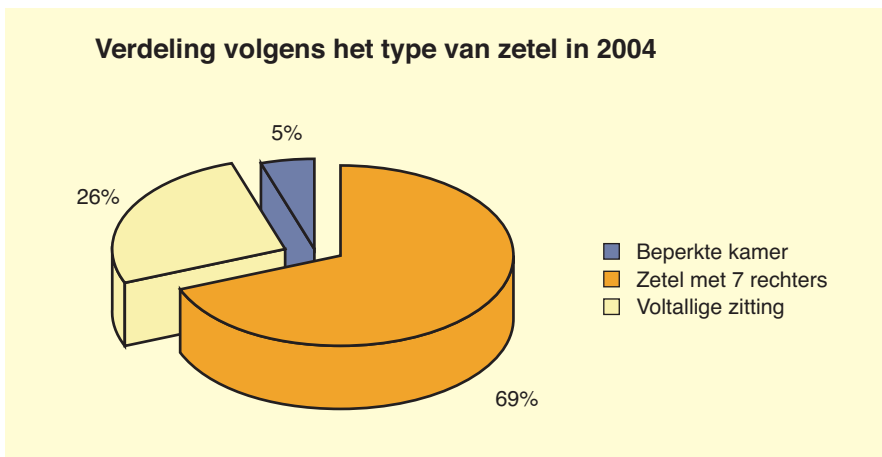
Soort contentieux	
Bevoegdheidsverdeling	24
Art. 10 en/of 11 van de Grondwet	185
Art. 11 <i>bis</i> van de Grondwet	1
Art. 12 van de Grondwet	4
Art. 13 van de Grondwet	3
Art. 14 van de Grondwet	4
Art. 15 van de Grondwet	1
Art. 16 van de Grondwet	2
Art. 17 van de Grondwet	1
Art. 19 van de Grondwet	2
Art. 21 van de Grondwet	1
Art. 22 van de Grondwet	4
Art. 23 van de Grondwet	6
Art. 24 van de Grondwet	4
Art. 25 van de Grondwet	1
Art. 26 van de Grondwet	1
Art. 27 van de Grondwet	1
Art. 29 van de Grondwet	1
Art. 32 van de Grondwet	1
Art. 170 van de Grondwet	5
Art. 172 van de Grondwet	12
Art. 191 van de Grondwet	1

Opmerking : Sommige arresten hebben betrekking op een gemengd contentieux waarbij verscheidene bevoegdheidssferen van het Hof worden gecombineerd.



1.4. Gedurende dezelfde periode heeft het Hof 26 arresten gewezen na voorafgaande rechtspleging. Het Hof besluit in 2 arresten tot een klaarblijkelijke onbevoegdheid en in 9 arresten tot een klaarblijkelijke niet-ontvankelijkheid. Daarnaast heeft het Hof 15 arresten van onmiddellijk antwoord gewezen.

1.5. Wat de samenstelling van de zetels betreft, zijn 147 arresten gewezen door een zetel van zeven rechters, 56 in voltallige zitting en 11 in beperkte kamer.



Opmerking : De voorafgaande rechtspleging en de mogelijkheid voor het Hof om arresten in beperkte kamer te wijzen, zijn voorgeschreven bij de bijzondere wet van 6 januari 1989.

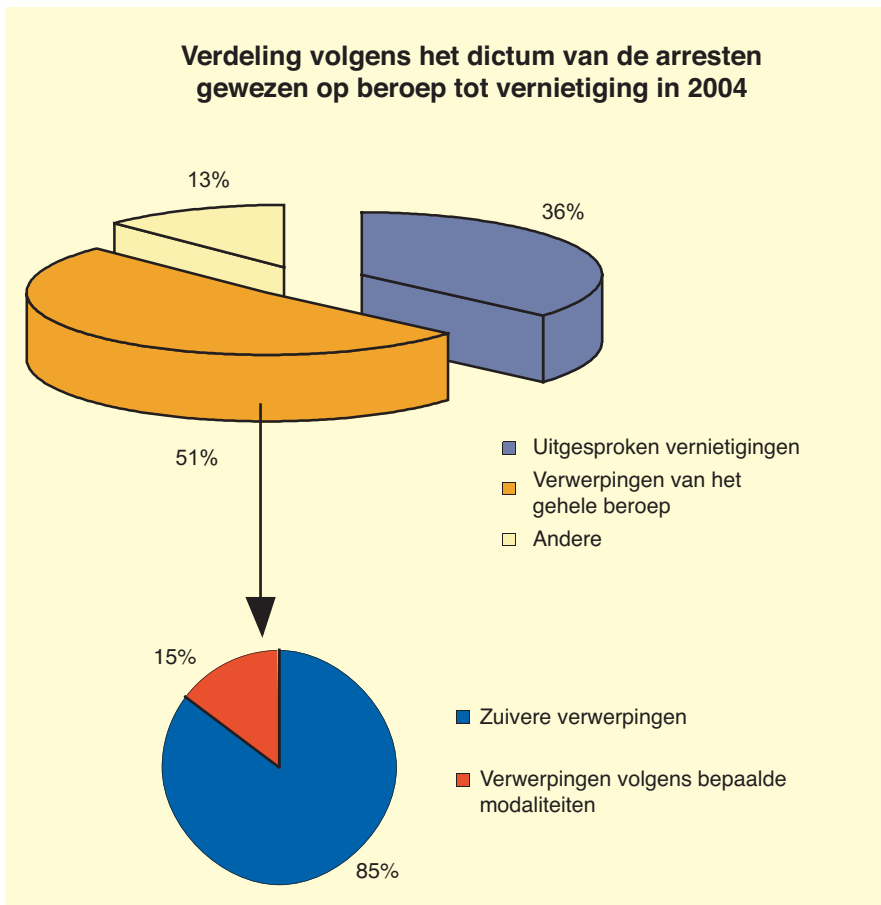
2. Arresten op beroep tot vernietiging

2.1. Voor het jaar 2004 is de verdeling volgens de categorie van de verzoekers de volgende.

Institutionele verzoekers		%
Ministerraad	1	
Vlaamse Regering	6	
Waalse Regering	3	
Franse Gemeenschapsregering	-	
Regering van de Duitstalige Gemeenschap	-	
Brusselse Hoofdstedelijke Regering	1	
Verenigd College van de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie	-	
College van de Franse Gemeenschapscommissie	1	
Voorzitter van een wetgevende vergadering	-	
Totaal	12	12,5 %
Individuele verzoekers		
Natuurlijke personen	43	
Rechtspersonen	39	
Andere (feitelijke verenigingen, ...)	2	
Totaal	84	87,5 %
Algemeen totaal	96	100 %

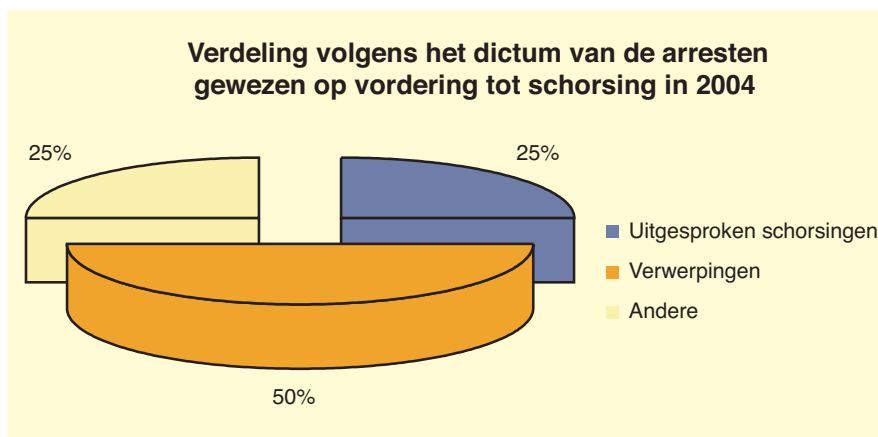
Opmerking : In deze tabel zijn de verzoekers per categorie weergegeven, enkel voor de arresten gewezen op beroep tot vernietiging; verschillende categorieën van verzoekers kunnen bovendien in een zelfde procedure aanwezig zijn.

2.2. Tijdens datzelfde jaar heeft het Hof 80 arresten op beroep tot vernietiging gewezen. In 29 arresten wordt tot vernietiging besloten. In 9 arresten handhaaft het Hof de gevolgen van de vernietigde bepalingen. 41 arresten houden een verwerping ten gronde in. 35 daarvan zijn zuivere verwerpingen, 6 zijn verwerpingen volgens bepaalde modaliteiten. In 7 arresten verklaart het Hof het beroep in zijn geheel onontvankelijk. In 1 arrest verklaart het het beroep zonder voorwerp. Tot slot wordt in 2 arresten de afstand toegewezen.



3. Arresten op vordering tot schorsing

3.1. In 2004 heeft het Hof 8 arresten op vordering tot schorsing gewezen. In 2 arresten wordt de vordering tot schorsing ingewilligd. In 4 arresten wordt de vordering tot schorsing verworpen omdat de voorwaarden voor schorsing niet vervuld zijn. In de 2 laatste arresten wordt besloten tot klaarblijkelijke onontvankelijkheid van de vordering tot schorsing wegens indiening buiten de termijn.

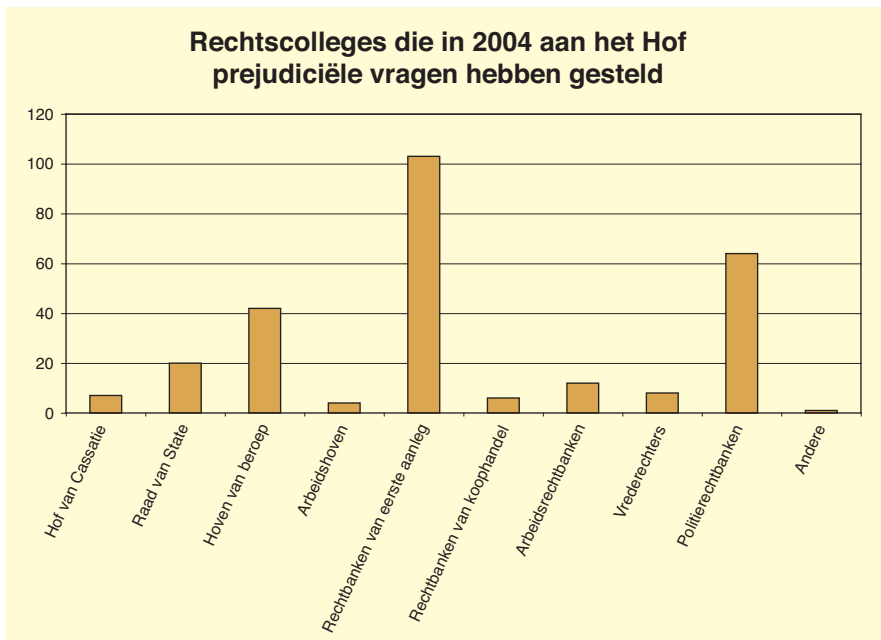


4. Arresten op prejudiciële vraag

4.1. Ten slotte kunnen dit jaar de verschillende categorieën van rechtscolleges die aan het Hof prejudiciële vragen hebben gesteld, op de volgende manier worden ingedeeld.

Verwijzend rechtscollege	2004
Hof van Cassatie	7
Raad van State	20
Hoven van beroep	42
Arbeidshoven	4
Rechtbanken van eerste aanleg	103
Rechtbanken van koophandel	6
Arbeidsrechtbanken	12
Vrederechters	8
Politierechtbanken	64
Andere	1
Totaal	267

Opmerking: In de cijfers van deze tabel wordt rekening gehouden met de datum van ontvangst van de verwijzingsbeslissing en niet met de datum van het arrest van het Hof. Zij omvatten bijgevolg de prejudiciële vragen die gesteld zijn in zaken die thans voor het Hof hangende zijn.



4.2. Het Hof heeft 126 arresten gewezen op prejudiciële vraag. In 39 arresten wordt een schending vastgesteld. 12 daarvan hebben een alternatief dictum waarin het Hof terzelfdertijd een schending vaststelt in een bepaalde interpretatie en een niet-schending in een andere interpretatie of vaststelt dat de vraag geen antwoord behoeft. 71 arresten zijn vaststellingen van niet-schending, waarvan 1 een niet-schending onder voorbehoud van interpretatie. In 3 gevallen verklaart het Hof zich niet bevoegd om de vraag te beantwoorden. In 2 arresten wordt besloten tot de onontvankelijkheid van de vraag. In 8 arresten wordt verklaard dat de vraag geen antwoord behoeft. In 2 arresten zendt het Hof de zaak terug naar de verwijzende rechter. In 1 arrest, gewezen op een beroep tot vernietiging, gevoegd met een prejudiciële vraag, merkt het Hof op dat, vanwege de oplossing die aan het beroep tot vernietiging is gegeven, er geen aanleiding is om afzonderlijk te antwoorden op de prejudiciële vraag.

