

Rolnummer 4359
Arrest nr. 17/2009 van 12 februari 2009

ARREST

In zake : het beroep tot vernietiging van :

- de artikelen 1 tot 34 van de wet van 30 juli 1981 tot bestraffing van bepaalde door racisme of xenofobie ingegeven daden, zoals ingevoegd bij artikel 3 van de wet van 10 mei 2007 tot wijziging van voormelde wet van 30 juli 1981,
- de artikelen 2 tot 49 en 52 van de wet van 10 mei 2007 ter bestrijding van bepaalde vormen van discriminatie,
- de artikelen 2 tot 39 van de wet van 10 mei 2007 ter bestrijding van de discriminatie tussen vrouwen en mannen,
ingesteld door Eddy Daniëls en anderen.

Het Grondwettelijk Hof,

samengesteld uit de voorzitters M. Bossuyt en M. Melchior, en de rechters P. Martens, R. Henneuse, E. De Groot, L. Lavrysen, A. Alen, J.-P. Snappe, J.-P. Moerman, E. Derycke, J. Spreutels en T. Merckx-Van Goey, bijgestaan door de griffier P.-Y. Dutilleux, onder voorzitterschap van voorzitter M. Bossuyt,

wijst na beraad het volgende arrest :

*

* *

I. Onderwerp van het beroep en rechtspleging

Bij verzoekschrift dat aan het Hof is toegezonden bij op 29 november 2007 ter post aangetekende brief en ter griffie is ingekomen op 30 november 2007, is beroep tot vernietiging ingesteld van :

- de artikelen 1 tot 34 van de wet van 30 juli 1981 tot bestraffing van bepaalde door racisme of xenofobie ingegeven daden, zoals ingevoegd bij artikel 3 van de wet van 10 mei 2007 tot wijziging van de voormelde wet van 30 juli 1981 (hierna : de Antiracismewet),

- de artikelen 2 tot 49 en 52 van de wet van 10 mei 2007 ter bestrijding van bepaalde vormen van discriminatie (hierna : de Algemene Antidiscriminatiewet),

- de artikelen 2 tot 39 van de wet van 10 mei 2007 ter bestrijding van de discriminatie tussen vrouwen en mannen (hierna : de Genderwet),

(die drie wetten van 10 mei 2007 zijn bekendgemaakt in het *Belgisch Staatsblad* van 30 mei 2007, tweede editie) door Eddy Daniëls, wonende te 3001 Leuven-Heverlee, Eburonenlaan 5, Pascal de Roubaix, wonende te 1030 Brussel, Eugène Demolderlaan 112, Herman Van den Berghe, wonende te 9420 Erpe-Mere, Honegemstraat 135, Jacques Barbier, wonende te 1200 Brussel, Sint-Lambrechts-Woluwelaan 11, Louis Beckers, wonende te 2820 Bonheiden, Peulisbaan 24, Guido Naets, wonende te 1933 Sterrebeek-Zaventem, Tramlaan 444, Luc Van Braekel, wonende te 8790 Waregem, Felix Verhaeghestraat 8, Eric Bruckmann, wonende te 4141 Louveigné, rue de l'Esplanade 6, Peter Bosschem, wonende te 1730 Asse, Terlindenweg 124, Baudewijn Bouckaert, wonende te 9230 Wetteren, Reuzenlaan 6, Yves de Seny, wonende te 4530 Vieux-Waleffe, rue de Fallais 42, Laurent Asselbergh, wonende te 1570 Tollembeek, Muylebeekstraat 59, Herman Baeten, wonende te Antwerpen, Van Daelstraat 40, An Bats, wonende te 2600 Antwerpen-Berchem, Lode Vissenaekenstraat 34, Michaël Bauwens, wonende te 9170 De Klinge, Trompwegel 27, Josef Beckers, wonende te 3680 Maaseik, Schoolstraat 44, Paul Beeckman, wonende te 8755 Ruiselede, Tieltstraat 66, Paul Belien, wonende te 2460 Kasterlee, Houtum 54, Charel Blockx, wonende te 3583 Beringen, Hoefblastraat 21, Gianni Boone, wonende te 8800 Roeselare, Menenpoortstraat 39, Werner Boons, wonende te 2200 Noorderwijk, Schravenhage 1, Roger Bornauw, wonende te 1730 Asse, Bladerenkwartier 22, J.B., Filips Bossuyt, wonende te 8500 Kortrijk, Groeninghelaan 30/7, Hugo Bulckens, wonende te 2980 Zoersel, R. Delbekestraat 347, Franciscus Buytaert, wonende te 2050 Antwerpen, Reinaartlaan 2, Freddy Byttebier, wonende te 8540 Deerlijk, Rozenlaan 8, Stijn Calle, wonende te 9970 Kaprijke, Molenstraat 115, Leo Callens, wonende te 9850 Nevele, Meigemstraat 11, François Claes, wonende te 2550 Waarloos, Kerkelei 12, Hugo Claeys, wonende te 9920 Lovendegem, Tussenwege 41, Paul Claeys, wonende te 3090 Overijse, Kastanjedreef 46, Emiel Claus, wonende te 2180 Ekeren, Villapark 2, Herman Claus, wonende te 2060 Antwerpen, Wetstraat 51, Alain Cleyman, wonende te 9140 Temse, De Lokers 22, Henri Cloetens, wonende te 1880 Kapelle-op-den-Bos, Leiweg 47, Erik Cloudts, wonende te 2970 's-Gravenwezel, Wijnegemsteenweg 7, Anne Comvalius, wonende te 2650 Edegem, Pastoor Moonslaan 33, Jan Debacker, wonende te 9270 Laarne, Brandekenswegel 6, Jan De Ben, wonende te 9140 Steendorp, Kapelstraat 272, Wilfried De Bleu, wonende te 9191 Hever, Vaartstraat 20, Jozef De Clercq, wonende te 3010 Kessel-Lo, Bergstraat 77, Noël De Corte, wonende te 8980 Zonnebeke, Schipstraat 22, Eric De Graef, wonende te 1851 Humbeek, Warandestraat 37, Tom De Graeve, wonende te 9290 Overmere, Kerkstraat 131, Erik De Jonghe, wonende te 8530 Harelbeke,

Gentsesteenweg 118, Roger Deridder, wonende te 2100 Deurne, Boekenberglei 188, Antoine de Roubaix, wonende te 5030 Gembloux, rue Chants d'Oiseaux 1, Antoon Deryckere, wonende te 1600 Sint-Pieters-Leeuw, Edward Rooselaersstraat 15, Vincent De Roeck, wonende te 2600 Berchem, Elisabethlaan 89, Jacques De Schepper, wonende te 1700 Dilbeek, Rozenlaan 35, Guido De Schuyteneer, wonende te 2360 Oud-Turnhout, Werkendam 43, Piet Deslé, wonende te 1000 Brussel, Filips de Goedestraat 52, Lieven Devillé, wonende te 1020 Brussel, Romeinsesteenweg 515A, Hendrik De Vloed, wonende te 9090 Melle, Pontstraat 22, Willy De Waele, wonende te 1750 Lennik, Hunselveld 23, Ria Deweirtdt, wonende te 1950 Kraainem, Oudstrijderslaan 6, Dirk De Winter, wonende te 8670 Oostduinkerke, Res. Cap Horn, Zeedijk, Willem De Wit, wonende te 9250 Waasmunster, Oudeheerweg-Ruiter 114, Erik D'Haene, wonende te 2140 Borgerhout, Weerstandlaan 83, Marc Dhaenens, wonende te 1930 Zaventem, Handelsstraat 4, Luc Dietvorst, wonende te 2930 Brasschaat, Wipstraat 111, Paul Doevenspeck, wonende te 2390 Malle, Salphen 3, Roel Dolhain, wonende te 2340 Beerse, Driesplein 16, Koenraad Elst, wonende te 2640 Mortsel, Singel 35, Dens Fee, wonende te 3130 Begijnendijk, Cardijnlaan 12, Jean-Paul Feys, wonende te 9050 Gent, Louis Van Houttestraat 30, David Geens, wonende te 9910 Knesselare, Nieuwstraat 11, Maria Goossenaerts, wonende te 9040 Sint-Amandsberg, Schuurstraat 62, Geert Goubert, wonende te 9070 Destelbergen, Ter Ham 4, Jan Govaert, wonende te 9840 De Pinte, Hugo Verriestlaan 7, Robert Hendrick, wonende te 1325 Chaumont-Gistoux, rue du Taillis 20, Pol Herman, wonende te 2360 Oud-Turnhout, Bosdreef 34, Georges Hermans, wonende te 1830 Machelen, Melkstraat 113, Klara Hertogs, wonende te 2300 Turnhout, Duifhuisstraat 28/8, Edwin Jacobs, wonende te 3500 Hasselt, Windmolenstraat 50, Karel Jansens, wonende te 3390 Tielt-Winge, Boekhoutstraat 25, Jos Janssens, wonende te 2170 Merksem, Van Praetlei 10, Piet Hein Jongbloet, wonende te 2020 Antwerpen, Beukenlaan 10A, Paul Jongbloet, wonende te 8620 Nieuwpoort, Zeedijk 122/1402, Lieve Kempen, wonende te 2200 Noorderwijk, Schravenhage 1, Roger Knaepen, wonende te 3870 Heers, Veulenstraat 15, Brecht Lambrecht, wonende te 9420 Erpe, Kattelinnestraat 15, Patrick Landuyt, wonende te 8380 Dudzele, Stokerij 27, Jan Lievens, wonende te 9340 Lede, Hulst 134, Johan Lievens, wonende te 3080 Tervuren, Hertogenweg 20, Robert Lingier, wonende te 8480 Bekegem, Bruggestraat 404, Jean Lorquet, wonende te 2520 Oelegem, Oudstrijderstraat 15, Marc Luyten, wonende te 2800 Mechelen, Koningin Astridlaan 161/606, Jozef Maes, wonende te 2540 Hove, De Ster 26, Jozef Maesschalck, wonende te 9320 Nieuwerkerken, Edixvelde 13, Alain Mahiat, wonende te 1030 Brussel, A. Reyerslaan 159, Thérèse Mahiat, wonende te 1030 Brussel, A. Reyerslaan 159, Maarten Malaise, wonende te 2610 Wilrijk, Paviljoenlaan 10, Bernard Marcelo, wonende te 9112 Sinaai, Wijnveld 184, Frank Mertens, wonende te 1861 Wolvertem, Hoogstraat 45, Xavier Meulders, wonende te 2500 Koningshooikt, Misstraat 114, Elisabeth Meeulenbergs, wonende te 2600 Berchem-Antwerpen, Strijdhoflaan 54, Walter Michiels, wonende te 9340 Lede, Steenstraat 162A, Josiane Moens, wonende te 3870 Heers, Veulenstraat 15, Jozef Mondelares, wonende te 2490 Balen, Steegsebaan 26, André Monteyne, wonende te 1090 Brussel, H. Van Bortonnestraat 31, Luc Neyrinck, wonende te 1700 Dilbeek, Jozef De Windestraat 56, Werner Niemegeers, wonende te 9572 Sint-Martens-Lierde, Keibergstraat 31, Frederik Ophalvens, wonende te 3001 Heverlee, Wijngaardlaan 4, Maria Palemans, wonende te 2140 Antwerpen, Drink 7, Erik Peeters, wonende te 2600 Berchem, Grote Steenweg 505, Jacques Peeters, wonende te 2250 Olen, Doffen 4, Wim Peeters, wonende te 2300 Turnhout, Warandestraat 81-83, Wim Peeters, wonende te 2960 Brecht, Braakstraat 52, Luc Pierson, wonende te 2140 Borgerhout, Collegelaan 28, Marc Platel, wonende te 1950 Kraainem, Oudstrijderslaan 6, Daniel Poelmans, wonende te 1731 Zellik, Zuiderlaan 81/3, Eric Ponette, wonende te 3020 Winksele, Schoonzichtlaan 40,

Jean Pousset, wonende te 3621 Rekem, Sint-Pieter 4, Patrick Praet, wonende te 9230 Wetteren, Korte Massemsesteenweg 60/33, Koen Roelens, wonende te 8000 Brugge, Monnikenwerve 105, Nele Roggen, wonende te 1500 Halle, Broekborre 124, Nick Roskams, wonende te 3012 Leuven, Boomgaardstraat 25, Christiaan Sarens, wonende te 9000 Gent, Brugsesteenweg 289, Lorenzo Schoovaerts, wonende te 2620 Hemiksem, Antwerpsesteenweg 12, Johan Slembrouck, wonende te 1932 Sint-Stevens-Woluwe, Sint-Stefaansstraat 145, André Smellenbergh, wonende te 3500 Hasselt, Detmoldlaan 6, Frank Spiessens, wonende te 2610 Wilrijk, Ringlaan 58, Rony Stokart, wonende te 2000 Antwerpen, Schoenmakersstraat 12, Pol Tanghe, wonende te 8470 Gistel, Nieuwpoortsesteenweg 113a, Leo Timmermans, wonende te 2160 Wommelgem, Kastanjelaan 19, Luc Van Balberghe, wonende te 2820 Bonheiden, Venlaan 3, Gerda Van Calster, wonende te 1850 Grimbergen, Zwaluwstraat 11, Philip Van Cauwelaert, wonende te 2540 Hove, Statielei 30, Bruno Van Clemen, wonende te 2500 Lier, Smedenstraat 22, Peter Van Collem, wonende te 2600 Antwerpen-Berchem, Lode Vissenaekenstraat 34, Philip Vanden Abeele, wonende te 2018 Antwerpen, Peter Benoitstraat 20, Luc Van den Bogaert, wonende te 2600 Berchem, Mellinetplein 10, Albrecht Van den Bosch, wonende te 2150 Borsbeek, Adrinkhovenlaan 94, Christiane Van den Broeck, wonende te 3130 Begijnendijk, Busschotstraat 85, Roger Van den Broeck, wonende te 2340 Beerse, Bisschopslaan 39/4, Norbert Vandendriessche, wonende te 2650 Edegem, Hovestraat 146, Pieter Vandermoere, wonende te 9000 Gent, Ferdinand Lousbergkaai 100D, Philippe Van der Sande, wonende te 2018 Antwerpen, Mechelsesteenweg 61, Karen Van der Sype, wonende te 9000 Gent, Muidepoort 7, Jan Vandevelde, wonende te 2820 Rijmenam, Plaslei 4, Erik Vandeweerd, wonende te 3500 Hasselt, Heidebloemstraat 4, Dirk Van Dijck, wonende te 2310 Rijkevorsel, Oostmalsesteenweg 162, Theo Van Elsen, wonende te 2400 Mol, Martelarenstraat 36, Marc Vanfraechem, wonende te 9000 Gent, Lange Boomgaardstraat 6, Guido Van Gorp, wonende te 2000 Antwerpen, Everdijstraat 15, Etienne Van Haeren, wonende te 9031 Drongen, Dijkweg 2, Hugo Van Hecke, wonende te 2970 Schilde, Sint-Willebrorduslaan 26, Philip Vanheessen, wonende te 9880 Aalter, Beekwijverdreef 7, Renaat Vanheusden, wonende te 3500 Hasselt, Lisbloemstraat 31, Jean Van Hille, wonende te 9000 Gent, Offerlaan 232, Koen Van Hoof, wonende te 2610 Wilrijk (Antwerpen), Rooiboslaan 136, Myriam Vanhuysse, wonende te 1570 Tollembeek, Muylebeekstraat 59, Filip Van Laenen, die keuze van woonplaats doet te 1000 Brussel, Verenigingstraat 28, Isabelle Van Laethem, wonende te 1000 Brussel, IJzerplein 3, Jan Van Malderen, wonende te 9100 Sint-Niklaas, Prins Albertstraat 20, Hector Van Oevelen, wonende te 9150 Kruibeke, A. Jansenstraat 5, Leo Van Rillaer, wonende te 2100 Deurne, Boekenberglei 277, Louis Van Roy, wonende te 9300 Aalst, Park Terlinden 12, Peter Van Windekens, wonende te 3212 Pellenberg, Kleine Ganzendries 4, Daniël Veranneman, wonende te 9620 Zottegem, Bevegemstraat 16, Jean-Pierre Verbinnen, wonende te 1932 Sint-Stevens-Woluwe, Schumanlaan 2, Tijn Vercaemer, wonende te 9000 Gent, Paul Fredericqstraat 26, Toon Verheggen, wonende te 3670 Meeuwen, Kapelstraat 62, Björn Verheye, wonende te 8500 Kortrijk Doorniksewijk 140, Liliane Verhoeven, wonende te 2340 Beerse, Bisschopslaan 39/4, Eric Verhulst, wonende te 3010 Leuven, Zavelstraat 160, Jozef Verhulst, wonende te 2018 Antwerpen, Karel Oomsstraat 57, Patrick Verlinden, wonende te 2850 Boom, Vrijheidstraat 89, André Vermeiren, wonende te 9200 Dendermonde, Kerkstraat 102, Jurgen Verstrepen, wonende te 2610 Wilrijk, Pater Damiaanstraat 24, Emiel Verwerft, wonende te 2520 Ranst, Veldstraat 63, Tanguy Veys, wonende te 9000 Gent, Burgstraat 19, Samuel Vinck, wonende

te 2930 Brasschaat, Veldstraat 247, Remi Walravens, wonende te 9300 Aalst, Geraardbergsestraat 236, Remi Wauters, wonende te 9220 Moerzeke, Boonstraat 4, Dirk Welkenhuysen, wonende te 3520 Zonhoven, Zwanenstraat 2, Marcus Wieërs, wonende te 3920 Lommel, Wanstraat 22, Guido Willems, wonende te 3550 Heusden-Zolder, Kerkebosstraat 22, Fanny Schenkels, wonende te 2980 Zoersel, Monnikendreef 22, Dirk Van Dessel, wonende te 2600 Antwerpen, Karmelietenstraat 26, Filip De Cauwer, wonende te 9000 Gent, Stapelplein 42, Karel Luyten, wonende te 2540 Hove, Lintsesteenweg 181, en Karolien Crombez, die keuze van woonplaats doet te 1000 Brussel, Verenigingstraat 28.

Memories en memories van wederantwoord zijn ingediend door :

- de Nederlandse Orde van advocaten bij de balie te Brussel, met zetel te 1000 Brussel, Gerechtsgebouw, Poelaertplein 1, de Orde van Vlaamse balies, met zetel te 1000 Brussel, Koningsstraat 148, en Jozef Sloomans, wonende te 2970 Schilde, Den Aard 26;

- de Vlaamse Regering;

- de Ministerraad.

De verzoekende partijen hebben een memorie van antwoord ingediend.

Op de openbare terechtzitting van 19 juni 2008 :

- zijn verschenen :

. Mr. M. Storme en Mr. J. Flo, advocaten bij de balie te Brussel, voor de verzoekende partijen;

. Mr. F. Judo *loco* Mr. D. Lindemans, advocaten bij de balie te Brussel, voor de Nederlandse Orde van advocaten bij de balie te Brussel, voor de Orde van Vlaamse balies en voor Jozef Sloomans;

. Mr. S. Sottiaux en Mr. E. Cloots, advocaten bij de balie te Brussel, voor de Vlaamse Regering;

. Mr. K. Lemmens, advocaat bij de balie te Brussel, voor de Ministerraad;

- hebben de rechters-verslaggevers L. Lavrysen en J.-P. Snappe verslag uitgebracht;

- zijn de voornoemde advocaten gehoord;

- is de zaak in beraad genomen.

De bepalingen van de bijzondere wet van 6 januari 1989 met betrekking tot de rechtspleging en het gebruik van de talen werden toegepast.

II. *In rechte*

- A -

Ten aanzien van de bestreden wetten

A.1.1. De verzoekende partijen voeren 17 middelen aan, waarvan de meeste verschillende onderdelen bevatten. Het eerste, het tweede en het zestiende middel zijn gericht tegen het geheel van de aangevochten bepalingen. De andere middelen zijn gericht tegen één of meer van de aangevochten bepalingen.

De Nederlandse Orde van advocaten bij de balie te Brussel, de Orde van Vlaamse balies en J. Slootmans sluiten zich als tussenkomende partijen grotendeels aan bij de middelen van de verzoekende partijen. Enkel in zoverre zij een afzonderlijke argumentatie ontwikkelen, zal die in wat volgt worden weergegeven.

A.1.2. De Ministerraad is van mening dat de verzoekende partijen bij het formuleren van verschillende middelen uitgaan van één of meer foutieve premissen. Alvorens op de middelen in te gaan, verduidelijkt hij daarom achtereenvolgens de context en ontstaansgeschiedenis van de bestreden wetten, de noodzaak van « horizontalisering » van het verbod van discriminatie, de gesloten lijst van beschermde criteria, de beschermingsmechanismen in de bestreden wetten, de voorzienbaarheid en voorspelbaarheid van de gehanteerde begrippen en de verhouding tussen de burgerrechtelijke bepalingen van de bestreden wetten en het legaliteitsbeginsel.

A.1.3. De Vlaamse Regering bereidt een ontwerp van gelijkheidsdecreet voor dat onder meer de EU-richtlijnen inzake gelijke behandeling beoogt om te zetten in de Vlaamse bevoegdheidsdomeinen. Aangezien de principiële uitgangspunten en een aantal beleidsopties van het voorgenomen decreet overeenstemmen met de bestreden federale wetten, is de Vlaamse Regering van oordeel te moeten tussenkomen in de voorliggende procedure. Zij wenst evenwel slechts een standpunt in te nemen over de aangelegenheden die relevant zijn voor het beleid van de Vlaamse Regering. Zoals de Ministerraad, geeft ook de Vlaamse Regering, alvorens op een aantal middelen in te gaan, een meer algemene uiteenzetting over de bestreden wetten, met name over de horizontale werking van het gelijkheidsbeginsel en over de verhouding tussen dat beginsel en de andere grondrechten.

A.1.4. Volgens de verzoekende partijen bevat de academische bespreking, door de Ministerraad en de Vlaamse Regering, van het bestaan en de achtergrond van de bestreden wetten geen antwoord op de middelen van de verzoekende partijen en evenmin nieuwe middelen in de zin van artikel 85 van de bijzondere wet van 6 januari 1989. Zij verzoeken het Hof daarom die bespreking buiten beschouwing te laten. In ondergeschikte orde plaatsen zij hun eigen visie tegenover die van de tussenkomende partijen en vragen zij het Hof elk verweer dat bestaat in een verwijzing naar internationaalrechtelijke verplichtingen buiten beschouwing te laten.

A.1.5. Volgens de Ministerraad maakt de algemene bespreking integraal deel uit van het verweer ten gronde. Voor zover zij relevant zijn voor de uiteenzetting van de middelen en het daartegen gevoerde verweer, zullen de voormelde algemene besprekingen van de bestreden bepalingen door de Ministerraad en de Vlaamse Regering, alsook de reactie daarop van de verzoekende partijen, in wat volgt bij elk middel worden weergegeven.

Ten aanzien van de ontvankelijkheid

A.2.1. De Ministerraad is van oordeel dat het beroep onontvankelijk is omdat het drie verschillende wetten in één verzoekschrift bestrijdt. Uit de bepalingen van de bijzondere wet van 6 januari 1989, met name de artikelen 1, 7 en 8, zou blijken dat een verzoekschrift slechts gericht kan zijn tegen *een* wet en niet tegen meerdere wetten tegelijkertijd.

A.2.2. Volgens de verzoekende partijen bestaat er geen verbod op het richten van een beroep tegen schendingen van fundamentele rechten die voortvloeien uit verschillende, nauw met elkaar verbonden wetten.

A.3.1. De Ministerraad meent ook dat verschillende middelen onontvankelijk zijn omdat de erin bestreden bepalingen de omzetting zijn van Europese richtlijnen. Op grond van artikel 249, derde alinea, en artikel 10 van het EG-Verdrag is de Belgische Staat verplicht de Europese richtlijnen in nationaal recht om te zetten. Hij zou

zich niet aan die verplichting kunnen onttrekken door zich op de eigen grondwetsbepalingen te beroepen. Bovendien zou het beginsel van de voorrang van het Europees recht op de Grondwet voortvloeien uit artikel 34 van de Grondwet. Om zijn standpunt kracht bij te zetten verwijst de Ministerraad naar een advies van de afdeling wetgeving van de Raad van State, naar de parlementaire voorbereiding van de bijzondere wet van 9 maart 2003, naar de rechtspraak van het Hof en naar de rechtsleer.

A.3.2. Een middel dat een bepaling bestrijdt die een omzetting vormt van een internationale verplichting is naar het oordeel van de verzoekende partijen niet onontvankelijk. Zij zijn overigens van mening dat de Grondwet voorrang heeft op wetten houdende instemming met verdragen en op bepalingen van secundair internationaal recht die een gevolg zijn van dergelijke instemmingswetten. De stelling van de Ministerraad zou indruisen tegen de logica van de hiërarchie der rechtsnormen en zou de grondwettelijke bepalingen inzake grondwetsherzieningen volledig uithollen.

A.3.3. De Vlaamse Regering is van oordeel dat de bestreden wetsbepalingen noch de internationaalrechtelijke normen waarvan zij in voorkomend geval de implementatie vormen, noch de Grondwet schenden. Het conflict tussen de Grondwet en het internationale recht waarvan de verzoekende partijen gewag maken, zou dan ook volkomen virtueel zijn, zodat de vraag naar de hiërarchie tussen de Grondwet en het internationale recht hier niet ter zake doet.

In ondergeschikte orde betoogt de Vlaamse Regering dat de internationale normen inzake discriminatiebestrijding voorrang hebben op de Grondwet. Het feit dat de wetgever geen verdragen kan sluiten waarvan de inhoud strijdig is met de Grondwet, impliceert niet dat die verdragen, zodra zij rechtsgeldig zijn gesloten, geen voorrang kunnen hebben op de Grondwet, ook al werden die verdragen niet gesloten overeenkomstig de procedure voor grondwetswijziging.

Noch in de rechtspraak van het Hof, noch in de rechtspraak van de andere hoogste rechtscolleges, kan volgens de Vlaamse Regering steun worden gevonden voor het standpunt van de verzoekende partijen dat de Grondwet een hogere rang zou innemen dan het primaire of secundaire internationale recht. Uit de jurisprudentie van het Hof van Cassatie en de Raad van State blijkt veeleer het tegendeel. Dit zou *a fortiori* gelden voor de weerlegging van het argument dat de Grondwet voorrang zou hebben op het Europese gemeenschapsrecht. In tegenstelling tot de internationale orde, wordt de Europese rechtsorde immers een autonoom karakter toegeschreven. Uit dat autonome karakter van de Europese rechtsorde heeft het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen het beginsel van de suprematie of de voorrang van het gemeenschapsrecht afgeleid. Dat beginsel, dat intussen tot een van de hoekstenen van de Europese rechtsorde is uitgegroeid, impliceert dat internrechtelijke normen - ook indien die van de grondwettelijke orde zijn - buiten toepassing moeten worden gelaten in zoverre zij in strijd zijn met de normen van (primaire of secundaire) gemeenschapsrecht.

A.4.1. Ten slotte is de Ministerraad van oordeel dat een aantal middelen onvoldoende is uiteengezet. Bij de bespreking van elk middel waarvoor hij de *exceptio obscuri libelli* aanvoert, zal de Ministerraad aangeven waarin het gebrek aan duidelijkheid is gelegen.

A.4.2. De verzoekende partijen merken op dat telkens wanneer een dergelijke *exceptio* wordt aangevoerd, de Ministerraad door zijn antwoord ten gronde ervan doet blijken het middel minstens ten dele te hebben begrepen.

A.4.3. In zijn memorie van wederantwoord betwist de Ministerraad nog het belang van de Orde van Vlaamse balies en van de Nederlandse Orde van advocaten. Wat het belang van J. Slootmans betreft, gedraagt de Ministerraad zich naar de wijsheid van het Hof.

Ten aanzien van het eerste middel

A.5.1. Het eerste middel is afgeleid uit de schending, door het geheel van de aangevochten bepalingen, van de artikelen 10, 11, 12, eerste lid, 16, 19, 22, 23, 25, 26 en 27 van de Grondwet, van de artikelen 6, 7, 9, 10, 11, 14 en 18 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens en van de artikelen 9, 10, 14, 15, 16, 18, 19, 21, 22, 25, 26 en 27 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten, ook in samenhang gelezen met artikel 14 van de Grondwet, doordat aan burgers dezelfde plichten worden opgelegd als aan de overheid, zonder dat zij de overeenstemmende rechten hebben, terwijl hun rol en vrijheid in een democratische rechtsstaat fundamenteel verschillen van die van de overheid.

A.5.2. De Ministerraad werpt de *exceptio obscuri libelli* op omdat de verzoekende partijen de schending van een hele reeks grondwets- en verdragsbepalingen aanvoeren, doch zich beperken tot een toelichting van de beweerde schending van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet.

A.5.3. Volgens de verzoekende partijen is de samenhang met de aangehaalde bepalingen evident : door het opleggen aan particulieren van discriminatieverboden die in zo goed als alle domeinen van het openbare leven gelden, wordt de uitoefening van alle vrijheden die door de aangehaalde bepalingen worden beschermd, op disproportionele wijze beknot.

A.6.1. In het *eerste onderdeel* van het middel voeren de verzoekende partijen aan dat het opleggen van dezelfde regels aan personen die zich in fundamenteel verschillende situaties bevinden een schending uitmaakt van het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie. In tegenstelling tot de overheden vaardigen privépersonen geen algemeen geldende regels uit, hebben zij geen belastingbevoegdheid en hebben zij niet als eerste en enig doel in het algemeen belang te handelen, maar wel de fundamentele vrijheid om hun eigen doelstellingen na te streven. Daarnaast genieten privépersonen een aantal fundamentele rechten en vrijheden waarop een overheid geen aanspraak kan maken. Ten slotte is een overheid principieel in staat om haar regelgevend optreden redelijk te verantwoorden, terwijl een particulier daarvoor niet altijd over de vereiste kennis, tijd en middelen beschikt.

Het discriminatieverbod en de verplichting tot gelijke behandeling zijn volgens de verzoekende partijen redelijk verantwoord ten aanzien van het regelgevend gedrag van categorieën van personen die enkel bestaan met de bedoeling het algemeen belang te dienen en te vertegenwoordigen, doch niet ten aanzien van privépersonen die geen openbare dienst uitoefenen en geen geweldmonopolie bezitten. Zij wijzen erop dat de vorige discriminatiewet bepaalde dat zij geen afbreuk deed « aan de bescherming en de uitoefening van de in de Grondwet en in de internationale mensenrechtenconventies opgenomen fundamentele rechten en vrijheden ». Het ontbreken van een dergelijke bepaling in de drie bestreden wetten, zou tot gevolg hebben dat zij in hun geheel ongrondwettig zijn.

Volgens de verzoekende partijen bestaat er geen algemeen recht van elke persoon om in het maatschappelijk leven door elke andere persoon altijd gelijk te worden behandeld. Een dergelijke verplichting om in het maatschappelijk leven personen nooit ongelijk te behandelen zonder objectieve en redelijke verantwoording zou op zichzelf strijdig zijn met de grondwettelijke vrijheden van de Belgen.

Ten slotte zijn de verzoekende partijen van oordeel dat artikel 11 van de Grondwet zich ertegen verzet dat het behoren tot een minderheid iemand aparte rechten zou verschaffen, zeker in private verhoudingen, behalve in die gevallen waarin de Grondwet zelf dat bepaalt of daartoe een grondslag vormt (bijvoorbeeld de bescherming van taalminderheden in het politieke stelsel).

A.6.2. De Ministerraad betwist in hoofdorde het uitgangspunt van de verzoekende partijen dat aan de overheid en aan particulieren dezelfde verplichtingen worden opgelegd. Het grondwettelijk beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie dat de overheid dient te eerbiedigen en het discriminatieverbod dat de bestreden wetten aan particulieren oplegt, zouden essentiële verschilpunten vertonen. Zij hebben een verschillend toepassingsgebied : het grondwettelijk beginsel beheerst de volledige relatie tussen de burger en de overheid en geldt voor alle gebieden van het maatschappelijk leven, terwijl het wettelijk discriminatieverbod niet alle horizontale relaties tussen burgers onderling beheerst aangezien het niet in alle domeinen van het maatschappelijk leven geldt. Bovendien hanteert het grondwettelijk beginsel een algemeen en open discriminatieverbod, terwijl de bestreden wetten zich beperken tot een verbod tot discriminatie op grond van een limitatieve lijst van beschermde criteria.

In ondergeschikte orde voert de Ministerraad een objectieve en redelijke verantwoording aan. Hij wijst in de eerste plaats op de verplichting voor de wetgever om, minstens in een aantal omstandigheden en voor bepaalde beschermde criteria, een horizontale werking te verlenen aan het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie. Bovendien is dat beginsel slechts gedeeltelijk doorgetrokken in de horizontale verhoudingen, aangezien de bestreden wetten discriminatie verbieden op grond van bepaalde criteria en in bepaalde omstandigheden. Met verwijzing naar het arrest nr. 157/2004 merkt de Ministerraad op dat het Hof in het verleden geen bezwaar heeft gemaakt tegen de horizontale werking van het vermelde beginsel. Ook acht hij het vanzelfsprekend dat de bestreden wetten geen afbreuk doen aan fundamentele rechten en vrijheden die in de Grondwet en in de internationale mensenrechtenverdragen zijn opgenomen. Het zou volstrekt overbodig zijn dit uitdrukkelijk te bepalen.

A.6.3. De Vlaamse Regering sluit zich aan bij de argumentatie van de Ministerraad. Zij toont aan dat de horizontale werking van het discriminatieverbod een zeer brede basis heeft in het nationaal, Europees en internationaal recht en geen schending uitmaakt van de rechten en vrijheden. Zij verwijst onder meer naar het arrest *Natchova*, van 6 juli 2005, waarin de Grote Kamer van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens uit artikel 14 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, in samenhang gelezen met artikel 2 van dat Verdrag, een positieve verplichting afleidt om het recht op leven zonder discriminatie te verzekeren, en naar het arrest *Ferlini*, van 3 oktober 2000, waarin het Hof van Justitie artikel 12 van het EG-Verdrag toepasselijk verklaart in gevallen waarin een groep of een organisatie een zekere macht uitoefent over particulieren en in staat is hun voorwaarden op te leggen waardoor de uitoefening van de door het Verdrag gewaarborgde fundamentele rechten wordt bemoeilijkt. Ook het Grondwettelijk Hof zou uitgaan van een moderne grondrechtvisie die naast een negatieve onthoudingsplicht voorziet in positieve verplichtingen voor de overheid om grondrechtenschendingen in de private rechtsverhoudingen aan te pakken.

A.6.4. Volgens de verzoekende partijen snijdt de redenering van de Ministerraad geen hout. De overheid handelt per definitie openbaar en dus raakt het discriminatieverbod voor overheden enkel het openbare leven van die overheden. De discriminatieverboden in de bestreden wetten treffen dus, net zoals voor overheden het geval is, enkel het openbare leven van de burgers. Bovendien zijn de beschermde criteria en de verschillende toepassingsgebieden dermate ruim en de rechtvaardigingsgronden dermate willekeurig dat *de facto* een algemeen discriminatieverbod wordt ingevoerd voor de burgers die optreden in het openbare leven. In tegenstelling tot wat de Ministerraad beweert, zou er geen redelijke verantwoording bestaan voor het opleggen van gelijke verplichtingen aan fundamenteel verschillende personen als overheid en burgers en zou de overheid zich niet achter verdragen mogen verbergen om haar verplichtingen ten aanzien van de burgers te ontwijken.

Ten aanzien van de vanzelfsprekendheid dat de bestreden wetten geen afbreuk mogen doen aan de fundamentele rechten en vrijheden die in de Grondwet en in de internationale mensenrechtenverdragen zijn opgenomen, luidt de repliek van de verzoekende partijen dat de gewone hoven en rechtbanken niet bevoegd zijn om wetten te toetsen aan de Grondwet of aan de mensenrechtenverdragen en dat die derhalve de wetten moeten toepassen wanneer zij daarmee in strijd zouden zijn.

A.6.5. Volgens de Ministerraad zijn de verzoekende partijen niet consequent. In het eerste middel zijn ze van oordeel dat de bestreden wetten een algemeen discriminatieverbod invoeren, terwijl zij in het tweede middel een ander standpunt daarover innemen. Zowel de Ministerraad als de Vlaamse Regering beklemtonen dat ook zonder een uitdrukkelijke vrijwaringsclausule, de Grondwet en de internationale verdragen hun voorrang behouden op de bestreden antidiscriminatie wetten.

A.7.1. In het *tweede onderdeel* van het middel voeren de verzoekende partijen aan dat privépersonen zelfs strenger worden behandeld dan overheden. Een privépersoon die de discriminatieverboden niet respecteert, stelt zich bloot aan ernstige burgerlijke sancties en straffen. Een overheid die het discriminatieverbod schendt in haar regelgevend optreden zal *normaliter* enkel de bestreden regel vernietigd zien. Hoogstens kan zij tot betaling van een schadevergoeding worden veroordeeld. Strafrechtelijk kan zij niet worden aangesproken. Nochtans zijn het discriminatieverbod en de verplichting tot gelijke behandeling even bindend voor overheden als voor particulieren. Bijgevolg zouden alle bepalingen die aan de burgers sancties opleggen die niet gelden voor de overheid strijdig zijn met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, op zichzelf genomen en in samenhang gelezen met artikel 14 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens en artikel 26 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten.

A.7.2. De Ministerraad betwist opnieuw het uitgangspunt van de verzoekende partijen. De bestreden wetten zijn immers op gelijke wijze toepasselijk in de overheidssector als in de particuliere sector. Zij leggen ook dezelfde civielrechtelijke en strafrechtelijke sancties op aan particulieren als aan overheidsinstanties en personen uit de overheidssector. Zij leggen zelfs zwaardere sancties op aan openbare officieren, ambtenaren of dragers of agenten van het openbaar gezag of van de openbare macht die in de uitoefening van hun ambt een persoon discrimineren. In zoverre de verzoekende partijen een vergelijking maken tussen de overheid die als regelgever optreedt en daarbij het grondwettelijk gelijkheidsbeginsel moet naleven, enerzijds, en particulieren die het discriminatieverbod van de bestreden wetten moeten naleven, anderzijds, verwijst de Ministerraad naar zijn verweer ten aanzien van het eerste onderdeel van het middel.

A.7.3. Ook volgens de Vlaamse Regering mist het uitgangspunt van de verzoekende partijen feitelijke grondslag omdat de bestreden wetten in gelijke mate van toepassing zijn op burgers en overheden en zelfs strenger zijn voor ambtenaren dan voor burgers.

A.7.4. In hun memorie van antwoord preciseren de verzoekende partijen het vergelijkingspunt : het gaat niet om de individuele ambtenaren of gezagsdragers maar om de overheid die regels uitvaardigt. Zij voegen eraan toe dat de burgers bijzonder worden benadeeld omdat hun fundamentele vrijheden, die de overheid niet kan genieten, door de bestreden bepalingen worden aangetast en de overheid als gevolg van het discriminatieverbod geen dergelijk nadeel ondergaat.

A.7.5. Volgens de Ministerraad bevinden de twee categorieën zich niet in een soortgelijke situatie, waaruit volgt dat hun verschillende behandeling geen schending van het gelijkheidsbeginsel uitmaakt. Volgens de Vlaamse Regering gaat het om een vergelijking tussen onvergelykbare gevallen. De overheid die in haar politieke functie normen met algemene draagwijdte uitvaardigt, zou niet kunnen worden vergeleken met private of publieke personen die opereren binnen de werkingssfeer van de wetten (arbeid, goederen- en dienstenverkeer, enz.).

A.8.1. In het *derde onderdeel* van het middel voeren de verzoekende partijen aan dat de burgers nog in een ander opzicht veel zwaarder worden beperkt in hun vrijheid dan de overheid. Artikel 11 van de Grondwet maakt immers een uitdrukkelijk onderscheid tussen Belgen en niet-Belgen, terwijl het aan de burgers verboden wordt een dergelijk onderscheid te hanteren. Het woord « nationaliteit » zou daarom als ongrondwettig moeten worden vernietigd in alle bepalingen van de Antiracismewet waarin het voorkomt.

A.8.2. Volgens de Ministerraad houdt het argument van de verzoekende partijen geen steek. Op grond van de Antiracismewet is het ook voor personen uit de overheidssector en voor overheidsinstanties verboden op grond van nationaliteit te discrimineren wanneer zij zich in het private rechtsverkeer begeven. Bovendien moeten de artikelen 10 en 11 van de Grondwet in samenhang met artikel 191 van de Grondwet worden gelezen en mag de Belgische Staat ook op grond van artikel 14 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens en artikel 26 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten niet discrimineren op grond van nationaliteit.

A.8.3. Ook de Vlaamse Regering merkt op dat de regeling inzake discriminatie op grond van nationaliteit in gelijke mate van toepassing is op overheden en burgers en dat iedere vreemdeling die zich op het grondgebied van België bevindt, krachtens artikel 191 van de Grondwet de bescherming verleend aan personen en goederen geniet, behoudens de bij de wet gestelde uitzonderingen. Indien de overheid een onderscheid maakt op grond van nationaliteit, dan moet dat aan de algemene voorwaarden van het grondwettelijk discriminatieverbod voldoen.

A.8.4. De verzoekende partijen merken ook wat dat onderdeel betreft op dat het vergelijkingspunt de overheden zelf zijn en niet de personen uit de overheidssector of overheidsinstanties. Zij menen dat een verschil bestaat tussen het verzekeren van het genot van de rechten en vrijheden (artikel 11 van de Grondwet) en het beschermen van personen en goederen (artikel 191 van de Grondwet). Zo zou op grond van de laatstgenoemde bepaling geen vanzelfsprekende verplichting bestaan voor de Belgische Staat om de vrijheid van meningsuiting of de vrijheid zich cultureel en economisch te ontplooiën van buitenlanders zonder discriminatie te verzekeren.

A.8.5. Wanneer de wetgever een onderscheid maakt op grond van nationaliteit, zo repliceert de Ministerraad, dan mag hij niet discrimineren. Hij moet dus een objectieve en redelijke verantwoording voor dat onderscheid kunnen geven. Hetzelfde mechanisme geldt in de Antiracismewet : een verschil in behandeling op grond van nationaliteit is verboden, tenzij het objectief en redelijk wordt gerechtvaardigd.

Ten aanzien van het tweede middel

A.9.1. Het tweede middel is afgeleid uit de schending, door het geheel van de aangevochten bepalingen en in het bijzonder door de artikelen 7, 8, 9 en volgende van de Antiracismewet en de Algemene Antidiscriminatiewet en door de artikelen 5, 8 en volgende en artikel 15 van de Genderwet, van de artikelen 10, 11 en 14 van de Grondwet, op zichzelf genomen en in samenhang gelezen met de artikelen 7 en 14 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens en met de artikelen 9, 15 en 26 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten, doordat de gebruikte discriminatiecriteria het gelijkheidsbeginsel en het legaliteitsbeginsel zouden schenden.

A.9.2. De Ministerraad werpt een *exceptio obscuri libelli* op aangezien het niet duidelijk zou zijn welke bepalingen de verzoekende partijen bestrijden.

A.9.3. De verzoekende partijen antwoorden daarop dat de aangeklaagde schendingen slechts volledig worden weggevoerd door het geheel van de bestreden bepalingen te vernietigen.

A.10.1. In het *eerste onderdeel* van het middel voeren de verzoekende partijen aan dat de verschillende behandeling van bepaalde soorten discriminaties niet behoorlijk is verantwoord. Zij verwijzen in dat verband naar de parlementaire voorbereiding van de Algemene Antidiscriminatiewet. Het loutere feit dat een bepaald criterium voorkomt in een internationaal instrument inzake mensenrechten kan op zichzelf niet als een objectieve en redelijke verantwoording voor dat verschil in behandeling worden beschouwd, temeer daar die instrumenten onderling sterk verschillen. Bovendien wordt, anders dan in de internationale instrumenten waarop men zich beroept, door de bestreden wetten geen bescherming geboden tegen discriminatie op grond van « politieke of andere mening », maar uitsluitend tegen discriminatie op grond van « politieke overtuiging ». Aldus zou de bescherming tegen discriminatie op grond van een andere dan een politieke mening ontbreken.

A.10.2. De Nederlandse Orde van advocaten bij de balie te Brussel, de Orde van Vlaamse balies en J. Slootmans zijn van oordeel dat de wetgever slechts op een bijzonder partiële en onvolledige wijze rekening heeft gehouden met het arrest nr. 157/2004, waarin het Hof een aantal bepalingen van 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 geheel of gedeeltelijk heeft vernietigd. De wetgever heeft zich ertoe beperkt te streven naar een parallellisme met een internationaal document, het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie, dat niet eens deel uitmaakt van de Belgische positieve rechtsorde. Het voormelde arrest vereist echter niet dat een gesloten lijst moet overeenstemmen met « de uitdrukkelijke vermelding in een instrument voor de bescherming van de mensenrechten », maar wel dat elke opsomming van criteria de toets aan het gelijkheidsbeginsel moet doorstaan, hetgeen volgens de tussenkomen partijen niet het geval is. Zij stellen immers vast de wetgever de bedoeling had de gelding van een aantal rechten en vrijheden, die in internationale mensenrechteninstrumenten worden beschermd, in te perken. Een dergelijke verantwoording zou geen hout snijden. Zelfs indien het nagestreefde doel rechtmatig zou zijn, kan niet worden ontkend dat het gehanteerde criterium niet pertinent is, vermits het internationale recht wordt gebruikt om waarborgen uit het internationale recht terzijde te kunnen schuiven.

A.10.3. Volgens de Ministerraad is het gebruik van de limitatieve lijst van beschermde criteria volstrekt verantwoord. De wetgever was van mening dat een open lijst tot een onaanvaardbare rechtsonzekerheid en tot een overdreven juridisering van de sociale relaties leidt doordat het de grondslag biedt voor een eindeloos aantal rechtsvorderingen. Hij wijst er ook op dat de discriminatiecriteria die in internationale instrumenten voor de bescherming van de mensenrechten worden vermeld, de criteria zijn waarvan het belang het grootst is en waarvan het gebruik bijgevolg het meest verdacht is. Bovendien kan de civielrechtelijke theorie van het rechtsmisbruik als basis dienen voor het bestraffen van gedragingen die in de horizontale verhoudingen discrimineren op grond van criteria die niet in de limitatieve lijst zijn opgenomen.

Ook het niet opnemen van het criterium « andere dan een politieke mening » is volgens de Ministerraad objectief en redelijk verantwoord. De wetgever was op dat punt van oordeel dat de zeer ruime interpretatie van de begrippen « geloof », « levensbeschouwing » en « politieke overtuiging » in het internationaal recht van de mensenrechten reeds voldoende bescherming biedt. Bovendien bevatten de meeste internationale instrumenten slechts een expliciete verwijzing naar het criterium « elke andere mening » indien zij, in tegenstelling tot de Algemene Antidiscriminatiewet, niet tegelijkertijd expliciet de criteria « religieuze overtuiging » en « filosofische overtuiging » bevatten.

A.10.4. De Vlaamse Regering sluit zich aan bij de argumentatie van de Ministerraad. Zij erkent dat een gesloten lijst een ongelijkheid van behandeling veroorzaakt tussen slachtoffers en daders van behandelingen, naargelang het onderscheidingscriterium waarop die behandelingen zijn gebaseerd al dan niet in de gesloten lijst is opgenomen, maar dat houdt niet noodzakelijk een discriminatie in. Zij verwijst daarvoor naar het advies van de afdeling wetgeving van de Raad van State en wijst er ook op dat de wetgever deze keer niet beoogde *alle* vormen van discriminatie te bestrijden, maar slechts bepaalde vormen, die worden gepreciseerd in artikel 3 van de Algemene Antidiscriminatiewet. Bovendien zijn de opgesomde onderscheidingscriteria objectief en pertinent om de door de wetgever geveiseerde discriminaties te bestrijden. Alle gronden die de wetgever verdacht vindt en die hij in principe niet aanvaardbaar acht, zijn opgesomd zodat een daarop gebaseerd onderscheid aanleiding kan geven tot sancties. De gesloten lijst is ook noodzakelijk, nu uit de praktijk zou blijken dat een open lijst niet tot

een bevredigend resultaat leidt. Een open lijst zou rechtsonzekerheid doen ontstaan, de Europese verplichtingen in het gedrang brengen en een gebrek aan symboolwaarde vertonen.

Ook de Vlaamse Regering wijst erop dat de slachtoffers van een verschil in behandeling, gebaseerd op een kenmerk dat niet in de bestreden wetten wordt beschermd, niet van elke rechtsbescherming verstoken blijven. Die slachtoffers beschikken vaak over de mogelijkheid om het onderscheid te verwoorden als een indirecte discriminatie, zodat zij toch onder het toepassingsgebied van de bestreden wetten vallen. Bovendien kunnen zij zich beroepen op de indirecte horizontale werking van het grondwettelijk discriminatieverbod, via privaatrechtelijke mechanismen zoals de goede trouw, de zorgvuldigheidsnorm en de theorie van het rechtsmisbruik.

A.10.5. Het feit dat een open lijst tot een onaanvaardbare rechtsonzekerheid leidt, zoals de Ministerraad en de Vlaamse Regering toegeven, betekent volgens de verzoekende partijen niet dat een gesloten lijst de fundamentele rechten en vrijheden en het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie niet zou schenden. Zij menen dat ook uit het arrest nr. 157/2004 niet kan worden afgeleid dat een gesloten lijst per definitie niet discriminerend is : enkel de criteria « taal » en « politieke overtuiging » komen in dat arrest aan bod. Voorts zien zij geen enkele aanwijzing « uit de praktijk » dat een gesloten lijst een noodzakelijk of zelfs maar een efficiënt instrument is om discriminaties te bestrijden en het argument dat een gesloten lijst een belangrijke symboolwaarde heeft, achten zij niet relevant voor de beoordeling of een genomen maatregel pertinent is in het licht van het beoogde doel.

Ook het argument dat slachtoffers van discriminatie op basis van criteria die niet in de gesloten lijst zijn opgenomen toch voldoende rechtsbescherming genieten via het privaatrecht kan volgens de verzoekende partijen niet worden aanvaard. Zij klagen immers niet enkel de discriminatie van potentiële slachtoffers aan, maar ook en vooral die van de vermeende daders. Bovendien ondergraaft dat argument zelf de pertinentie van de bestreden bepalingen : het bewijst dat de bestreden bepalingen niet noodzakelijk zijn. Een effectieve bescherming van de geïndiceerde discriminatie is mogelijk door een eenvoudige toepassing van de leer van het rechtsmisbruik. Het argument dat slachtoffers over de mogelijkheid beschikken om het onderscheid te verwoorden als een indirecte discriminatie, kan volgens de verzoekende partijen evenmin worden aanvaard omdat het niet louter om de slachtoffers maar ook om de daders gaat. Het argument bewijst bovendien de vaagheid van de bestreden bepalingen.

A.10.6. De Ministerraad bekritiseert allereerst het feit dat de verzoekende partijen zowel de zogenaamde discriminatie van potentiële slachtoffers als die van vermeende daders aanklagen. Hij voert ook aan dat de civielrechtelijke theorie van het rechtsmisbruik weliswaar een eerste stap is geweest in de horizontalisering van het grondwettelijk gelijkheidsbeginsel, maar dat dit, onder andere wegens de internationaalrechtelijke verplichtingen van de Belgische Staat, onvoldoende was. Ten slotte meent de Ministerraad, hierin gesteund door de Vlaamse Regering, dat het Hof zich in het arrest nr. 157/2004 niet tegen het principe van de gesloten lijst op zich heeft gekant. Die interpretatie zou trouwens reeds verschillende malen door de Raad van State zijn gevolgd.

A.10.7. Volgens de Vlaamse Regering verwarren de verzoekende partijen de concepten symboolwaarde en symboolwetgeving. Terecht stellen de verzoekende partijen dat de bestreden wetten meer zijn dan symboolwetgeving. Het doel van de wetten bestaat onder meer erin bepaalde vormen van discriminatie effectief te bestrijden. Om dat doel te bereiken, is het gebruik van een expliciete, limitatieve lijst van beschermde criteria een noodzakelijke voorwaarde, en dit vanwege de symbolische effecten van zo'n lijst. De lijst van gronden is gekozen voor de symbolische effecten ervan, niet om er een louter symbool van te maken.

Zoals de verzoekende partijen erkennen, wordt in rechtspraak en rechtsleer inderdaad aanvaard dat kennelijk discriminatoire handelingen als rechtsmisbruik kunnen worden gekwalificeerd. Hieruit kan volgens de Vlaamse Regering echter niet worden afgeleid dat het toekennen van horizontale werking aan het discriminatieverbod door middel van wetgeving overbodig, laat staan ongrondwettig zou zijn. Het bestaan van het leerstuk van het rechtsmisbruik ontnemt de overheid niet haar bevoegdheid om wetgeving voor specifieke domeinen en specifieke beschermde criteria aan te nemen indien zij dat nodig acht om die specifieke vormen van discriminatie te bestrijden.

A.10.8. Volgens de Nederlandse Orde van advocaten bij de balie te Brussel, de Orde van Vlaamse balies en J. Slootmans is het niet zozeer de vraag of het criterium « politieke of andere mening » in de limitatieve lijst moet worden opgenomen, maar wel of de lijst in haar geheel bestaat uit objectieve en pertinente criteria, die dienstig zijn om een wettig doel te bereiken. Die vraag gaat de Ministerraad uit de weg, om zich exclusief toe te leggen op de bespreking van enkele individuele criteria. Wat de fundamentele vraag betreft, zou de Ministerraad

zich beperken tot een verwijzing naar een aantal internationale rechtsbronnen, waarbij het echter volkomen onduidelijk blijft hoe die verwijzingen dienstig zouden kunnen zijn ter verantwoording van het maken van een onderscheid tussen bepaalde criteria in het kader van een algemene antidiscriminatiewet.

A.11.1. In het *tweede onderdeel* van het middel voeren de verzoekende partijen aan dat strengere regels gelden voor discriminaties op grond van een zogenaamd ras, huidskleur, afkomst of nationale of etnische afstamming en voor discriminaties op grond van geslacht dan voor discriminaties op grond van in de Algemene Antidiscriminatiewet opgesomde criteria. Meer bepaald zouden de artikelen 7, § 1, en 8 van de Antiracismewet, artikel 8 van de Algemene Antidiscriminatiewet en de artikelen 11, 12 en 13 van de Genderwet, die de mogelijke rechtvaardigingsgronden ten aanzien van bepaalde beschermde criteria in bepaalde toepassingsgebieden beperken, zonder daarvoor een deugdelijke verantwoording te bieden, moeten worden vernietigd. Zij wijzen op overlappingsen van verschillende criteria. Zo zou men een direct onderscheid mogen maken op grond van genetische of fysieke kenmerken, politieke overtuiging of levensbeschouwing indien dit objectief wordt gerechtvaardigd door een legitiem doel dat door passende en noodzakelijke middelen wordt bereikt, maar moet men zich in het geval van een direct onderscheid op basis van nationale of etnische afstamming strikt houden aan de uitzonderingen bepaald in de Antiracismewet. Ook het door de Genderwet beschermde criterium « geslacht » zou als een fysieke of genetische eigenschap in de zin van de Algemene Antidiscriminatiewet kunnen worden beschouwd.

A.11.2. De wetgever heeft principieel gekozen voor een open rechtvaardigingssysteem, zo zet de Ministerraad uiteen, en heeft daarop een aantal uitzonderingen gemaakt indien dat op basis van de Europese richtlijnen of de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens noodzakelijk was. Het onderscheid in rechtvaardigingssysteem tussen de verschillende beschermde criteria zou dan ook objectief en redelijk verantwoord zijn. Het onderscheid zou overigens niet zo groot zijn als op het eerste gezicht lijkt. Een open rechtvaardigingssysteem zou bijvoorbeeld niet meer ongeoorloofd onderscheid toelaten dan een gesloten rechtvaardigingssysteem. Het essentiële verschil tussen beide systemen is immers dat de wetgever voor de criteria die onder het gesloten systeem vallen op voorhand weet dat een direct onderscheid op grond van die criteria maar in een limitatief aantal gevallen objectief en redelijk kan worden verantwoord. De wetgever vindt het dan beter die gevallen in de wet vast te leggen zodat voor iedereen duidelijk is dat een direct onderscheid op grond van de betreffende criteria in andere gevallen nooit objectief en redelijk kan worden verantwoord. In plaats van de rechter, die deze taak met betrekking tot de andere criteria op zich neemt, is het dus de wetgever die (op voorhand) de afweging van de objectieve en redelijke verantwoording maakt.

Wat de onduidelijkheid en overlapping van criteria betreft, merkt de Ministerraad op dat de begrippen « zogenaamd ras, huidskleur, afkomst of nationale of etnische afstamming » ook in de oude Antiracismewet voorkwamen, zonder dat daaromtrent een probleem van onduidelijkheid is gerezen, evenmin overigens in het arrest nr. 157/2004. Ook de betekenis van de andere criteria zou op grond van het normale taalgebruik gemakkelijk kunnen worden achterhaald. Bovendien meent de Ministerraad dat het duidelijk om onderscheiden criteria gaat. Het is niet omdat iemand op twee of meer gronden kan worden gediscrimineerd dat die gronden elkaar zouden overlappen of identiek zouden zijn. Evenmin zou dit betekenen dat die gronden niet in aparte wetten zouden mogen worden ondergebracht of dat er geen specifieke rechtvaardigingsmechanismen meer voor zouden mogen worden ingesteld.

A.11.3. De Vlaamse Regering gaat nader in op de Europeesrechtelijke en internationaalrechtelijke normen waarin de lijst met beschermde criteria zijn oorsprong vindt. Zij verwijst in dat verband ook naar het advies van de afdeling wetgeving van de Raad van State en naar het arrest nr. 157/2004, waaruit zou blijken dat in de eerste plaats de criteria vermeld in artikel 14 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens en artikel 26 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten in aanmerking dienen te worden genomen. Op één uitzondering na komen de criteria uit die bepalingen stuk voor stuk voor in de gesloten lijst van de drie bestreden wetten, hetgeen een belangrijk verschil is met de gesloten lijst in de oorspronkelijke wet van 25 februari 2003. Voor de uitsluiting van het criterium « behoren tot een nationale minderheid » wordt in de parlementaire voorbereiding een verantwoording gegeven, waaruit blijkt dat de bestaande nationale minderheden in België (de inwoners van de Duitstalige Gemeenschap van België, de Romazigeuners en de joden) voldoende rechtsbescherming genieten op grond van andere beschermde criteria die hun kunnen worden toegeschreven.

Wat het ontbreken van het kenmerk « andere (dan politieke) overtuiging » betreft, terwijl dat kenmerk wel in de voormelde verdragsbepalingen is opgenomen, verwijst de Vlaamse Regering, zoals de Ministerraad, naar

de parlementaire voorbereiding, waarin wordt gewezen op de zeer ruime interpretatie van de begrippen « geloof », « levensbeschouwing » en « politieke overtuiging » in het internationaal recht van de mensenrechten.

A.11.4. De verzoekende partijen herhalen dat een verwijzing naar internationale instrumenten geen afdoende verantwoording biedt voor de verschillende behandeling van de respectieve criteria. Het is niet omdat een criterium op zichzelf genomen objectief zou zijn, dat de verschillende sanctie die wordt verbonden aan discriminaties op basis van die verschillende criteria ten aanzien van daders en slachtoffers geen schending van het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie uitmaakt.

Wat de overlapping van criteria betreft, menen de verzoekende partijen dat de Ministerraad zichzelf tegenspreekt. Wanneer iemand door eenzelfde onderscheidende behandeling tegelijk op basis van twee of meer beschermde criteria wordt gediscrimineerd, overlappen beide criteria elkaar en heeft het slachtoffer de keuze om het voor het slachtoffer meest interessante criterium aan te wenden.

A.11.5. Wanneer iemand op grond van twee verschillende criteria wordt gediscrimineerd, betekent dit volgens de Ministerraad niet noodzakelijk dat die criteria elkaar overlappen of identiek zouden zijn. Zo kan een sollicitante worden afgewezen wegens haar etnische afkomst en wegens haar geslacht, of kan een kandidaat-huurder worden geweigerd wegens zijn taal en zijn seksuele geaardheid. Verschillende combinaties zijn mogelijk zonder dat de criteria elkaar overlappen.

Bovendien blijft bijvoorbeeld discriminatie op grond van geslacht iets heel anders dan discriminatie op grond van een fysieke of genetische eigenschap. Het is ook niet zo dat iemand die bijvoorbeeld op grond van zijn of haar geslacht wordt gediscrimineerd, zou kunnen « kiezen » of hij of zij een vordering instelt op basis van de Genderwet, dan wel de Algemene Antidiscriminatiewet. In dat geval heeft de bijzondere wet immers voorrang op de algemene wet.

A.12.1. Door de overlappings van de beschermde criteria, zo zetten de verzoekende partijen in het *derde onderdeel* van het middel uiteen, zou de rechter kunnen kiezen welke wet hij toepast, wat strijdig zou zijn met artikel 14 van de Grondwet en met de analoge verdragsbepalingen die in het middel worden aangevoerd. Het daarin vervatte legaliteitsbeginsel zou niet alleen van toepassing zijn op de strafbepalingen, maar ook op de burgerrechtelijke verplichtingen en sancties die op een zodanig repressieve wijze zijn opgevat dat zij een strafrechtelijk karakter zouden krijgen : schadevergoedingen worden forfaitair vastgelegd en het niet naleven van een burgerlijk bevel tot staken wordt strafbaar gesteld. Zij klagen voorts de vaagheid van de verboden handeling aan : er is pas sprake van verboden of strafbare discriminatie wanneer het gemaakte onderscheid niet verantwoord is op basis van een van de algemene of bijzondere rechtvaardigingsgronden die in de wetten worden bepaald, hetgeen een beoordeling is die pas achteraf door de rechter wordt gemaakt.

A.12.2. De Ministerraad verwijst naar hetgeen reeds in A.11.2 werd uiteengezet en beklemtoont dat men enkel op grond van de Antiracismewet kan worden aangesproken voor discriminatie op grond van ras en op grond van de Algemene Antidiscriminatiewet voor discriminatie op grond van geloof. De Ministerraad ziet niet in op welke manier dat systeem tot rechterlijke willekeur zou leiden.

Wat de strafrechtelijke bepalingen betreft, is het volgens de Ministerraad onjuist te beweren dat de burger niet zou weten wanneer zijn gedrag een strafbare gedraging uitmaakt. De bestreden wetten stellen immers enkel vormen van opzettelijke discriminatie strafbaar, hetgeen betekent dat wetens en willens een opzettelijke vorm van discriminatie moet zijn gepleegd. De Ministerraad verwijst in dat verband naar hetgeen bij het achtste middel zal worden uiteengezet.

Wat de burgerrechtelijke bepalingen betreft, meent de Ministerraad dat zij niet het karakter van een straf hebben en dat het strafrechtelijk legaliteitsbeginsel bijgevolg niet van toepassing is. Hij verwijst in dat verband naar de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens, dat drie criteria hanteert om na te gaan of het gaat om een straf : (1) de juridische kwalificatie van de inbreuk in het interne recht, (2) de aard van de inbreuk en (3) de aard en de ernst van de sanctie die kan worden opgelegd. De bestreden bepalingen zouden met toepassing van die criteria niet als een straf kunnen worden beschouwd.

A.12.3. De Vlaamse Regering sluit zich aan bij het verweer van de Ministerraad, doch wenst daarenboven de volgende twee zaken te onderstrepen. Ten eerste heeft de wetgever precies voor een gesloten systeem van verboden gronden geopteerd om de onderworpen personen zoveel mogelijk rechtszekerheid te garanderen. De rechtspraak, zeker wanneer die nog consistentie ontbeert, biedt hoe dan ook minder rechtszekerheid dan een wet

waarin wordt bepaald welke gronden van onderscheid aanvaardbaar zijn en welke niet. Ten tweede heeft de wetgever voor een gemengd (deels open, deels gesloten) rechtvaardigingssysteem gekozen. Een open systeem, dat het principe blijft, biedt de actor van een onderscheiden behandeling meer mogelijkheden tot rechtvaardiging van zijn gedrag dan een gesloten systeem. Het is immers aan de rechter om telkens een afweging te maken tussen de gelijkheidsrechten van het slachtoffer en de vrijheidsrechten van de dader. Voor die afweging krijgt de rechter wel bepaalde richtsnoeren mee van de wetgever, maar hij behoudt voldoende marge om alle concrete omstandigheden van de zaak in zijn oordeel te betrekken. De flexibiliteit van dat open systeem moet de mogelijke rigiditeit van de gesloten opsomming van verboden gronden zoveel mogelijk opvangen. In de bestreden wetten gaan rechtszekerheid en flexibiliteit aldus hand in hand, zodat van een schending van het legaliteitsbeginsel geen sprake zou kunnen zijn.

A.12.4. Volgens de verzoekende partijen, in hun memorie van antwoord, blijft het duidelijk dat een rechter (of slachtoffer) in bepaalde gevallen kan kiezen voor de lichtste of de zwaarste sanctie naar gelang van het beschermde criterium en zelfs sancties uit de Antiracismewet en de Algemene Antidiscriminatiewet cumulatief kan toepassen. Hij zal in bepaalde gevallen op subjectieve wijze moeten oordelen of een bepaald oogmerk aanwezig is bij het stellen van een bepaalde handelwijze, en ook met betrekking tot de beoordeling of die handelwijze objectief gerechtvaardigd is, heeft de wetgever de deur opengezet voor rechterlijke willekeur.

Het is niet omdat een bepaalde handeling opzettelijk en bewust wordt gesteld, zo weerleggen de verzoekende partijen een ander argument van de Ministerraad, dat de rechtzoekende afdoende kan inschatten wat de strafrechtelijke gevolgen van zijn daden zijn. *In casu* achten zij de beoordelingsruimte van de burgerlijke rechter (die repressieve sancties zal moeten opleggen) en van de strafrechter te ruim om aan de vereisten van het legaliteitsbeginsel te voldoen. Zij betwisten overigens, aan de hand van dezelfde drie criteria (A.12.2), de stelling van de Ministerraad dat de formeel burgerrechtelijke bepalingen niet het karakter van een straf zouden hebben.

A.13.1. In het *vierde onderdeel* van het middel wordt het in het bijzondere strijdig geacht met het legaliteitsbeginsel, dat ernstige gevolgen worden toegekend aan het maken van een onderscheid op basis van een criterium waarvan de tekst en de toelichting bij de Antiracismewet zelf stellen dat het niet bestaat, namelijk een « zogenaamd » ras. De wet vereist niet dat het onderscheid wordt gemaakt op grond van de overtuiging van de dader dat de andere partij tot een bepaald ras behoort. Het volstaat dat « men » de perceptie heeft dat het onderscheid wordt gemaakt op basis van iets wat door sommigen blijkbaar ras wordt genoemd maar volgens de wetgever niet bestaat en niet mag bestaan.

A.13.2. Volgens de Ministerraad is het algemeen aanvaard dat het concept « ras » biologisch niet bestaat, maar desalniettemin is het in het dagelijkse taalgebruik ingeburgerd en is het met name voor racisten en al degenen die een op rassenhaat en rassuperioriteit gebaseerd discours aanhangen, een sleutelconcept. De toevoeging van het adjectief « zogenaamd » strekt enkel ertoe afkeuring uit te drukken ten aanzien van een begrip dat in het taalgebruik, met inbegrip van het juridische, is ingeburgerd, maar waarvan de wetenschappelijke onderbouw onbestaande is. Bovendien heeft het Hof reeds geoordeeld dat de in de oude Antiracismewet gehanteerde criteria, waaronder « een zogenaamd ras », objectieve criteria waren.

A.13.3. De Vlaamse Regering sluit zich andermaal aan bij het verweer van de Ministerraad. In het bijzonder beklemtoont zij nog dat de stelling van de verzoekende partijen op een verkeerd uitgangspunt berust. Het is immers niet het criterium « zogenaamd ras » dat niet bestaat, maar wel het criterium « ras ». De wetgever heeft slechts de juridische realiteit aan de wetenschappelijke werkelijkheid aangepast, teneinde elke verwarring te vermijden. Hij werd daartoe aangezet door gezaghebbende rechtsgeleerden, die stelden dat het duidelijk is dat het begrip ras op wetenschappelijk drijfzand berust. Alleen al om die reden zou het strafrechtelijk legaliteitsbeginsel niet geschonden kunnen worden geacht. Bovendien, zo stelt de Vlaamse Regering, heeft het Hof het objectieve karakter van het criterium « zogenaamd ras » reeds uitdrukkelijk aanvaard in B.11 van het arrest nr. 157/2004. Ten slotte wijst zij erop dat het criterium reeds sinds de wijzigingswet van 20 januari 2003 in de Antiracismewet wordt gehanteerd en dat het inmiddels door de rechtspraak dermate is ingevuld dat de toepassing ervan voldoende voorspelbaar is.

A.13.4. Indien het criterium « ras » niet bestaat, zoals de Ministerraad en de Vlaamse Regering opwerpen, is het volgens de verzoekende partijen onmogelijk de superioriteit van een « ras » uit te dragen of aan te zetten tot geweld tegen personen van een bepaald « ras ». Het is in dat geval immers onvoorspelbaar wiens superioriteit

wordt uitgedragen of tegen wie de oproep tot haat is gericht. Slachtoffers worden aldus gedwongen zich te bekennen tot een onbestaande groep vooraleer zij kunnen doen gelden slachtoffer te zijn.

Het argument van de Vlaamse Regering dat het criterium « ras » niet bestaat, maar het criterium « zogenaamd ras » wel, druist volgens de verzoekende partijen in tegen de betekenis van het woord « zogenaamd ». Met een zogenaamde tafel bedoelt men niet een tafel maar iets anders. Aangezien het niet duidelijk is wat *in casu* met « iets anders » wordt bedoeld, schendt het zogenaamde criterium het legaliteitsbeginsel.

A.13.5. Volgens het woordenboek *Van Dale*, zo repliceert de Vlaamse Regering, verwijst het woord « zogenaamd » naar « voor iets doorgaand, maar het niet in werkelijkheid zijnd ». Welnu, zoals de Vlaamse Regering in haar memorie heeft aangegeven, verwijst « zogenaamd ras » naar een constructie in de geest van de racist die in werkelijkheid niet bestaat. Hoewel « ras » dus niet bestaat, bestaat de geestelijke constructie van de racist wel. De term « zogenaamd ras » verwijst naar die reële geestelijke constructie, die door de racist als uitsluitings- en benadelingsmechanisme wordt gehanteerd.

Ten aanzien van het derde middel

A.14.1. Het derde middel is afgeleid uit de schending, door de artikelen 4, 5 en 8 van de Antiracismewet en de Algemene Antidiscriminatiewet en door de artikelen 5, 6, 7 en 13 van de Genderwet, van de artikelen 10, 11, 23 en 27 van de Grondwet, op zichzelf genomen en in samenhang gelezen met artikel 11 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens en met de artikelen 22 en 27 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten, van de artikelen 1 tot 3 en 5 van het « decreet » van het voorlopig bewind van 16 oktober 1830 betreffende de verenigingen en van alle voormelde bepalingen in samenhang gelezen met artikel 14 van de Grondwet, doordat de drie wetten enkel van toepassing zijn op werkgevers, aanbieders van goederen en diensten, verstrekkers van gezondheidszorg en organisatoren van voor het publiek toegankelijke activiteiten en niet op werknemers, consumenten, patiënten en deelnemers.

In het *eerste onderdeel* van het middel voeren de verzoekende partijen aan dat het niet verantwoord is een werkgever te verbieden een direct onderscheid te maken op het vlak van de arbeidsbetrekkingen, terwijl een dergelijk verbod niet geldt voor een werknemer. Zo zou een vrijzinnige werkgever die een katholieke werknemer weigert, in strijd handelen met de bestreden bepalingen, maar een katholieke werknemer die een baan weigert bij een vrijzinnige werkgever niet. Het recht van een werknemer om zijn werkgever vrij te kiezen is gewaarborgd door artikel 23 van de Grondwet. Het grondwettelijk gelijkheidsbeginsel vereist volgens de verzoekende partijen dat die vrijheid ook aan de werkgever wordt verleend : de vrijheid om zijn contractpartner te kiezen is een van de vrijheden waarvan het genot volgens artikel 11 van de Grondwet zonder discriminatie moet worden verzekerd.

Ook in het *tweede onderdeel* van het middel zijn de verzoekende partijen van oordeel dat het toepassingsgebied eenzijdig discriminerend is : er wordt een verbod om een onderscheid te maken opgelegd aan beoefenaars van vrije beroepen die reeds een vennootschap of maatschap vormen, terwijl zulk een verbod niet geldt voor personen die hun toetreding vragen tot een vennootschap of maatschap van zelfstandige beroepen. Het verbod op het maken van een onderscheid bij de toetreding als vennoot in vennootschappen of maatschappen van zelfstandige beroepen zou ook strijdig zijn met de vrije keuze van beroepsarbeid en met de vrijheid van vereniging. In dat verband menen de verzoekende partijen dat het voormelde « decreet » van 16 oktober 1830 grondwettelijke waarde heeft. De vrijheid van vereniging zou niet toelaten dat beperkingen worden opgelegd aan de vrije keuze van de personen met wie men zich wenst te verenigen, ook niet voor de uitoefening van een vrij beroep. Het voormelde verbod zou bovendien strijdig zijn met de aard zelf van de uitoefening van een vrij beroep, die immers een bijzondere vertrouwensband vereist. Ten slotte zou de inperking van de vrijheid van vereniging strijdig zijn met het legaliteitsbeginsel, dat een voldoende duidelijke wetsbepaling vereist.

In het *derde onderdeel* van het middel voeren de verzoekende partijen aan dat wel de aanbieders van goederen en diensten door de bestreden bepalingen worden gevisieerd, maar niet de afnemers van goederen en diensten. Voor sommige goederen en diensten is het aanbod beperkt, zodat aanbieders moeten kiezen aan wie ze hun goederen of diensten verstrekken. In andere gevallen zullen zij om persoonlijke redenen bijzondere voorwaarden toestaan aan bepaalde afnemers, bijvoorbeeld familieleden en vrienden, die zij niet toestaan aan anderen. Door de bestreden bepalingen wordt dit verboden, tenzij men het door een legitiem doel kan rechtvaardigen. Omgekeerd moeten afnemers van goederen en diensten niet verantwoorden waarom ze wel

goederen en diensten met bepaalde eigenschappen of van bepaalde aanbieders afnemen en niet andere goederen of diensten van andere aanbieders, wat strijdig zou zijn met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet.

In het *vierde onderdeel* van het middel merken de verzoekende partijen op dat enkel de verstrekkers van gezondheidszorg worden geïsoleerd en niet de genietters ervan. Zo zou een vrouwelijke arts die weigert een man te behandelen op grond van de Genderwet kunnen worden aangesproken, maar lijkt een vrouw die weigert door een mannelijke gynaecoloog te worden bijgestaan aan de toepassing van de wet te ontsnappen. Dit laatste is volgens de verzoekende partijen een normale uitoefening van de persoonlijke vrijheid, maar die moet dan ook aan de zorgverstrekker worden gegeven.

In het *vijfde onderdeel* van het middel voeren de verzoekende partijen aan dat personen die activiteiten van economische, sociale, culturele of politieke aard organiseren ervoor aansprakelijk zijn dat het toelaten van deelnemers aan die activiteiten in overeenstemming met de bestreden wetten gebeurt, terwijl deelnemers aan die activiteiten hun keuze niet moeten verantwoorden. De uitbreiding van het toepassingsgebied tot de toegang tot en de deelname aan gelijk welke publieke activiteit zou daarenboven de vrijheid van vereniging schenden.

A.14.2. De Nederlandse Orde van advocaten bij de balie te Brussel, de Orde van Vlaamse balies en J. Slootmans gaan enkel in op het tweede onderdeel van het middel. Zij wijzen erop dat artikel 23 van de Grondwet een *standstill*-verplichting inhoudt ten aanzien van de wetgever, die bijgevolg de bestaande vrijheden niet mag inperken. Bovendien houdt artikel 27 van de Grondwet niet alleen het recht in om zich te verenigen, maar ook het recht om zich niet te verenigen. Het zou niet aan de wetgever toekomen dat recht te beperken, laat staan burgerlijke en strafrechtelijke sancties te bepalen indien dat recht wordt uitgeoefend. Overigens heeft hij niet verduidelijkt welke zwaarwichtige redenen die beperking zouden kunnen verantwoorden.

A.14.3. De Ministerraad weerlegt alle onderdelen van het middel samen. Allereerst wijst hij erop dat de categorieën van personen die de verzoekende partijen met elkaar vergelijken niet vergelijkbaar zijn en, indien dat toch het geval zou zijn, dat de verschillende behandeling verantwoord is in het licht van de doelstellingen van de bestreden wetten. Zoals dat het geval is in het arbeidsrecht en het consumentenrecht, kan de wetgever ervoor kiezen de sociaal zwakkeren te beschermen. Voorts beklemtoont de Ministerraad dat de omschrijving van het toepassingsgebied van de bestreden wetten geïnspireerd is op en grotendeels overeenstemt met dat van de Europese richtlijnen. Ten slotte merkt hij op dat de eenzijdigheid van de bescherming ook karakteristiek was voor de oude Antidiscriminatiewet en dat die op dat vlak niet ongrondwettig werd bevonden.

Voor zover de bestreden wetten de vrijheid van vereniging en het recht op een vrije beroepskeuze zouden belemmeren, meent de Ministerraad dat die belemmering gerechtvaardigd is. In een democratische rechtsstaat kan het immers verantwoord zijn in bepaalde beperkingen te voorzien op fundamentele vrijheden.

A.14.4. Volgens de verzoekende partijen zijn werknemers en werkgevers vergelijkbaar in zoverre zij beide partij zijn bij eenzelfde overeenkomst en aan de ene partij strenge voorwaarden worden opgelegd, doch aan de andere niet. De stelling dat de ene partij per definitie zwakker is gaat volgens hen niet op en minstens zou het onderscheid niet evenredig zijn ten aanzien van het te bereiken doel. Zij merken op dat het arbeidsrecht in het algemeen ook verplichtingen oplegt aan werknemers en dat de arbeidswetgever principieel van de gelijkwaardigheid van de contractspartijen is uitgegaan.

De verzoekende partijen herhalen voorts hun standpunt dat een verwijzing naar de Europese richtlijnen geen geldig argument is. Met betrekking tot het niet eerder ongrondwettig verklaren in het arrest nr. 157/2004, merken zij op dat het Hof niet *ultra petitum* oordeelt en dat het middel in het licht van de repressieve bepalingen van de Algemene Antidiscriminatiewet en van de afwezigheid van het oude artikel 3 van de Antidiscriminatiewet van 2003 moet worden beoordeeld. Zij stellen ook vast dat de Ministerraad geen poging doet om de beperking van de vrijheid van vereniging en van het recht op vrije beroepskeuze te verantwoorden.

Ten slotte vinden de verzoekende partijen het niet vanzelfsprekend dat de afnemer van goederen of diensten een sociaal zwakkere zou zijn. Veel aanbieders zouden integendeel economisch afhankelijk zijn van hun cliënteel.

A.14.5. Volgens de Ministerraad zijn de Europese en nationale wetgever van oordeel dat de werkgever zich in een machtspositie bevindt waarin hij redelijk gemakkelijk op bepaalde gronden kan discrimineren, hetgeen tot ongewenste en niet aanvaardbare situaties leidt. De wetgever is daarentegen niet van oordeel dat de

werknemer zich in een machtspositie bevindt. Terwijl discriminatie van bijvoorbeeld kandidaat-sollicitanten door werkgevers op grond van de beschermde criteria veelvuldig voorkomt en aanleiding geeft tot maatschappelijke mistoestanden, kan daarentegen moeilijk worden betoogd dat er zich een probleem voordoet van discriminatie van werkgevers. Een soortgelijke redenering kan volgens de Ministerraad worden gevolgd wat de toetreding tot een vennootschap of maatschap van zelfstandigen betreft.

In tegenstelling tot hetgeen de tussenkomenende partijen betogen, is het *standstill*-principe dat eventueel aan artikel 23, § 3, van de Grondwet is verbonden, niet absoluut. In de veronderstelling dat het bestaan van een dergelijk principe effectief wordt erkend, kan een inperking van de bestaande rechten en vrijheden door de bestreden wetten volgens de Ministerraad nog steeds worden gerechtvaardigd indien die inperking wordt ingegeven door redenen van algemeen belang.

Ten aanzien van het vierde middel

A.15.1. Het vierde middel is afgeleid uit de schending, door artikel 10 van de Antiracismewet en de Algemene Antidiscriminatiewet en door artikel 16 van de Genderwet, van de artikelen 10, 11 en 11*bis* van de Grondwet, doordat zij de slachtoffers van positieve acties en de slachtoffers van verboden discriminaties verschillend behandelen en zij de gelijke uitoefening van rechten en vrijheden door mannen en vrouwen niet waarborgen.

A.15.2. De Ministerraad werpt een *exceptio obscuri libelli* op aangezien de samenvatting van het middel door de verzoekende partijen niet zou overeenstemmen met de uiteenzetting ervan en aangezien het eerste onderdeel van het middel niet voldoende zou zijn uiteengezet.

A.15.3. De verzoekende partijen verwijzen naar het omstandige antwoord ten gronde van de Ministerraad en zijn tevens van oordeel dat een discrepantie tussen de informatieve samenvatting en de onderdelen van een middel niet tot de onontvankelijkheid van het middel leidt.

A.16.1. In het *eerste onderdeel* van het middel voeren de verzoekende partijen aan dat de wetgever de criteria voor positieve actie letterlijk heeft overgenomen uit de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof, terwijl die rechtspraak zich richt tot de overheid, die wordt verondersteld een maatschappelijk beleid te voeren, en niet tot private personen in hun dagdagelijkse professionele of particuliere omgang. Door identieke regels op te leggen aan verschillende categorieën zou het gelijkheidsbeginsel zijn geschonden. Van een particulier kan men nauwelijks verwachten dat hij met dezelfde zorgvuldigheid als een overheid rekening houdt met de Europese rechtspraak of de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof en aansprakelijk zal kunnen zijn voor een goedbedoelde positieve discriminatie die niet aan de door de rechtspraak gestelde voorwaarden voldoet. De verzoekende partijen verwijzen ten slotte naar de door de Raad van State geuite bezwaren waaraan de wetgever niet zou zijn tegemoetgekomen.

A.16.2. Volgens de Ministerraad heeft het Hof in het arrest nr. 157/2004 reeds bevestigd dat het opnemen van de mogelijkheid om maatregelen van positieve discriminatie te nemen principieel met het grondwettelijk gelijkheidsbeginsel verenigbaar is. De wetgever heeft thans de grenzen nog duidelijker afgelijnd. De Ministerraad merkt ook op dat positieve actie geen rechtvaardiging is voor discriminatie, maar voor een onderscheid op grond van de beschermde criteria en dat maatregelen van positieve actie altijd moeten worden getoetst aan het individuele recht op gelijke behandeling van personen die de maatregelen niet genieten. Dergelijke maatregelen kunnen enkel worden genomen in de bij koninklijk besluit vastgestelde situaties en onder specifieke voorwaarden. Ten slotte betwist de Ministerraad dat niet aan de bezwaren van de Raad van State in verband met de bepalingen rond positieve actie zou zijn tegemoetgekomen.

A.16.3. De verzoekende partijen betwisten dat er een individueel en algemeen recht op gelijke behandeling bestaat dat rechtsonderhorigen tegen iedereen en in alle omstandigheden kunnen doen gelden. Zij houden ook vol dat de wet de mogelijkheid schept voor particulieren om maatregelen van positieve actie te nemen en stellen vast dat de bevoegdheid om daartoe een kader te creëren aan de Koning is gedelegeerd, wat de onaanvaardbaarheid van de situatie in hun ogen nog doet toenemen.

A.17.1. In het *tweede onderdeel* van het middel zijn de verzoekende partijen van mening dat de bepalingen inzake positieve actie van de Genderwet artikel 11*bis* van de Grondwet schenden, dat stelt dat de wetgever de gelijke uitoefening van rechten en vrijheden voor vrouwen en mannen moet waarborgen.

A.17.2. De Ministerraad wijst erop dat de aangevoerde grondwetsbepaling een positieve verplichting inhoudt voor de verschillende wetgevers om de gelijkheid van de geslachten effectief te waarborgen en in die zin een grondwettelijke basis biedt voor maatregelen van positieve actie.

A.17.3. In zoverre maatregelen van positieve actie ertoe zouden strekken, zo antwoorden de verzoekende partijen, dat personen van het ene geslacht voorrang krijgen op personen van het andere geslacht, wordt het recht op gelijke behandeling van die personen van het andere geslacht geschonden. Minstens worden zij benadeeld ten aanzien van de personen van het ene geslacht.

A.17.4. De Ministerraad wijst erop dat bij het uitwerken van maatregelen van positieve actie zowel rekening dient te worden gehouden met de Europese rechtspraak ter zake als met de rechtspraak van het Hof. Dit betekent dat maatregelen van positieve actie altijd moeten worden getoetst aan het individuele recht op gelijke behandeling van personen die niet die maatregelen kunnen genieten. Bij selectie en promotie moet de betere kandidaat dus nog steeds het pleit winnen. Enkel bij gelijke kwalificatie kan rekening worden gehouden met het beschermde criterium, en dan nog enkel maar voor zover geen absolute en onvoorwaardelijke voorrang wordt gegeven aan de bevoordeelde groep.

Ten aanzien van het vijfde middel

A.18.1. Het vijfde middel is afgeleid uit de schending, door artikel 12 van de Antiracismewet, artikel 14 van de Algemene Antidiscriminatiewet en artikel 19 van de Genderwet, van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, op zichzelf genomen en in samenhang gelezen met de artikelen 16, 19 en 23 van de Grondwet, met artikel 10 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens en met artikel 19 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten, en van artikel 14 van de Grondwet, op zichzelf genomen en in samenhang gelezen met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, met artikel 7 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, met de artikelen 14.2 en 15 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten en met het beginsel «*nullum crimen sine culpa*», doordat de formeel burgerrechtelijke discriminatieverboden in strijd zijn met het gelijkheidsbeginsel, het legaliteitsbeginsel, het eigendomsrecht, de vrijheid van meningsuiting, de verspreidingsvrijheid en de vrijheid van vereniging.

A.18.2. De Ministerraad werpt een *exceptio obscuri libelli* op in zoverre de verzoekende partijen een schending van het recht op eigendom aanvoeren, zonder aan te geven op welke wijze de bestreden bepalingen dat recht zouden schenden.

A.18.3. De verzoekende partijen weerleggen de exceptie door te verwijzen naar de uiteenzetting in hun verzoekschrift.

A.19.1. In het *eerste onderdeel* van het middel voeren de verzoekende partijen een discriminatie aan doordat de normen die voor overheden gelden aan particulieren worden opgelegd. Beide categorieën zijn immers onderworpen aan een nagenoeg identieke verantwoordingsplicht voor hun gedrag, een onthoudingsplicht inzake discriminatie en een plicht tot het nemen van maatregelen ten aanzien van gehandicapten.

A.19.2. De Ministerraad verwijst op dat punt naar zijn verweer inzake het eerste onderdeel van het eerste middel; de verzoekende partijen verwijzen vervolgens naar hun repliek op dat verweer.

A.20.1. In het *tweede onderdeel* van het middel betogen de verzoekende partijen dat de discriminatie bedoeld in de bestreden bepalingen niet opzettelijk moet zijn gepleegd om de discriminerende handelingen strafbaar te kunnen stellen.

A.20.2. Volgens de Ministerraad blijkt zowel uit de bestreden wetten als uit de parlementaire voorbereiding ervan dat enkel voor opzettelijke vormen van discriminatie in strafrechtelijke sancties is voorzien. Hij is van oordeel dat de burgerrechtelijke sancties niet als straffen kunnen worden beschouwd (zie A.12.2) en dat het strafrechtelijk legaliteitsbeginsel en het beginsel «*nullum crimen sine culpa*» dus niet kunnen zijn geschonden.

A.20.3. De verzoekende partijen blijven erbij dat het wel om strafbepalingen gaat. Zij achten het ongerechtvaardigd en onevenredig een opzettelijke discriminatie te bestraffen met absurd hoge forfaitaire schadevergoedingen die in geen enkel verband staan met de door het slachtoffer werkelijk geleden schade.

Zonder dat een in verhouding staande schade moet worden bewezen, zouden rechtsonderhorigen daardoor op willekeurige wijze van hun eigendom worden beroofd.

A.21.1. In het *derde onderdeel* van het middel zijn de verzoekende partijen van oordeel dat de definitie van directe discriminatie te vaag en algemeen is om aan het vereiste van rechtszekerheid te voldoen. Het verbod van directe discriminatie in burgerlijke aangelegenheden zou het gelijkheidsbeginsel en het eigendomsrecht schenden doordat het in wezen een foutloze en mogelijk schadeloze aansprakelijkheid invoert, terwijl andere aansprakelijkheden een fout en schade veronderstellen of minstens een bijzondere band tussen de schade en de hoedanigheid van aansprakelijke. Terwijl bijvoorbeeld inzake milieurecht een in beginsel foutloze aansprakelijkheid kan worden verantwoord door deze te bekijken als het corrolarium van de winstgevende activiteit, zou een dergelijke verantwoording niet bestaan voor de aansprakelijkheden die worden ingevoerd door het verbod van directe discriminatie. Het maken van een onderscheid waarbij personen ongunstig worden behandeld is in principe geen fout. Het recht op culturele en maatschappelijke ontplooiing (artikel 23, derde lid, 5°, van de Grondwet) kan volgens de verzoekende partijen niet bestaan zonder vrijheid van handelen, en beperkingen op dat recht moeten zo strikt mogelijk zijn. Zij herhalen dat ook de beschermde criteria vaag en algemeen zijn, waardoor het ontstaan van aansprakelijkheden volstrekt onvoorspelbaar wordt.

In het *vierde onderdeel* van het middel voeren de verzoekende partijen dezelfde argumenten als in het derde onderdeel van het middel aan tegen de aansprakelijkheid voor indirecte discriminatie. De onvoorspelbaarheid van potentiële aansprakelijkheden zou discriminerend zijn voor aansprakelijken onder de Antidiscriminatiewet ten aanzien van andere aansprakelijken.

Ten aanzien van de aansprakelijkheid voor opdracht tot discrimineren verwijzen de verzoekende partijen, in het *vijfde onderdeel* van het middel, naar de argumentatie die zij in het derde en vierde onderdeel hebben uiteengezet met betrekking tot directe en indirecte discriminatie. De aansprakelijkheid zou zo onvoorspelbaar zijn dat elk gesprek of elke correspondentie tussen iemand die zich in een positie bevindt van waaruit hij een ander een opdracht kan geven, aanleiding kan zijn tot aansprakelijkheid op grond van bijvoorbeeld « opdracht geven tot onopzettelijke indirecte discriminatie ».

Ook ten aanzien van de aansprakelijkheid voor intimidatie verwijzen de verzoekende partijen, in het *zesde onderdeel* van het middel, naar de hiervoor uiteengezette argumentatie met betrekking tot de andere verschijningsvormen van discriminatie. Daarenboven is het aansprakelijk stellen van personen voor het creëren van een kwetsende of beledigende omgeving volgens de verzoekende partijen in strijd met de vrijheid van meningsuiting, met het recht op culturele en maatschappelijke ontplooiing, dat zou vereisen dat men een redelijke mate van verdraagzaamheid jegens het ongewenste gedrag van een ander aan de dag legt, en met het eigendomsrecht.

A.21.2. De Nederlandse Orde van advocaten bij de balie te Brussel, de Orde van Vlaamse balies en J. Slootmans refereren aan hun uiteenzetting bij het derde middel. In zoverre de bestreden bepalingen leiden tot een vorm van foutloze aansprakelijkheid voor een niet-handelen, *in casu* het niet opnemen van een persoon in een vennootschap of maatschap van beoefenaars van een vrij beroep, zouden zij de in artikel 23 van de Grondwet vervatte *standstill*-verplichting inzake de vrije keuze van beroepswerkzaamheid schenden.

A.21.3. De Ministerraad voert in de eerste plaats aan dat de gehanteerde begrippen voldoende duidelijk zijn gedefinieerd om aan de vereisten van rechtszekerheid te voldoen. Vervolgens betwist hij dat de bestreden wetten een foutloze aansprakelijkheid zouden invoeren aangezien elke schending van een wettelijke of reglementaire norm waarin een bepaalde gedraging geboden of verboden wordt als een onrechtmatige daad moet worden beschouwd. De bestreden wetten stellen slechts een causaal verband vast tussen de fout (het schenden van het discriminatieverbod) en de schade (waarvan het minimumbedrag forfaitair wordt vastgesteld). Ten slotte wijst de Ministerraad erop dat elke vorm van discriminatie op grond van de beschermde criteria een zekere schade veroorzaakt voor het slachtoffer ervan.

A.21.4. In hun memorie van antwoord beogen de verzoekende partijen voor elk van de gehanteerde begrippen aan te tonen dat zij te veel interpretaties en beoordelingen vereisen om aan het vereiste van rechtszekerheid in het maatschappelijk verkeer te voldoen. Wat de foutloze aansprakelijkheid betreft, menen zij dat de « cirkelredenering » van de Ministerraad dat het wel degelijk om een fout gaat omdat de wet stelt dat het een fout is, niet wegneemt dat minstens in materieel opzicht geen fout is vereist vooraleer aansprakelijkheid ontstaat. Terwijl het nog aannemelijk is dat de wet een fout omschrijft of een schade begroot, zou het niet

kunnen dat een wet een causaal verband invoert. Ten slotte zou de Ministerraad het objectieve begrip « schade » verwarren met het louter subjectieve « gevoel van schade ».

A.21.5. De Ministerraad betwist ten stelligste dat de bestreden wetten van het gemeen recht zouden afwijken door een foutloze aansprakelijkheid in te voeren. Het is immers vaste rechtspraak van het Hof van Cassatie dat elke schending van een wettelijke of reglementaire norm waarin een welbepaalde gedraging wordt verboden, als een onrechtmatige daad moet worden aangemerkt. De Ministerraad verwijst ook naar de rechtsleer en naar een advies van de afdeling wetgeving van de Raad van State.

Ten aanzien van het zesde middel

A.22.1. Het zesde middel is afgeleid uit de schending, door artikel 13 van de Antiracismewet, artikel 15 van de Antidiscriminatiewet en artikel 20 van de Genderwet, van de artikelen 10, 11, 16 en 27 van de Grondwet, de laatste bepaling op zichzelf genomen en in samenhang gelezen met artikel 11 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens en met de artikelen 21 en 22 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten, doordat de nietigheid van contractuele bepalingen, gelet op de vage bewoordingen van de verbodsbepalingen, de rechtszekerheid met betrekking tot de naleving van contractuele verbintenissen zou aantasten, hetgeen de schuldeisers zou discrimineren ten aanzien van hun schuldenaren en het eigendomsrecht en de vrijheid van vereniging zou schenden.

A.22.2. De Ministerraad werpt een *exceptio obscuri libelli* op in zoverre het middel gebaseerd is op een schending van de artikelen 16 en 27 van de Grondwet aangezien de verzoekende partijen niet aangeven op welke wijze die bepalingen zouden zijn geschonden.

A.22.3. De verzoekende partijen weerleggen de exceptie door te verwijzen naar de uiteenzettingen in hun verzoekschrift.

A.23.1. In het *eerste onderdeel* van het middel betogen de verzoekende partijen dat het onvoorspelbaar is of een contractuele bepaling niet zou kunnen worden gelezen als een directe of indirecte discriminatie waarvoor geen afdoende rechtvaardigingsgrond bestaat, zodat een schuldeiser van een contractuele verbintenis niet langer erop kan rekenen dat de schuld zal worden voldaan. Die situatie zou de schuldeisers discrimineren ten aanzien van de schuldenaars.

A.23.2. In zoverre « contractuele bepalingen » ook betrekking hebben op vennootschaps- en maatschapcontracten, verwijzen de Nederlandse Orde van advocaten bij de balie te Brussel, de Orde van Vlaamse balies en J. Slootmans naar hetgeen zij ten aanzien van het derde middel hebben uiteengezet.

A.23.3. Volgens de Ministerraad zijn de bestreden wetten wel voldoende duidelijk en voorspelbaar. Voor het overige verwijst hij naar de Europese richtlijnen en brengt in herinnering dat het om een klassiek burgerrechtelijk sanctiemechanisme gaat. Zo voorziet bijvoorbeeld het Burgerlijk Wetboek erin dat overeenkomsten die strijdig zijn met de goede zeden of met de openbare orde nietig zijn. De nietigheidssanctie heeft trouwens enkel betrekking op het discriminerende onderscheid, dus niet op de gehele bepaling of de gehele overeenkomst, en zij heeft geen automatisch karakter.

A.23.4. De Vlaamse Regering sluit zich aan bij de argumentatie van de Ministerraad. In het algemeen betwist zij het uitgangspunt van de verzoekende partijen dat de rechten en vrijheden onvermijdelijk worden geschonden door een horizontale werking van het gelijkheidsbeginsel. De wetgever heeft voor een overwegend open rechtvaardigingssysteem gekozen, dat de rechter toelaat in elk concreet geval een evenwicht te zoeken tussen de gelijkheids- en vrijheidsrechten van de betrokken partijen. In een beperkt aantal gevallen is, onder impuls van de gemeenschapsrichtlijnen en het internationale recht van de mensenrechten, geopteerd voor een gesloten systeem, waarin de wetgever zelf aangeeft wanneer een bepaald onderscheid objectief en redelijk kan worden verantwoord en hij dus *in abstracto* een evenwicht heeft gezocht tussen de in het geding zijnde rechten en belangen.

Ook de Vlaamse Regering merkt op dat de nietigheidssanctie een Europese verplichting betreft en dat, wanneer de nationale wetgever zich beperkt tot wat dwingend wordt opgelegd door de Europese wetgever, het onderscheid dat daaruit voortvloeit moet kunnen worden verantwoord in het licht van het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie. Zij refereert in dat verband aan de arresten nrs. 92/2006 en 157/2004.

De Vlaamse Regering betwist niet dat de contractvrijheid een fundamentele vrijheid is, maar wel dat zij onbegrensd zou zijn. Zij kan worden beperkt door democratisch tot stand gekomen wetten om bepaalde categorieën van zwakkere rechtsgenoten (bijvoorbeeld werknemers, huurders, consumenten) te beschermen, maar ook doordat anderen over gelijkwaardige vrijheden en grondrechten beschikken. Het recht van de ene om niet willekeurig te worden behandeld, dat in vele gevallen rechtstreeks verband houdt met de menselijke waardigheid zelf, zou de contractvrijheid van de andere op legitieme wijze kunnen beperken.

A.23.5. De verzoekende partijen betwisten dat er een algemeen recht op gelijke of niet-willekeurige behandeling zou bestaan. Zij betwisten ook dat de rechter over een beoordelingsvrijheid zou beschikken : de contractuele bedingen zijn nietig wanneer ze strijden met de wet. Anderzijds, zo betogen zij, is rechterlijke willekeur mogelijk door de invulling van de beschermde criteria en de definities van de verschillende vormen van discriminaties. Ten slotte zou nergens uit blijken dat de bestreden bepalingen de zwakkere contractpartij beschermen. Ook de sterkere partij zou bij een overeenkomst waarbij een voordeel aan een zwakkere partij wordt toegekend, de nietigheid kunnen opwerpen om zich aan zijn contractuele verplichtingen te onttrekken.

A.23.6. Volgens de Vlaamse Regering spreken de verzoekende partijen zichzelf tegen : ofwel laten de bestreden wetten geen beoordelingsvrijheid aan de rechter, en bestaat er dus ook geen gevaar voor rechterlijke willekeur; ofwel voorzien de wetten wel in een zekere beoordelingsmarge, in welk geval er een eventueel gevaar voor rechterlijke willekeur zou kunnen zijn. Zoals de Vlaamse Regering reeds heeft aangegeven, wordt in de bestreden wetten een evenwicht gevonden tussen flexibiliteit en rechtszekerheid. Het rechtvaardigingssysteem is, enerzijds, voldoende flexibel om de rechter de mogelijkheid te bieden een evenwicht te zoeken tussen het gelijkheidsbeginsel en conflicterende rechten (*in casu* de contractvrijheid), en is, anderzijds, voldoende voorspelbaar en voorzienbaar om rechterlijke willekeur te voorkomen.

A.24.1. In overeenkomsten die eigendommen als voorwerp hebben (overdracht, terbeschikkingstelling, verhuring of andere transacties), zou de onvoorspelbaarheid naar luid van het *tweede onderdeel* van het middel eveneens een schending uitmaken van het eigendomsecht, dat het recht omvat om over zijn eigendom te beschikken.

In overeenkomsten die aan verenigingen zijn gerelateerd, zou de onvoorspelbaarheid naar luid van het *derde onderdeel* van het middel eveneens een schending uitmaken van de vrijheid van vereniging, die de vrijheid omvat zich naar eigen inzicht met anderen te verenigen alsook de vrijheid als vereniging op te treden in het openbare leven en, voor zover de vereniging de daartoe eventueel vereiste rechtspersoonlijkheid heeft, in rechte op te treden.

A.24.2. De Ministerraad ziet niet in op welke wijze het eigendomsrecht zoals gewaarborgd bij artikel 16 van de Grondwet zou kunnen worden geschonden doordat een discriminerende bepaling uit een overeenkomst betreffende eigendom nietig is. Hij merkt overigens op dat die grondwetsbepaling niet het recht waarborgt om de eigendom van een goed te verwerven. In het licht van het verweer op het eerste onderdeel van het middel, zou ten slotte ook het derde onderdeel ongegrond zijn.

A.24.3. De Vlaamse Regering sluit zich, wat de vermeende schending van het eigendomsrecht betreft, aan bij het verweer van de Ministerraad. Zij erkent dat de nietigheidssanctie een inmenging in de vrijheid van vereniging kan vormen, maar is van oordeel dat de bestreden wetten in voldoende algemene en specifieke gronden ter rechtvaardiging van ongelijke behandelingen voorzien, waardoor een concrete afweging tussen gelijkheids- en vrijheidsrechten steeds wordt gewaarborgd.

A.24.4. Uit het verbod op ontzetting van een eigendom, zo repliceren de verzoekende partijen, vloeit noodzakelijk voort dat er een principieel recht is eigendom te houden. Uit het recht eigendom te bezitten zou voortvloeien dat men principieel eigendom mag verwerven of vervreemden en dat men in het algemeen erover mag beschikken. Het standpunt van de Vlaamse Regering zou inhouden dat de principiële vrijheid van vereniging is afgeschaft, hetgeen in strijd zou zijn met de Grondwet.

Ten aanzien van het zevende middel

A.25.1. Het zevende middel is afgeleid uit de schending, door de artikelen 13 tot 16, 18, 24 en 25 van de Antiracismewet, de artikelen 14 tot 18, 24 en 25 van de Algemene Antidiscriminatiewet en de artikelen 19, 21 tot 23, 25, 29 en 30 van de Genderwet, van de artikelen 10, 11, 14 en 16 van de Grondwet, op zichzelf genomen en in samenhang gelezen met artikel 7 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens en artikel 15 van

het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten, en van het eigendomsrecht, doordat zij de vermeende slachtoffers van discriminaties op basis van beschermde criteria voordelen bieden waarover andere slachtoffers van onrechtmatige daden niet beschikken en doordat de omschrijving van de onrechtmatige daad die aanleiding geeft tot forfaitaire schadevergoedingen en strafrechtelijk afgedwongen stakingsbevelen, niet zou voldoen aan het legaliteitsbeginsel.

A.25.2. In zoverre de in het middel genoemde forfaitaire schadevergoedingen en stakingsbevelen ook kunnen worden toegepast op vennootschaps- en maatschapovereenkomsten, verwijzen de Nederlandse Orde van advocaten bij de balie te Brussel, de Orde van Vlaamse balies en J. Slootmans naar hetgeen zij ten aanzien van het derde middel hebben uiteengezet. Zij vragen zich ook af hoe een strafrechtelijk afgedwongen stakingsbevel kan worden toegepast op een beslissing iemand niet op te nemen in een vennootschap of maatschap, zonder afbreuk te doen aan de vrijheid van vereniging.

A.26.1. In het *eerste onderdeel* van het middel bekritisieren de verzoekende partijen het onderscheid met slachtoffers van andere misdrijven dan discriminatiemisdrijven en met slachtoffers van niet-beschermde discriminaties. Zij zien niet in waarom bijvoorbeeld het slachtoffer van een geweldsmisdrijf geen recht zou hebben op de keuze tussen vergoeding van de aangetoonde schade of een forfaitaire schadevergoeding en waarom de stakingsvordering van een ander slachtoffer van een onrechtmatige daad niet gepaard gaat met strafrechtelijke sancties en de stakingsvordering van een gediscrimineerde wel. Het zou inzonderheid niet verantwoord zijn dat bovenop de dwangsom die aan een stakingsbevel kan worden gekoppeld nog een strafsancie is vereist, terwijl dat bij bevelen tot staking van andere onrechtmatige daden niet nodig blijkt te zijn.

A.26.2. De Ministerraad herhaalt dat het hanteren van een limitatieve lijst van beschermde criteria, en bijgevolg het invoeren van een onderscheid tussen slachtoffers van discriminatie op grond van die criteria en slachtoffers van discriminatie op grond van andere criteria, verantwoord is. Hij brengt ook in herinnering dat discriminatie in beginsel geen misdrijf uitmaakt, maar een onrechtmatige daad. Bovendien zouden slachtoffers van discriminatie en slachtoffers van misdrijven zich niet in een vergelijkbare situatie bevinden. Slachtoffers van discriminatie hebben het immers moeilijk om zowel de discriminatie als de daaruit voortvloeiende schade aan te tonen, alsook om de discriminatie te doen ophouden. Zelfs als ze zich in een vergelijkbare situatie bevinden, zou het verschil in behandeling objectief en redelijk kunnen worden verantwoord. Discriminatie ondermijnt alle aspecten van de samenleving, heeft zware gevolgen op persoonlijk, sociaal, economisch en cultureel vlak en ligt aan de basis van gruwelijke collectieve daden in de recente wereldgeschiedenis. Bovendien zou aan de bestreden wetten niet kunnen worden verweten dat andere wetten die andere misdrijven bestrijden niet in een soortgelijke bescherming van slachtoffers voorzien. Ten slotte verwijst de Ministerraad naar de Europese richtlijnen, waarvan de bestreden wetten de implementatie in het Belgische recht vormen.

A.26.3. Ook de Vlaamse Regering betwist de vergelijkbaarheid van beide categorieën van slachtoffers. Slachtoffers van geweldsmisdrijven bevinden zich in een totaal andere situatie. Niet alleen draagt het openbaar ministerie de bewijslast voor het misdrijf, ook de fout, de schade en het oorzakelijk verband liggen meer voor de hand, zodat zij gemakkelijker te bewijzen zijn. De Vlaamse Regering verwijst eveneens naar de Europees- en internationaalrechtelijke bepalingen die België verplichten sancties te stellen op bepaalde vormen van discriminatie tussen burgers. Omdat de burgerrechtelijke schadevergoeding voldoende doeltreffend en afschrikkend is, bleek bijvoorbeeld de invoering van een forfaitaire schadeloosstelling in het Belgische recht noodzakelijk. Voorts wenst de Vlaamse Regering te beklemtonen dat het tot de beoordelingsbevoegdheid van de wetgever behoort om te voorzien in rechtsbescherming voor slachtoffers van de niet-naleving van de bepalingen die hij uitvaardigt. Wat specifiek de strafsancie op de niet-naleving van een stakingsbevel betreft, wijst zij op het analoge artikel 104, 1^o, van de Wet Handelspraktijken.

A.26.4. De verzoekende partijen zien geen enkele reden waarom de figuur van het rechtsmisbruik niet voldoende afschrikwekkend zou zijn. Zij voeren aan dat zowel daders als slachtoffers van discriminatiemisdrijven (met inbegrip van onrechtmatige daden) moeten worden vergeleken met zowel daders als slachtoffers van andere onrechtmatige daden en misdrijven en dat die categorieën perfect vergelijkbaar zijn. De stelling dat slachtoffers van discriminaties het moeilijk kunnen hebben om een discriminatie en de daaruit voortvloeiende schade aan te tonen, wordt volgens de verzoekende partijen niet onderbouwd en zou evengoed gelden voor slachtoffers van om het even welke onrechtmatige daad. Zij zien ook niet in waarom een gewone vordering voor de rechtbank niet zou volstaan om onrechtmatige daden of misdrijven te doen ophouden. De stelling, ten slotte, dat discriminatie alle aspecten van de samenleving ondermijnt en zware gevolgen heeft, zou even waar of onwaar en even betekenisvol zijn wanneer men « discriminatie » vervangt door « onredelijkheid », « winstbejag » of « depressies ».

A.26.5. In de eerste plaats bekritiseert de Ministerraad dat de verzoekende partijen zowel de zogenaamde discriminatie van potentiële slachtoffers als die van vermeende daders aanklagen. Vervolgens kan volgens de Ministerraad niet worden ontkend dat slachtoffers van discriminatie het moeilijk hebben om discriminatie aan te tonen. Opdat directe discriminatie kan worden vastgesteld, zijn immers drie constitutieve bestanddelen vereist : (i) een verschil in behandeling, (ii) de vergelijkbaarheid van de situaties en (iii) het oorzakelijk verband tussen de ongunstige behandeling en het beschermde criterium. Voornamelijk het oorzakelijk verband levert veel bewijsproblemen op. Het is immers de verweerder die meestal over de informatie beschikt op basis waarvan het oorzakelijk verband kan worden vastgesteld. Die persoon zal zijn motieven echter goed proberen te verbergen en zal die informatie niet vrijwillig prijsgeven.

A.26.6. In de literatuur wordt algemeen aanvaard, aldus de Vlaamse Regering, dat een gebrekkige rechtsbescherming en bewijsregeling de achilleshiel is van het discriminatierecht. Wat het bestaan van discriminatie betreft, zou uit sociologisch onderzoek blijken dat in Europa zeer veel personen de mening zijn toegedaan dat discriminatie in hun land een wijd verspreid fenomeen is. Wat bijvoorbeeld discriminatie op grond van etnische afstamming betreft, zou het gaan om 78 pct. van de Belgische bevolking.

A.27.1. Door een forfaitaire schadevergoeding in te voeren, zo menen de verzoekende partijen in het *tweede onderdeel* van het middel, worden degenen gediscrimineerd die geen of slechts een zeer geringe schade hebben veroorzaakt. Anderen die een onrechtmatige daad hebben begaan, zullen in dat geval slechts gehouden zijn tot betaling van de werkelijk geleden schade. Bovendien lopen de eerstgenoemden een groter risico op rechtsvervolging aangezien de door hun fout benadeelden kans maken op financieel gewin. Het aanmoedigen van burgers tot het inleiden van procedures en het toekennen van schadevergoedingen die meer bedragen dan vereist om de geleden schade te compenseren, zouden geen legitieme doelstellingen uitmaken.

A.27.2. De Ministerraad herhaalt dat slachtoffers van discriminatie zich in een nadeliger situatie bevinden dan slachtoffers van andere onrechtmatige daden, hetgeen de forfaitaire schadevergoeding verantwoordt. De praktijk heeft immers uitgewezen dat het slachtoffer van discriminatie de schade vaak moeilijk kon bewijzen en hoogstens een vergoeding kon vragen voor het verlies van een kans. Bovendien bleek dat de rechtbanken, wat de morele schade betreft, het slachtoffer vaak een symbolische euro toewijzen. Door in de bestreden wetten het bedrag van de morele schadevergoeding op te nemen, heeft de wetgever zelf de afweging gemaakt. Ook op het vlak van de arbeidsverhoudingen zou de forfaitaire schadevergoeding redelijk zijn. Discriminatie op dat vlak heeft immers een zeer belangrijke maatschappelijke impact. Aangezien in het Belgisch recht de praktijk geldt om schendingen van nationale ontslagbeschermingen in de regel met de betaling van een schadevergoeding gelijk aan zes maanden loon te bestraffen, was de wetgever ertoe gehouden de niet-naleving van het discriminatieverbod op het vlak van de arbeidsverhoudingen op soortgelijke wijze te bestraffen.

A.27.3. De Vlaamse Regering sluit zich aan bij het standpunt van de Ministerraad. Zij betwist voorts de vergelijkbaarheid en verwijst opnieuw, daarbij refererend aan de parlementaire voorbereiding, naar de precare situatie van het slachtoffer van een discriminatie door een medeburger. De forfaitaire schadevergoeding verhelpt de nadelen van de gemeenrechtelijke schadevergoeding. Ten eerste is de procedure korter, zodat niets eraan in de weg staat dat de stakingsrechter voortaan zelf veroordeelt tot de betaling van een schadevergoeding. Ten tweede biedt een forfaitaire vergoeding het slachtoffer uitzicht op een daadwerkelijke en dus geen louter symbolische vergoeding. Bovendien is de werkingssfeer van de forfaitaire vergoeding beperkt, zowel wat de aard van de gedekte schade (in principe alleen morele schade), als wat de categorie van begunstigen betreft (alleen individuele slachtoffers, geen belangengroepen of institutionele actoren).

A.27.4. Volgens de verzoekende partijen wordt de conformiteit van een juridisch instrument met de fundamentele rechten en vrijheden niet afgemeten aan het aantal bereikte veroordelingen. Zij zijn niet overtuigd door de argumenten van de Ministerraad en de Vlaamse Regering. Inzonderheid zijn zij niet bereid aan te nemen dat de meerderheid van de rechters in een meerderheid van uitspraken systematisch de geleden schade als gevolg van discriminatie zouden onderwaarderen.

A.28.1. In het *derde onderdeel* van het middel bekritisieren de verzoekende partijen het verbod voor personen tegen wie een klacht is ingediend om « nadelige » maatregelen te nemen, behalve om redenen die vreemd zijn aan de klacht. Daardoor kunnen personen die het voorwerp zijn van een ongegronde klacht niet de samenwerking beëindigen met een persoon die een ongegronde klacht heeft ingediend. Door geen onderscheid te maken tussen gegronde en ongegronde klachten zouden de personen worden gediscrimineerd tegen wie ongegrond een klacht wordt ingediend en die reeds het slachtoffer zijn van die ongegronde klacht. Bovendien

gaat het om een preventieve maatregel die in strijd zou zijn met het vermoeden van onschuld van eenieder tegen wie een klacht wordt ingediend.

A.28.2. De redenering van de verzoekende partijen komt volgens de Ministerraad erop neer dat geen beschermingsmechanisme zou mogen worden ingesteld indien ervan misbruik zou kunnen worden gemaakt. De bescherming is echter noodzakelijk om een effectieve bestrijding van discriminatie mogelijk te maken. De Ministerraad verwijst ook naar de Europese verplichting om de regeling in te voeren. Op het vlak van de arbeidsverhoudingen zou het trouwens gaan om een klassiek beschermingsmechanisme. Indien de klachtenprocedure zou worden misbruikt, dan kan daarop met de figuur van het rechtsmisbruik een adequaat antwoord worden gegeven. Wanneer lasterlijke aangifte van discriminatie zou worden gedaan, kan dat strafrechtelijk worden vervolgd en aanleiding geven tot betaling van een schadevergoeding. Ten slotte herhaalt de Ministerraad dat het niet om strafsancties gaat, zodat het vermoeden van onschuld niet van toepassing is.

A.28.3. De Vlaamse Regering sluit zich aan bij het verweer van de Ministerraad. Zij beklemtoont eveneens dat de bescherming wordt vereist door de gemeenschapsrichtlijnen. Aangezien de bestreden normen beogen bescherming te bieden tegen een nadelige behandeling of nadelige gevolgen van personen die een klacht indienen op grond van de bestreden wetten, zou de vraag of die klacht al dan niet gegrond is volkomen irrelevant zijn en zou er geen sprake zijn van een gelijke behandeling van ongelijke gevallen, noch van een ongelijke behandeling van gelijke gevallen. Wat de vermeende schending van het vermoeden van onschuld betreft, stelt de Vlaamse Regering vast dat de verzoekende partijen zelfs geen begin van bewijs leveren van de toepasselijkheid van dat beginsel op de voorliggende situatie, noch van de wijze waarop de bestreden bepalingen een beperking van dat recht zouden inhouden.

A.28.4. De verzoekende partijen stemmen in met het standpunt van de Ministerraad inzake de figuur van het rechtsmisbruik om genoegdoening te verkrijgen. Die figuur en de beperkende werking van de goede trouw viseren de onrechtmatige uitoefening van rechten en niet het bestaan zelf van die rechten, terwijl de bestreden bepalingen het principiële bestaan van die rechten aantasten. Wat het vermoeden van onschuld betreft, zijn de verzoekende partijen van oordeel dat personen tegen wie een ongegronde klacht is ingediend vaak ten onrechte worden beschuldigd van het plegen van een misdrijf. Zij verwijzen in dat verband naar de strafbepalingen van de bestreden wetten en naar het repressieve karakter van de burgerrechtelijke bepalingen. Ten slotte achten zij het disproportioneel om lasteraars te beschermen voor hun laster en belasterden te bestraffen voor de uitoefening van hun contractuele rechten. De nadelige gevolgen voor de klagers over wie de Vlaamse Regering het heeft, zouden in geval van ongegronde klachten niet als rechtmatige schade kunnen worden beschouwd maar als een natuurlijk gevolg van onverantwoord gedrag.

A.29.1. In het *vierde onderdeel* van het middel voeren de verzoekende partijen aan dat de bestreden bepalingen geen enkele definitie of verduidelijking van het begrip « nadelige maatregelen » bevatten. Aangezien aan de overtreding van het verbod tot het nemen van dergelijke maatregelen sancties van repressieve aard zijn gekoppeld, zou dit in strijd zijn met het legaliteitsbeginsel.

A.29.2. De Ministerraad en de Vlaamse Regering wijzen erop dat het legaliteitsbeginsel in strafzaken te dezen niet van toepassing is, nu de bescherming tegen represaillemaatregelen en de sanctie die op het schenden van die bescherming staat, burgerrechtelijke maatregelen zijn en geen strafsancties.

A.29.3. De verzoekende partijen blijven erbij dat het om een repressieve bepaling gaat. Zelfs indien de beklagde partij zou aantonen dat het slachtoffer geen schade leed of de klacht ongegrond was, blijft de forfaitaire vergoeding verschuldigd. Het begrip « nadelige maatregelen » zou veel te vaag zijn voor zowel het burgerlijk recht als voor het strafrecht.

A.30.1. Naar het oordeel van de verzoekende partijen, in het *vijfde onderdeel* van het middel, schenden de bestreden bepalingen het gelijkheidsbeginsel doordat wel rechtsbescherming wordt geboden aan werknemers maar niet aan werkgevers, terwijl ook werkgevers het slachtoffer kunnen worden van bijvoorbeeld intimidatie in de zin van de bestreden wetten.

A.30.2. De Ministerraad wijst erop dat intimidatie in het kader van de arbeidsverhoudingen is uitgesloten van het toepassingsgebied van de bestreden wetten. Voor het overige verwijst hij naar zijn verweer inzake het derde middel.

A.30.3. De Vlaamse Regering betwist de vergelijkbaarheid van werknemers en werkgevers aangezien werknemers zich doorgaans in een andere, zwakkere positie bevinden wat de mogelijkheid betreft tot het nemen van represaillemaatregelen.

A.30.4. Volgens de verzoekende partijen zijn werknemers en werkgevers gelijk in zoverre zij beiden partijen zijn bij een arbeidsovereenkomst en kan men niet ervan uitgaan dat werkgevers zich in een sterkere positie bevinden.

A.31.1. In het *zesde onderdeel* van het middel voeren de verzoekende partijen een schending aan van het recht op eigendom, doordat rechters op willekeurige basis aan al dan niet vermeende slachtoffers van discriminatie forfaitaire schadevergoedingen kunnen toekennen en dit ten laste van de werkgevers of andere actoren in het maatschappelijk leven. Dit zou strijdig zijn met het evenredigheidsbeginsel dat bij de beperking van het eigendomsrecht in acht moet worden genomen en waaruit volgt dat de vergoeding niet hoger kan liggen dan de schade.

A.31.2. Het is evident, zo betoogt de Ministerraad, dat schadevergoedingen niet op willekeurige basis kunnen worden opgelegd. Enkel de personen van wie is bewezen dat zij de bepalingen van de bestreden wetten hebben geschonden, kunnen tot de betaling van een schadevergoeding worden veroordeeld. De Vlaamse Regering sluit zich aan bij dat standpunt.

A.31.3. De verzoekende partijen blijven erbij dat de bepalingen van de wet zo vaag en onduidelijk zijn dat een toepassing ervan door de rechter enkel willekeurig kan zijn.

A.32.1. In het *zevende onderdeel* van het middel betwisten de verzoekende partijen de bepalingen die zelfs degene die zijn onschuld kan bewijzen tot het betalen van een forfaitaire vergoeding verplichten. Ook wie aannemelijk maakt dat de beslissing door andere beweegredenen werd ingegeven dan de wil om te discrimineren, wordt immers nog steeds aansprakelijk gesteld. Om die reden zouden de bestreden bepalingen het evenwicht tussen de eiser en de verweerder in een civiele procedure verbreken en aldus het gelijkheidsbeginsel schenden alsook, in zoverre het vermogen wordt aangetast, het eigendomsrecht. Wat de repressieve sancties betreft (waaronder de forfaitaire schadevergoedingen, die een vorm van *punitive damages* zouden zijn) zijn de bestreden bepalingen volgens de verzoekende partijen strijdig met het vermoeden van onschuld en het legaliteitsbeginsel.

A.32.2. De Ministerraad beklemtoont dat, alvorens een forfaitaire vergoeding kan worden opgelegd, er eerst moet worden vastgesteld dat er gediscrimineerd is, dus dat een verboden onderscheid is gemaakt op grond van een van de beschermde criteria. In de mogelijkheid tot beperking van de forfaitaire schadevergoeding werd voorzien omdat een klassiek verweer van diegene die heeft gediscrimineerd erin bestaat aan te geven dat het slachtoffer ook op andere gronden aan de ongunstige behandeling onderworpen zou zijn geweest. Dat verweer doet de discriminatie op zich niet teniet, maar het kan dus wel in aanmerking worden genomen bij het bepalen van het bedrag van de schadevergoeding. Aangezien de persoon niet onrechtmatig wordt veroordeeld tot een schadevergoeding, zou er ook geen sprake kunnen zijn van een schending van het eigendomsrecht. De Vlaamse Regering sluit zich aan bij het verweer van de Ministerraad.

A.32.3. Volgens de verzoekende partijen is er geen enkel verband tussen het gegeven dat het om een klassiek verweer gaat en de noodzaak om diegenen die van dat verweer gebruik maken met een gehalveerde schadevergoeding te bedenken. Zonder enige verantwoording zou op die manier een mogelijk terecht verweer nagenoeg onmogelijk worden gemaakt.

A.32.4. De Ministerraad illustreert zijn verweer met een voorbeeld : een sollicitant van vreemde origine solliciteert naar een commerciële functie voor een bedrijf. Eén van de aanwervingsvereisten is een goede kennis van het Duits. In de eerste situatie wordt de sollicitant afgewezen omdat hij slechts een rudimentaire kennis van het Duits heeft. Hier is evident geen sprake van discriminatie aangezien de vreemde origine van de sollicitant niet heeft meegespeeld in de beslissing om hem niet aan te werven. In de tweede situatie wordt de sollicitant afgewezen op grond van zijn vreemde origine. Er is dus wel sprake van discriminatie. In de fase van de schadebegroting houdt men er echter rekening mee dat de sollicitant uiteindelijk hoe dan ook zou zijn afgewezen wegens te weinig kennis van het Duits. Dat element, dat in aanmerking wordt genomen bij de schadebegroting, doet echter geen afbreuk aan de vaststelling van de discriminatie op zich : de sollicitant werd immers wel degelijk afgewezen en gediscrimineerd op grond van zijn vreemde origine.

A.33.1. In het *achtste onderdeel* van het middel voeren de verzoekende partijen een discriminatie aan van discriminerende werkgevers ten aanzien van andere discriminerende partijen. Werkgevers moeten immers een schadevergoeding betalen gelijk aan zes maanden brutoloon, indien zij niet kunnen aantonen dat zij niet discrimineerden, en gelijk aan drie maanden brutoloon, indien zij wel kunnen aantonen dat zij niet discrimineerden, terwijl andere discriminerende partijen respectievelijk 1 300 en 650 euro dienen te betalen, wat normaal gezien veel minder zal zijn. De verzoekende partijen merken tevens op dat in het domein van de arbeidsbetrekkingen ook de toetreding tot vennootschappen of maatschappen is begrepen, waar gewoonlijk geen brutolonen worden betaald, en dat de strafbaarstelling daarenboven de vrijheid van vereniging schendt.

A.33.2. Volgens de Ministerraad kan geen vergelijking worden gemaakt tussen beide categorieën omdat de forfaitaire schadevergoeding waarin in het kader van de arbeidsbetrekkingen wordt voorzien zowel de morele als de materiële schade dekt, terwijl de vergoeding die in andere gevallen wordt opgelegd enkel de morele schade omvat. Bovenop het forfait kan dan nog een schadevergoeding voor de werkelijk geleden materiële schade worden gevorderd. De Ministerraad verwijst voorts naar zijn verweer inzake het tweede onderdeel van het middel. Buiten het kader van de arbeidsbetrekkingen zou het moeilijker zijn om een uniforme regel vast te leggen voor de begroting van materiële schade, omdat er een grote variëteit aan relaties bestaat waarbinnen discriminatie kan worden gepleegd. Hij merkt ook op, met verwijzing naar de parlementaire voorbereiding, dat de forfaitaire vergoeding wordt berekend aan de hand van het brutoloon wat de werknemers betreft en aan de hand van de brutobezoldiging wat de zelfstandigen betreft.

A.33.3. De Vlaamse Regering sluit zich aan bij de argumentatie van de Ministerraad. Zij betwist eveneens de vergelijkbaarheid en voegt eraan toe dat het verschil in behandeling objectief en redelijk verantwoord is. Precies in arbeidsverhoudingen heeft discriminatie immers een zeer grote impact op slachtoffers. Bovendien zijn de hogere bedragen van de forfaitaire schadevergoeding voor werkgevers ook door het Europees recht geïnspireerd.

A.33.4. Dat in het ene geval vergoedingen zijn bepaald die morele en materiële schade dekken en in het andere geval vergoedingen die enkel morele schade dekken, doet volgens de verzoekende partijen geen afbreuk aan de aangevoerde discriminatie. Zij betwisten ook de bijzondere maatschappelijke impact van discriminatie in arbeidsbetrekkingen en ten slotte wijzen zij erop dat zelfstandigen gewoonlijk geen werkgever hebben.

A.33.5. De Ministerraad begrijpt niet waarom de verzoekende partijen ontkennen dat discriminatie op het vlak van de arbeidsverhoudingen een zeer belangrijke impact op het maatschappelijk leven heeft, hetgeen evident een specifieke aanpak verantwoordt. Aangezien mensen voor hun broodwinning meestal afhankelijk zijn van de arbeid die zij, als werknemer of zelfstandige, presteren, spreekt het voor zich dat discriminatie van mensen op grond van de beschermde criteria in het kader van de arbeidsbetrekkingen bijzonder nefast is. Bovendien heeft die discriminatie niet alleen gevolgen ten aanzien van de slachtoffers zelf, maar eveneens ten aanzien van de maatschappij, waarvan het sociaalzekerheidssysteem hierdoor extra wordt belast, die talent en potentieel verloren ziet gaan, enz.

A.34.1. Ten slotte heeft de forfaitaire vergoeding alle kenmerken van een straf, zo zetten de verzoekende partijen in het *negende onderdeel* van het middel uiteen, met dien verstande dat de schadevergoeding aan het slachtoffer moet worden betaald. De *punitive damages* zijn echter steeds uit de Belgische rechtsorde geweerd, hoofdzakelijk vanuit de overweging dat het de burgers niet toekomt elkaar te bestraffen. Hetzelfde geldt *mutatis mutandis* voor de met strafrechtelijke sancties gepaard gaande stakingsbevelen. De gronden op basis waarvan een persoon kan worden veroordeeld tot het betalen van een dergelijke schadevergoeding of op basis waarvan een staking kan worden bevolen die ook strafrechtelijk kan worden afdwongen, zouden niet strikt genoeg zijn omschreven om aan het legaliteitsbeginsel te voldoen.

A.34.2. De Ministerraad en de Vlaamse Regering herhalen hun standpunt dat de burgerrechtelijke maatregelen waarin de bestreden wetten voorzien, geen strafsancities zijn en dat het legaliteitsbeginsel dus niet van toepassing is.

A.34.3. De verzoekende partijen beroepen zich andermaal op de criteria van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens om een maatregel als straf te identificeren en merken tevens op dat in de Belgische rechtsorde sinds lang algemeen aanvaard is dat een schadevergoeding die het bedrag van de schade te boven gaat, zoals te dezen het geval is, geen schadevergoeding is maar een straf. Voorts merken zij op dat, in zoverre de verantwoording van de forfaitaire en uitzonderlijk hoge vergoedingen de bescherming van slachtoffers van discriminatie betreft, zulks niet opgaat voor personen die ongegronde klachten indienen, omdat zij geen slachtoffer zijn, en evenmin voor de vermeende daders die aantonen dat zij de bestreden beslissing ook op

andere dan discriminerende gronden zouden hebben genomen, aangezien in dat geval van discriminatie geen sprake is.

Ten aanzien van het achtste middel

A.35.1. Het achtste middel is afgeleid uit de schending, door de artikelen 12 en volgende, 18 en 20 tot 25 van de Antiracismewet, de artikelen 14, 20, 21, 22 en volgende van de Algemene Antidiscriminatiewet en de artikelen 19, 26, 27 en volgende van de Genderwet, van de artikelen 10, 11 en 14 van de Grondwet, op zichzelf genomen en in samenhang gelezen met de artikelen 19, 23 en 27 van de Grondwet, met de artikelen 7, 9, 10, 11 en 14 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens en met de artikelen 14, 15, 18, 19, 21, 22 en 26 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten, doordat de erin vervatte strafbepalingen en repressieve bepalingen, die formeel van burgerlijke aard zijn, in strijd zijn met het gelijkheidsbeginsel en het legaliteitsbeginsel.

A.35.2. De Ministerraad werpt een *exceptio obscuri libelli* op omdat onvoldoende duidelijk is welke bepalingen van de bestreden wetten worden aangevochten.

A.35.3. Volgens de verzoekende partijen blijkt uit de toelichting bij het middel en uit de verschillende onderdelen duidelijk welke bepalingen worden aangevochten: alle strafbepalingen alsook alle formeel burgerrechtelijke maar materieel strafrechtelijke bepalingen van de bestreden wetten. Het betreft de artikelen 12 tot 18, 20 tot 25 en indirect ook de artikelen 19 en 26 tot 30 van de Antiracismewet, de artikelen 14, 20 tot 25 en indirect ook de artikelen 27 en 28 van de Algemene Antidiscriminatiewet en de artikelen 19, 26 tot 31 en indirect ook de artikelen 32 en 33 van de Genderwet.

A.36.1. In het *eerste onderdeel* van het middel voeren de verzoekende partijen een discriminatie aan doordat de normen die voor overheden gelden aan particulieren worden opgelegd en doordat een overheid niet strafrechtelijk kan worden vervolgd en een particulier wel. Beide categorieën zijn immers onderworpen aan een nagenoeg identieke verantwoordingsplicht voor hun gedrag, een onthoudingsplicht inzake discriminatie en een plicht tot het nemen van maatregelen ten aanzien van gehandicapten.

A.36.2. De Ministerraad verwijst naar zijn verweer inzake het eerste middel.

A.36.3. De verzoekende partijen merken op dat de schending in dit geval des te erger is omdat het gaat om strafbepalingen.

A.37.1. In het *tweede onderdeel* van het middel voeren de verzoekende partijen een discriminatie aan doordat de voorwaarden om te voldoen aan de strafbaarstellingen bepaald in artikel 443 van het Strafwetboek, waar normaal de omstandigheden van artikel 444 van het Strafwetboek gelden, veel strenger zijn dan de voorwaarden in de drie bestreden wetten. Daardoor worden de daders van discriminatiemisdrijven strenger aangepakt dan de daders van andere misdrijven tegen de persoonlijke waardigheid in identieke omstandigheden en wordt geen gelijke rechtsbescherming geboden tegen aantastingen van de eer en de goede naam.

A.37.2. De Ministerraad betwist in de eerste plaats de vergelijkbaarheid van beide categorieën. Laster en eerroof zijn fundamenteel andere handelingen dan het aanzetten tot vormen van opzettelijke discriminatie, haat of geweld of discriminatie, segregatie, haat of geweld jegens een groep, een gemeenschap of leden ervan en dan het verspreiden van denkbeelden die op rassuperioriteit of rassenhaat zijn gegrond. Bovendien zouden de verzoekende partijen niet uitleggen waarom daders van laster en eerroof soepeler zouden worden aangepakt dan de andere categorie van daders.

A.37.3. Volgens de verzoekende partijen wekt de plegger van laster en eerroof haat en misprijzen op jegens het slachtoffer en in die zin zouden de misdrijven laster en eerroof vergelijkbaar zijn met de strafbaarstelling van het aanzetten tot haat en het aanzetten tot discriminatie. De soepeler aanpak van daders van laster en eerroof zou blijken uit een vergelijking met de strafbaarstellingen bepaald in de artikelen 443 en 444 van het Strafwetboek. De kwaadwilligheid van de lasteraar of eerrover moet worden bewezen. Dat is een bijzonder opzet dat niet zou zijn vereist door de bestreden strafbepalingen. Bovendien zou het veel gemakkelijker zijn iets te beschouwen als aanzetten tot haat of als discriminatie dan als laster en eerroof, die vereisen dat een bepaald feit ten laste wordt gelegd van een bepaald slachtoffer.

A.37.4. Bij laster en eerroof, zo zet de Ministerraad uiteen, wordt een feit aan een persoon ten laste gelegd dat zijn eer kan krenken of hem aan de openbare verachting kan blootstellen. Het eerste doel van laster en eerroof is dus het krenken van de eer van het slachtoffer of het blootstellen van het slachtoffer aan openbare verachting. Het aanzetten tot discriminatie, haat of geweld, heeft daarentegen als eerste en enig doel dat anderen op grond van de beschermde criteria effectief tot discriminerende of gewelddadige handelingen zouden overgaan.

Voorts zouden de verzoekende partijen zich vergissen wanneer zij stellen dat het misdrijf « aanzetten tot discriminatie » geen kwaadwilligheid vereist. De Ministerraad meent in zijn memorie afdoende te hebben aangetoond dat de term « aanzetten tot » een bijzonder opzet impliceert, hetgeen concreet betekent dat er sprake moet zijn van een bijzondere wil om aan te zetten tot discriminatie, haat of geweld.

A.38.1. In het *derde onderdeel* van het middel zijn de verzoekende partijen van oordeel dat de opgesomde verboden discriminaties te vaag en algemeen zijn omschreven om aan het strafrechtelijk legaliteitsbeginsel te voldoen. Doordat het toepassingsgebied ruimer is dan het discriminatieverbod, zou bovendien de absurde situatie ontstaan dat iemand strafbaar kan zijn voor het aanzetten tot een discriminatie die op zichzelf niet strafbaar is.

A.38.2. De Ministerraad herhaalt dat het legaliteitsbeginsel niet eraan in de weg staat dat enige beoordelingsbevoegdheid aan de rechter zou worden toegekend. Bovendien zijn de begrippen « opzettelijke directe discriminatie », « opzettelijke indirecte discriminatie », « opdracht tot discrimineren », « intimidatie » en « de weigering tot het maken van redelijke aanpassingen voor een persoon met een handicap » voldoende duidelijk en voorspelbaar. De Ministerraad herhaalt ook dat het telkens om vormen van opzettelijke en dus doelbewuste discriminatie gaat. Het feit dat iemand strafbaar kan zijn voor het wetens en willens aanzetten tot een vorm van opzettelijke discriminatie die op zich niet strafbaar is, heeft niet tot gevolg dat het legaliteitsbeginsel zou zijn geschonden. De Ministerraad verwijst in dat verband naar arrest nr. 157/2004.

A.38.3. Volgens de verzoekende partijen bepaalt de wet niet dat iemand wetens en willens moet aanzetten tot discriminatie. Zij blijven erbij dat de begrippen veel te algemeen en te vaag zijn.

A.39.1. In het *vierde onderdeel* van het middel zijn de verzoekende partijen van oordeel dat de definitie van opzettelijke directe discriminatie te vaag en algemeen is om aan het strafrechtelijk legaliteitsbeginsel te voldoen. Of een specifieke behandeling in een concrete situatie ongunstiger is en of de situaties vergelijkbaar zijn, hangt af van het oordeel van een rechter. De burger moet echter redelijkerwijze kunnen voorspellen of hij zich door een bepaalde gedraging blootstelt aan strafrechtelijke vervolging. De rechtvaardigingsgronden gelden doorgaans voor overheden en zijn niet ontworpen om toepassing te vinden in het strafrecht. Bovendien zou de maatschappelijke noodzaak niet zijn aangetoond om het aanzetten tot directe discriminatie op grond van elk van de beschermde criteria te verbieden.

A.39.2. De Ministerraad wijst erop dat het gaat om een ongunstige behandeling, waarbij het motief van het onderscheid ligt in de intentie om personen met een beschermd kenmerk op grond van het beschermde criterium te benadelen. Het feit dat men zich van de discriminatie bewust moet zijn, zou impliceren dat het gelijkheidsbeginsel niet kan zijn geschonden. Wat de opportuniteit van het strafbaar stellen van het aanzetten tot directe discriminatie betreft, verwijst de Ministerraad naar het arrest nr. 157/2004 : de wetgever vermocht te oordelen dat discriminatie op zich burgerrechtelijk kon worden benaderd, maar dat het aanzetten tot discriminatie, dat potentieel een veel ruimer schadelijk gevolg heeft, een klimaat doet ontstaan waarin discriminatie kan gedijen, hetgeen hij strafrechtelijk mag bestraffen.

A.39.3. Volgens de verzoekende partijen betwist het vierde onderdeel van het middel niet zozeer de redelijkheid van de strafbaarstellingen, maar de verenigbaarheid met het legaliteitsbeginsel.

A.40.1. In het *vijfde onderdeel* van het middel voeren de verzoekende partijen aan dat de definitie van opzettelijke indirecte discriminatie zo ruim is dat om het even welke gedraging die, hoe indirect ook, een band heeft met een van de beschermde criteria en die een nadelig effect zou kunnen hebben op anderen, wordt geïndiceerd. Zelfs artikel 1382 van het Burgerlijk Wetboek zou niet zo ruim zijn en die bepaling geeft in beginsel geen aanleiding tot strafrechtelijke aansprakelijkheid. Op grond van de bestreden bepaling kunnen de pleitbezorgers van een verbod op religieuze symbolen voor gemeentebtenaren strafbaar zijn alsook werkgevers die hun personeel vragen geen religieuze symbolen te dragen. Bovendien zou de maatschappelijke

noodzaak niet zijn aangetoond om het aanzetten tot directe discriminatie op grond van elk van de beschermde criteria te verbieden. Zowel het legaliteitsbeginsel als de vrijheid van meningsuiting zouden zijn geschonden.

A.40.2. De Ministerraad herhaalt hetgeen hij ten aanzien van het vierde onderdeel van het middel heeft uiteengezet. Gelet op het feit dat enkel het aanzetten tot opzettelijke indirecte discriminatie door de bestreden strafbepalingen wordt geveiseerd en dat vaststelling dat dergelijke handelingen een even nadelige weerslag op de maatschappij kunnen hebben als het aanzetten tot opzettelijke directe discriminatie, zou de strafbaarstelling bovendien verantwoord zijn.

A.40.3. Ook de verzoekende partijen verwijzen naar hetgeen zij bij het vierde onderdeel van het middel hebben uiteengezet, met dien verstande dat voor indirecte discriminatie de rechtsonderhorige nog de bijkomende afweging moet maken of een bepaalde, op het eerste gezicht neutrale bepaling, maatstaf of handelwijze niet bij toeval personen met een bepaald beschermd criterium kan benadelen in vergelijking met andere personen.

A.41.1. Ten aanzien van de aansprakelijkheid voor opdracht tot discrimineren verwijzen de verzoekende partijen, in het *zesde onderdeel* van het middel, naar de argumentatie die zij in het vierde en vijfde middel hebben uiteengezet met betrekking tot directe en indirecte discriminatie. Ook zou het beginsel « *nullum crimen sine culpa* » zijn geschonden doordat het opdracht geven tot discriminatie blijkbaar niet opzettelijk hoeft te zijn.

A.41.2. Wat onder opdracht moet worden verstaan is volgens de Ministerraad op grond van de gewone omgangstaal voorzienbaar. Opdracht geven betekent instructie geven, bevelen. Opdracht tot discrimineren is dus voldoende duidelijk en voorzienbaar en het aangevoerde beginsel is niet geschonden. Wat de opportuniteit van de strafbaarstelling betreft, verwijst de Ministerraad naar zijn uiteenzetting met betrekking tot het vierde en vijfde onderdeel van het middel.

A.41.3. In tegenstelling tot wat de Ministerraad beweert, is er volgens de verzoekende partijen op geen enkele wijze opzet vereist voor de opdracht tot discrimineren. Zij blijven erbij dat het legaliteitsbeginsel is geschonden.

A.42.1. Ook de definitie van intimidatie wordt door de verzoekende partijen, in het *zevende onderdeel* van het middel, te ruim bevonden. Het zou onmogelijk zijn op een objectieve wijze te beoordelen wat onder « ongewenst gedrag » moet worden begrepen. In zoverre de wetgever ermee bedoelt dat het gedrag niet gewenst wordt door het slachtoffer, voert hij een zuiver potestatieve voorwaarde in als constitutief element van een misdrijf. Aangezien het om alle gedragingen of alle maatregelen gaat die bijvoorbeeld een kwetsende omgeving zouden creëren, zou het voor de dader niet altijd mogelijk zijn op voorhand te weten of zijn gedrag of maatregel ongewenst is. Bovendien houdt elk menselijk gedrag wel verband met een van de beschermde criteria en is het verbod op het creëren van een beledigende of kwetsende omgeving in strijd met de vrijheid van meningsuiting. Ten slotte zou ook het beginsel « *nullum crimen sine culpa* » zijn geschonden doordat de intimidatie blijkbaar niet opzettelijk hoeft te zijn.

A.42.2. Volgens de Ministerraad is enkel diegene die aanzet tot intimidatie, meer bepaald aanzet tot het aantasten van de waardigheid van een persoon, strafbaar. Aangezien het onmogelijk is om onopzettelijk te beogen dat de waardigheid van de persoon zou worden aangetast, wordt onopzettelijk gedrag dus geenszins strafbaar gesteld. Men moet trouwens aanzetten tot een gedrag dat niet alleen tot doel of tot gevolg heeft dat de waardigheid van de persoon wordt aangetast, maar ook dat een bedreigende, vijandige, beledigende, vernederende of kwetsende omgeving wordt gecreëerd. In tegenstelling tot wat de verzoekende partijen doen uitschijnen, laat dat laatste niet toe dat de rechter een gedrag zou bestraffen op basis van subjectieve gegevens. Het spreekt voor de Ministerraad vanzelf dat een klacht niet volstaat om een dergelijk doel of gevolg aan te tonen en het komt uiteindelijk steeds de rechter toe te oordelen op basis van de objectieve gegevens die hem worden voorgelegd. De Ministerraad verwijst ten slotte naar het arrest nr. 71/2006, waarin het Hof artikel 442*bis* van het Strafwetboek, dat belaging strafbaar stelt, verenigbaar heeft bevonden met het strafrechtelijk legaliteitsbeginsel, en is van oordeel dat die bepaling een strafbaarstelling bevat die veel ruimer kan worden opgevat dan aanzetten tot discriminatie.

A.42.3. De verzoekende partijen merken op dat hun argumentatie door de Ministerraad niet wordt betwist. Gelet op de formulering van de strafbaarstelling zou de beoordeling of aan de voorwaarden ervan is voldaan noodzakelijkerwijze subjectief zijn.

A.43.1. In het *achtste onderdeel* van het middel wijzen de verzoekende partijen erop dat ook de weigering tot het treffen van redelijke aanpassingen voor een persoon met een handicap een strafbare discriminatie is. Zij menen dat de wettelijke omschrijving van die weigering niet voldoet aan het vereiste van voorspelbaarheid. In het strafrecht zou geen plaats zijn voor het bestraffen van gedrag dat niet misdadig maar enkel onredelijk is.

A.43.2. De Ministerraad merkt op dat de definitie van « redelijke aanpassingen » is geïnspireerd op de Europese richtlijn. Hij verwijst eveneens naar het Protocol tussen de federale Staat, de Vlaamse Gemeenschap, de Franse Gemeenschap, de Duitstalige Gemeenschap, het Waalse Gewest, het Brusselse Hoofdstedelijke Gewest, de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie en de Franse Gemeenschapscommissie ten gunste van de personen met een handicap, waarin het begrip verder wordt verduidelijkt.

A.43.3. Volgens de verzoekende partijen wordt het legaliteitsbeginsel geschonden omdat het onvoorspelbaar is wat wel en wat niet als redelijk kan worden beschouwd. Bovendien wordt een discriminatie ingevoerd tussen mensen die met gehandicapten in contact komen en mensen die niet met gehandicapten in contact komen en zou de strafbaarstelling aanmoedigen om contact met gehandicapten te vermijden.

Ten aanzien van het negende middel

A.44.1. Het negende middel is afgeleid uit de schending, door de artikelen 12 en 20 tot 25 van de Antiracismewet, de artikelen 14, 22 en 23 van de Algemene Antidiscriminatiewet en de artikelen 19, 27 en 28 van de Genderwet, van de artikelen 19, 23, 25, 26 en 28 van de Grondwet, van de artikelen 1 tot 4 van het « decreet » van het voorlopig bewind van 16 oktober 1830 betreffende de vrijheid van de drukpers, van het woord en van het onderwijs, van de artikelen 1 tot 3 en 5 van het « decreet » van het voorlopig bewind van 16 oktober 1830 betreffende de verenigingen, van de artikelen 10 en 11 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens en de artikelen 18, 19 en 22 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten, op zichzelf genomen en in samenhang gelezen met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, doordat het algemene discriminatieverbod en de verboden tot aanzetten afbreuk doen aan de vrijheid van meningsuiting, de verspreidingsvrijheid en de vrijheid van vereniging.

A.44.2. De Ministerraad werpt een *exceptio obscuri libelli* op omdat de verzoekende partijen hun argumentatie zouden doen steunen op een vermeend onderscheid tussen de vrijheid van meningsuiting van religieuzen, enerzijds, en van andere burgers, anderzijds, terwijl dat onderscheid in de bestreden bepalingen niet terug te vinden is.

A.44.3. De verzoekende partijen weerleggen de exceptie. Zij zeggen niet beweerd te hebben dat de bestreden bepalingen het door de Ministerraad vermelde onderscheid maken. De exceptie is naar hun oordeel een opmerking ten gronde, die niet tot de onontvankelijkheid van het middel kan leiden.

A.45.1. In het *eerste onderdeel* van het middel voeren de verzoekende partijen aan dat de omschrijvingen van « aanzetten tot discriminatie » en « aanzetten tot haat en geweld » zo ruim zijn dat de bestreden bepalingen een aantasting vormen van de vrijheid van meningsuiting. Ook zou de vrijheid om zich cultureel te ontplooiën het recht omvatten om kennis te nemen van meningsuitingen van anderen, in het bijzonder uit de wereldliteratuur en religieuze literatuur. Die aantasting van de vrijheden zou niet kunnen worden gerechtvaardigd, behalve wat het aanzetten tot geweld betreft. Geweld is immers op zichzelf verboden, zodat ook het aanzetten tot geweld kan worden verboden, mits daartoe een bijzonder opzet is vereist. Haat is echter een emotie die niet kan worden verboden. Ook discriminatie kan slechts in bepaalde gevallen worden verboden. De strafbaarstelling van aanzetten tot haat en discriminatie is dus van een andere aard dan die van aanzetten tot geweld en is volgens de verzoekende partijen niet noodzakelijk in een democratische samenleving. Een letterlijke lezing van de bestreden bepalingen zou leiden tot het afschaffen van de meeste traditionele vormen van religieuze beleving, het verbieden van de studie van klassieke talen, het onmogelijk maken van historisch onderzoek en het ontzeggen aan de bevolking van een groot deel van de wereldliteratuur, hetgeen de verzoekende partijen staven met een aantal voorbeelden. Zij zijn ook van oordeel dat de vrijheid van meningsuiting niet mag worden ontzegd aan personen die geen bedienaars van eredienssten zijn of aan meningen die niet in het kader van een erediens worden geuit. Ten slotte merken zij op dat discriminaties niet verboden zijn wanneer zij door een wet worden opgelegd, wat tot de absurde situatie zou leiden dat discriminerende wetten wel mogen worden ingevoerd maar dat zij niet voorafgaandelijk het voorwerp mogen uitmaken van een publiek debat door de pleitbezorgers van de discriminerende maatregel. Dat zou niet alleen strijdig zijn met de vrijheid van meningsuiting maar ook met het petitierecht.

A.45.2. Volgens de Ministerraad is het misdrijf « aanzetten tot discriminatie, haat of geweld » niet ruim omschreven. De strafbaarstelling viseert immers enkel het aansporen van derden tot concrete en opzettelijke vormen van discriminatie. De Ministerraad verwijst in dat verband naar het arrest nr. 157/2004, waaruit blijkt dat het « aanzetten tot » opzet impliceert en dat het verbod dus niet onbewust kan worden overtreden. Ook het begrip « discriminatie » zou niet te ruim zijn omschreven. Enkel het aanzetten tot vormen van opzettelijke discriminatie is strafbaar gesteld. Wat de termen « haat » en « geweld » betreft, onderstreept de Ministerraad dat die begrippen niet toelaten een gedrag te bestraffen op basis van de subjectieve inschatting van de gevoelens van een vermeend doelpubliek, maar dat de rechter rekening dient te houden met de objectieve gegevens die hem worden voorgelegd. Zelfs indien de strafbaarstelling een beperking van de vrije meningsuiting zou vormen, gaat het volgens de Ministerraad om een gerechtvaardigde beperking. Hij verwijst andermaal naar het arrest nr. 157/2004.

A.45.3. Volgens de verzoekende partijen blijkt op geen enkele manier dat het « aanzetten tot » wetens en willens moet gebeuren. Met betrekking tot de termen « haat » en « geweld » beroepen ook zij zich op het voormelde arrest.

A.46.1. In het *tweede onderdeel* van het middel voeren de verzoekende partijen aan dat de bestreden bepalingen, in zoverre zij ook gelden voor het drukken of verspreiden van andermans mening en de auteur bekend is en in België woont, strijdig zijn met artikel 25, tweede lid, van de Grondwet.

A.46.2. Volgens de Ministerraad bevatten de bestreden bepalingen geen verwijzing naar het « verspreiden, uitgeven of drukken » van meningen, noch enige bepaling waaruit zou kunnen worden afgeleid dat wordt afgeweken van de getrapte aansprakelijkheid van artikel 25, tweede lid, van de Grondwet. Voorts verwijst de Ministerraad naar hetgeen inzake het tiende middel wordt uiteengezet en beklemtoont hij nog dat de aangevoerde grondwetsbepaling de vrijheid van meningsuiting niet beperkt, doch slechts een bijzonder aansprakelijkheidssysteem instelt. Wanneer de wetgever grenzen stelt aan de vrijheid van meningsuiting hoeft hij niet ook nog eens te herhalen dat die grondwetsbepaling van toepassing is.

A.46.3. De verzoekende partijen merken op dat het de gewone rechter niet toekomt wetten aan de Grondwet te toetsen. Zij wijzen erop dat zij in dat onderdeel niet een schending van de vrijheid van meningsuiting aanklagen maar vooral een schending van het aansprakelijkheidssysteem van artikel 25, tweede lid, van de Grondwet. Ook zij verwijzen naar hun argumentatie met betrekking tot het tiende middel.

A.47.1. In het *derde onderdeel* van het middel zetten de verzoekende partijen uiteen dat de argumentatie van het eerste onderdeel inzonderheid geldt met betrekking tot het aanzetten tot discriminatie jegens groepen. Bovendien zijn de verboden onevenredig. Groepen zouden immers in beginsel geen rechten hebben, zodat de maatregel niet kan worden gerechtvaardigd door de noodzaak om de rechten van anderen te beschermen.

A.47.2. De Ministerraad ziet niet in waarom de strafbaarstelling van het aanzetten tot discriminatie, haat of geweld minder gerechtvaardigd of minder proportioneel zou zijn indien het discriminatie, haat of geweld betreft ten aanzien van individuen dan ten aanzien van groepen. De Ministerraad verwijst in dat verband naar het arrest nr. 157/2004.

A.47.3. Volgens de verzoekende partijen wordt hun grief niet ernstig betwist. Bovendien wordt niet gedefinieerd wat een groep is en zou de strafbaarstelling dus niet enkel onevenredig zijn, maar ook in strijd met het gelijkheidsbeginsel.

A.48.1. In het *vierde onderdeel* van het middel zijn de verzoekende partijen van oordeel dat in de parlementaire voorbereiding van de bestreden bepalingen enkel voor wat betreft het aanzetten tot haat of discriminatie wegens de criteria van de Antiracismewet een poging wordt gedaan om de noodzaak in een democratische samenleving aan te tonen. Voor de andere strafbaarstellingen zou geen verantwoording worden gegeven.

A.48.2. De Ministerraad wijst erop dat, wanneer de wetgever opteert voor strafrechtelijke sancties, het tot zijn beoordelingsbevoegdheid behoort om vast te stellen welk gedrag een strafrechtelijke sanctie verdient. Het is daarbij enkel vereist dat de door de wetgever gemaakte keuze redelijkerwijze kan worden verantwoord. De Ministerraad verwijst tevens naar het arrest nr. 157/2004.

A.48.3. De verzoekende partijen zeggen precies aan te klagen dat er geen redelijke verantwoording is en dat de Ministerraad die keuzes ook niet redelijk poogt te verantwoorden.

Ten aanzien van het tiende middel

A.49.1. Het tiende middel is afgeleid uit de schending, door artikel 21 van de Antiracismewet, van de artikelen 10, 11, 14, 19, 23, 25, 26 en 27 van de Grondwet, van de artikelen 1 tot 4 van het « decreet » met grondwettelijke waarde van het voorlopig bewind van 16 oktober 1830 over de vrijheid van de drukpers, van het woord en van het onderwijs, op zichzelf genomen en in samenhang gelezen met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, en van alle voormelde bepalingen in samenhang gelezen met de artikelen 7, 10 en 11 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens en de artikelen 18, 19, 21 en 22 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten, doordat op discriminerende wijze een zuiver opiniedelict strafbaar wordt gesteld op een manier die het legaliteitsbeginsel schendt en die onverenigbaar is met de vrijheid van eredienst, de vrijheid van meningsuiting, de persvrijheid en het censuurverbod.

A.49.2. De Ministerraad werpt een *exceptio obscuri libelli* op omdat de verzoekende partijen niet uitleggen waarom de bestreden bepaling de aangehaalde artikelen zou schenden. Wat de zogenaamde inbreuk op het censuurverbod betreft, zou het middel gericht zijn tegen artikel 18 van de Antiracismewet, dat in het tiende middel niet wordt aangevochten.

A.49.3. De verzoekende partijen betwisten de opgeworpen exceptie. Zij voeren ook aan dat artikel 18 van de Antiracismewet uitdrukkelijk is vermeld in het vierde onderdeel van het middel en dat de samenhang met artikel 21 overduidelijk is.

A.50.1. In het *eerste onderdeel* voeren de verzoekende partijen een schending aan van het gelijkheidsbeginsel doordat in de Antiracismewet het loutere uiten van een opinie strafbaar is, terwijl dat niet het geval is in de Algemene Antidiscriminatiewet en de Genderwet. Het is verboden denkbeelden te verkondigen waarvan de rechter oordeelt dat ze gegrond zijn op rassuperioriteit of rassenhaat, maar het is niet verboden denkbeelden te verkondigen die gegrond zouden kunnen zijn op een geloof in de superioriteit van of een haat jegens mensen met bepaalde fysieke of genetische eigenschappen, een bepaalde geloofsovertuiging en een bepaalde taal. Evenmin wordt voor het onderscheid met de beschermde criteria die weinig of niets uit te staan hebben met het ras, zoals geslacht, leeftijd of burgerlijke stand, en met de niet-beschermde criteria een deugdelijke verantwoording geboden.

A.50.2. De Ministerraad preciseert dat er geen sprake is van een louter opiniedelict. Artikel 21 van de Antiracismewet stelt niet het hebben van een mening gegrond op rassuperioriteit of rassenhaat strafbaar, maar wel het verspreiden van dergelijke denkbeelden, in een van de in artikel 444 van het Strafwetboek genoemde omstandigheden. Uit de parlementaire voorbereiding zou bovendien blijken dat een bijzonder opzet is vereist : het gedrag zal alleen kunnen worden bestraft als de verspreiding van de betrokken ideeën tot doel heeft de haat tegenover een groep van mensen aan te wakkeren en de totstandkoming van een voor hen discriminerend of op segregatie gericht beleid te rechtvaardigen. Volgens de Ministerraad wordt het gelijkheidsbeginsel niet geschonden doordat geen soortgelijke strafbaarstellingen zijn opgenomen in de Algemene Antidiscriminatiewet en de Genderwet. Hij verwijst in dat verband naar de internationale verplichting van de Belgische Staat die voortvloeit uit het Internationaal Verdrag inzake de uitbanning van alle vormen van rassendiscriminatie alsook naar de arresten nrs. 45/96 en 157/2004.

A.50.3. Volgens de verzoekende partijen legt geen enkele internationale bepaling de discriminatoire strafbaarstelling van een opiniedelict op. Verschillende internationale verplichtingen zouden dergelijke strafbaarstellingen daarentegen verbieden.

A.51.1. In het *tweede onderdeel* van het middel voeren de verzoekende partijen aan dat het begrip « zogenaamd ras » en bijgevolg ook de begrippen « rassenhaat » en « rassuperioriteit » in de Antiracismewet niet nader worden gespecificeerd. Aldus zou het voor een rechtsonderhorige onvoorspelbaar zijn of uitspraken die hij doet met betrekking tot groepen van mensen die wel of niet als ras zouden kunnen worden gekwalificeerd, hem strafbaar maken op grond van artikel 21 van de Antiracismewet.

A.51.2. Wat het begrip « zogenaamd ras » betreft, verwijst de Ministerraad naar zijn uiteenzetting bij het vierde onderdeel van het tweede middel. Het begrip « rassenhaat » betekent de haat ten aanzien van een (zogenaamd) ras en het begrip « rassuperioriteit » betekent het beter of hoogstaander zijn van een (zogenaamd) ras ten aanzien van een (zogenaamd) ander ras.

A.51.3. Volgens de verzoekende partijen toont de Ministerraad niet aan dat een rechtsonderhorige op voorhand kan weten of de individuele leden van de groepen jegens welke hij zijn « superioriteit » uit, al of niet tot hetzelfde « zogenaamd ras » behoren.

A.52.1. In het *derde onderdeel* nemen de verzoekende partijen de argumentatie met betrekking tot het achtste middel en het eerste onderdeel van het negende middel over. Zij verwijzen daarnaast naar een opmerking van de Raad van State, die suggereerde dat niet de tekst van de wet maar de toepassing ervan door de hoven en rechtbanken moet worden bekeken om te kunnen beoordelen of de toets van de grondrechten wordt doorstaan. Op die wijze zou men echter gelijk welke wetsbepaling kunnen invoeren die strijdig is met de fundamentele rechten en vrijheden.

A.52.2. De Ministerraad betoogt dat artikel 21 van de Antiracismewet geen inbreuk vormt op de vrijheid van meningsuiting. In de eerste plaats voorzien zowel artikel 19 van de Grondwet als de analoge verdragsbepalingen in de mogelijkheid om die vrijheid aan beperkingen te onderwerpen. De noodzaak om discriminaties te bestrijden en de bestreden strafbaarstelling zouden nodig zijn in een democratische samenleving. In de tweede plaats verwijst de Ministerraad naar artikel 4 van het Internationaal Verdrag inzake de uitbanning van alle vormen van rassendiscriminatie. In de derde plaats hebben de Europese toezichtorganen duidelijk gemaakt dat de bescherming van artikel 10 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens niet geldt voor racisme, antisemitisme, negationisme, neonazisme en nationaal-socialisme. De Ministerraad verwijst ook naar de arresten nrs. 45/96 en 10/2001 en leidt uit een vergelijking met het eerstgenoemde arrest af dat de bestreden strafbaarstelling geen onevenredige beperkingen aan de vrijheid van meningsuiting oplegt. Wat de aangehaalde opmerking van de Raad van State betreft, meent de Ministerraad dat de bepalingen van de Grondwet en van de internationale verdragen uiteraard voorrang hebben op de bestreden wetten en dat die wetten grondwets- en verdragsconform moeten worden geïnterpreteerd.

A.52.3. Wat het vermelde Internationaal Verdrag betreft, verwijzen de verzoekende partijen naar het door België gemaakte voorbehoud met betrekking tot de vrijheid van meningsuiting. Zij betwisten ook dat de bestreden strafbaarstelling noodzakelijk zou zijn in een democratische samenleving en wijzen erop dat het bijzonder opzet niet in de wet is vermeld. Doordat verschillende interpretaties nodig en mogelijk zijn om te achterhalen wat de wetgever heeft bedoeld, zou het wettigheidsbeginsel zijn geschonden.

A.53.1. Volgens het *vierde onderdeel* schendt artikel 21 van de Antiracismewet de getrapte verantwoordelijkheid uit artikel 25 van de Grondwet doordat het loutere verspreiden en verkondigen van ideeën, ook wanneer de schrijver bekend zou zijn, strafbaar wordt gesteld. In zoverre het stakingsbevel verder zou gaan dan het verbieden van een identieke tekst, zou dit in strijd zijn met het censuurverbod. Nochtans bevatten de bestreden bepalingen geen beperking in die zin. Het recht op vreedzaam vergaderen wordt volgens de verzoekende partijen geschonden, nu het de personen die vreedzaam vergaderen niet meer vrijstaat te spreken. Zij menen dat het maatschappelijke debat stilgelegd en staven met een aantal voorbeelden de stelling dat bepaalde wetenschappelijke, religieuze en literaire activiteiten onmogelijk worden gemaakt.

A.53.2. Tijdens de parlementaire voorbereiding werd uitdrukkelijk bevestigd, zo merkt de Ministerraad op, dat artikel 21 van de Antiracismewet moet worden geïnterpreteerd en toegepast overeenkomstig de beginselen inzake de getrapte aansprakelijkheid zoals bepaald in artikel 25, tweede lid, van de Grondwet. Het begrip « verspreider » dekt in beide bepalingen overigens niet dezelfde lading. In de grondwetsbepaling wordt daarmee de persoon bedoeld die een door een andere persoon geschreven, uitgegeven of gedrukt schriftelijk of elektronisch werk verspreidt. In de bestreden bepaling is de verspreider degene die de betrokken denkbeelden niet louter materieel verspreidt maar ze voorstaat als intellectueel auteur. De Ministerraad verwijst ook naar het arrest nr. 157/2004 en meent dat de vrijheid van vergadering, die aan regelende maatregelen kan worden onderworpen, evenmin is geschonden.

A.53.3. De verzoekende partijen zijn van oordeel dat een grondwetsconforme interpretatie van artikel 21 van de Antiracismewet niet afdoende is. Ook de verwijzing naar het arrest nr. 157/2004 zou niet relevant zijn omdat de vorige discriminatiewet de mogelijkheid bood een afweging te maken tussen de grondwettelijk bepaalde grondrechten en de bepalingen van de toenmalige discriminatiewet. De beperkingen van de vrijheid van vergadering zijn volgens de verzoekende partijen disproportioneel door hun zeer ruime en vage toepassingsgebied.

Ten aanzien van het elfde middel

A.54.1. Het elfde middel is afgeleid uit de schending, door artikel 22 van de Antiracismewet, van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, van de artikelen 14, 18 en 23 van de Grondwet, op zichzelf genomen en in samenhang gelezen met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, van de artikelen 19, 25, 26 en 27 van de Grondwet, op zichzelf genomen en in samenhang gelezen met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet en met de artikelen 1 tot 3 en 5 van het « decreet » van 16 oktober 1830 betreffende de verenigingen, van artikel 6 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens en van alle voormelde bepalingen in samenhang gelezen met de artikelen 7, 10 en 11 van het voormelde Verdrag, met de artikelen 15, 18, 19, 21 en 22 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten en met artikel 14 van de Grondwet, doordat het van het behoren tot of medewerking verlenen aan een groep of vereniging een zelfstandig misdrijf maakt.

A.54.2. De Ministerraad werpt op dat het vijfde onderdeel van het middel onontvankelijk is omdat het Hof niet bevoegd is om de bestreden wetten te toetsen aan het besluit - niet het decreet - van het voorlopig bewind van 16 oktober 1830. In het algemeen merkt de Ministerraad ook op dat niemand op grond van artikel 22 van de Antiracismewet voor onopzettelijke medewerking strafbaar kan worden gesteld. Dat wordt bevestigd in de parlementaire voorbereiding alsook in de rechtspraak met betrekking tot het nagenoeg identieke artikel 3 van de oude Antiracismewet. Bovendien kan men enkel worden vervolgd voor lidmaatschap van of medewerking aan een groep of vereniging die kennelijk en herhaaldelijk discriminatie of segregatie verkondigt, hetgeen vereist dat over de bedoelingen van de groep geen twijfel mag bestaan en hetgeen dus uitsluit dat een vervolgte persoon eventueel te goeder trouw zou zijn. De Ministerraad merkt ook op dat niemand op grond van de bestreden bepaling strafbaar kan worden gesteld wegens medewerking aan iets dat op zich niet strafbaar is. Er moet steeds sprake zijn van een misdrijf vanwege de groep of vereniging opdat de persoon die ertoe behoort of zijn medewerking eraan verleent, strafbaar kan zijn. Ook dat blijkt zowel uit de parlementaire voorbereiding van de bestreden wetten als uit de rechtspraak met betrekking tot artikel 3 van de oude Antiracismewet. Opdat iemand strafbaar kan zijn op grond van de bestreden bepaling moet dus worden bewezen dat de groep of vereniging zich schuldig maakt aan het misdrijf van aanzetten tot discriminatie, segregatie, haat of geweld. Het is daarentegen niet vereist dat die groep of vereniging effectief wordt vervolgd of is veroordeeld voor dat misdrijf.

A.54.3. Volgens de verzoekende partijen heeft het « decreet » grondwettelijke waarde en is er geen reden waarom het Hof geen rekening zou houden met de schending door de bestreden bepaling van dat « decreet ». Nog volgens de verzoekende partijen bepaalt de wet niets over het vereiste opzet. De parlementaire voorbereiding stelt overigens dat het misdrijf geen bijzonder opzet vereist, maar een algemeen opzet, namelijk dat de beklaagde wetens en willens handelt, wat echter niet betekent dat hij niet te goeder trouw kan zijn. « Wetens en willens » slaat immers op het verlenen van medewerking en niet op de activiteiten van de groep of vereniging. Ook de stelling dat niemand strafbaar kan zijn voor medewerking aan iets dat op zichzelf niet strafbaar is, strookt volgens de verzoekende partijen niet met de klare tekst van de wet en zou ingaan tegen de strikte interpretatie van de strafwet. Dat het volgens de Ministerraad niet vereist is dat de groep zelf wordt vervolgd of veroordeeld voor het misdrijf zou een nieuwe discriminatie in het leven roepen, meer bepaald tussen de persoon die medewerking verleent en kan worden veroordeeld (en dus mogelijk alleen moet opdraaien voor de burgerlijke schadevergoedingen) en de groep of vereniging die kan worden vrijgesproken.

A.54.4. Volgens de Nederlandse Orde van advocaten bij de balie te Brussel, de Orde van Vlaamse balies en J. Slootmans is de interpretatie van de in het middel vermelde bepaling volgens welke ook het optreden als advocaat voor een groep of vereniging die ervan wordt verdacht kennelijk en herhaaldelijk discriminatie of segregatie te verkondigen, strafbaar zou worden gesteld, onverzoenbaar met het onder meer door artikel 6 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens gewaarborgde recht op bijstand van een raadsman.

A.54.5. De Ministerraad wijst erop dat het Hof niet bevoegd is om de bestreden bepalingen rechtstreeks aan artikel 6 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens te toetsen, en dat het bovendien om een nieuw middel gaat, dat niet in het kader van een tussenkomst op grond van artikel 87 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 kan worden opgeworpen.

A.55.1. In het *eerste onderdeel* van het middel voeren de verzoekende partijen een schending aan van het gelijkheidsbeginsel doordat het strafbaar is te behoren tot of medewerking te verlenen aan een groep of vereniging die discriminatie of segregatie op basis van nationale of etnische afstamming verkondigt, terwijl het

niet strafbaar is te behoren tot of medewerking te verlenen aan een groep of vereniging die discriminatie of segregatie op basis van taal of politieke overtuiging verkondigt, zoals het oproepen tot een « cordon sanitaire » of schutkring ten aanzien van bepaalde overtuigingen.

A.55.2. Volgens de Ministerraad wordt het gelijkheidsbeginsel niet geschonden doordat geen soortgelijke strafbaarstellingen zijn opgenomen in de Algemene Antidiscriminatiewet en de Genderwet. Hij verwijst in dat verband naar de internationale verplichting van de Belgische Staat die voortvloeit uit het Internationaal Verdrag inzake de uitbanning van alle vormen van rassendiscriminatie, alsook naar het arrest nr. 157/2004.

A.55.3. De verzoekende partijen zijn van oordeel dat de wetgever zich niet kan verbergen achter internationale verplichtingen, die evengoed de strafbaarstelling van artikel 22 van de Antiracismewet zouden verbieden. De Ministerraad toont volgens hen niet aan dat de door de wetgever gemaakte keuzes redelijk zijn verantwoord.

A.56.1. In het *tweede onderdeel* van het middel voeren de verzoekende partijen een schending aan van het gelijkheidsbeginsel doordat het strafbaar is te behoren tot of medewerking te verlenen aan discriminerende groepen of verenigingen, terwijl het niet strafbaar is te behoren tot of medewerking te verlenen aan discriminerende overheden of bedrijven.

A.56.2. Wat het behoren tot of medewerking verlenen aan overheden betreft, merkt de Ministerraad op dat overheden niet strafrechtelijk aansprakelijk kunnen zijn zodat niet kan worden vastgesteld dat zij zich schuldig hebben gemaakt aan het misdrijf van aanzetten tot discriminatie, segregatie, haat of geweld. Wat het behoren tot of medewerking verlenen aan bedrijven betreft, wijst de Ministerraad allereerst erop dat het begrip « bedrijf » geen juridisch concept is. Voor het overige ziet hij niet in waarom een bedrijf, gelet op de rechtspraak inzake het vroegere artikel 3 van de Antiracismewet, niet als een groep of vereniging zou kunnen worden beschouwd.

A.56.3. Volgens de verzoekende partijen is het begrip « bedrijf » synoniem met de begrippen « bedrijfseenheid » en « onderneming », die wel juridische concepten zijn. De rechtspraak inzake het oude artikel 3 van de Antiracismewet achten zij niet relevant. Met betrekking tot overheden merken zij op dat de strafbaarstelling niet vereist dat de groep zelf strafbaar is en dat, zoals de Ministerraad erkent, de betrokken groep of vereniging niet daadwerkelijk moet zijn vervolgd of veroordeeld, zodat het argument dat het misdrijf niet kan worden vastgesteld niet zou opgaan.

A.57.1. In het *derde onderdeel* van het middel voeren de verzoekende partijen een schending aan van het legaliteitsbeginsel doordat het begrip discriminatie voor strafrechtelijke doeleinden ontoereikend is. Dat zou des te meer het geval zijn nu het individu niet op de hoogte hoeft te zijn van de strafbare gedragingen van de groep of vereniging en het niet vereist is dat zijn medewerking of lidmaatschap is ingegeven door de drang om mee te werken aan het verkondigen van de discriminatie of segregatie.

A.57.2. De Ministerraad wijst allereerst erop dat de bestreden bepaling reeds bestond vóór de inwerkingtreding van de wijziging van de Antiracismewet en dat over het vroegere artikel 3 een uitgebreide rechtspraak en rechtsleer bestaat. Hij herhaalt ook dat niemand voor medewerking of lidmaatschap strafbaar kan worden gesteld indien hij niet van de strafbare activiteiten van de groep of vereniging op de hoogte is. Ten slotte verwijst de Ministerraad naar het arrest nr. 116/2005, waarin het Hof een soortgelijke strafbaarstelling verenigbaar heeft bevonden met het wettigheidsbeginsel.

A.57.3. De verzoekende partijen betwisten dat het medewerkingsmisdrijf bestond vóór de inwerkingtreding van de bestreden bepaling alsook het vereiste dat de medewerker op de hoogte moet zijn van de strafbare activiteiten van de groep of vereniging. In het arrest waaraan de Ministerraad refereert gaat het om criminele bendes, zodat de vergelijking niet zou opgaan.

A.58.1. In het *vierde onderdeel* van het middel voeren de verzoekende partijen aan dat het verbod om lid te worden van of mee te werken aan bepaalde verenigingen of groepen de vrijheid van vereniging en de vrijheid van vergadering schendt.

A.58.2. Volgens de Ministerraad vormt artikel 22 van de Antiracismewet een beperking op de aangevoerde vrijheden die in een democratische samenleving noodzakelijk is ter bescherming van de goede naam of de

rechten van anderen, alsmede ter bescherming van de rechten en vrijheden van anderen. De bepaling beoogt immers in essentie te beletten dat een groep of vereniging zich voordoet als een groep of vereniging die systematisch aanzet tot discriminatie, segregatie, haat of geweld ten aanzien van een individu of bepaalde delen van de bevolking op grond van hun nationaliteit, zogenaamd ras, huidskleur, afkomst of nationale of etnische afstamming. Dergelijke gedragingen zijn onverenigbaar met de waarden die gelden in een democratische, vrije en pluralistische samenleving. De Ministerraad verwijst ook nogmaals naar artikel 4 van het Internationaal Verdrag inzake de uitbanning van alle vormen van rassendiscriminatie.

A.58.3. De verzoekende partijen betwisten dat de beperking van de aangevoerde vrijheden noodzakelijk zou zijn in gelijk welke samenleving, laat staan in een democratische. De vrijheden zouden integendeel op onevenredig wijze worden beperkt. Ook het Internationaal Verdrag zou niet als excuus kunnen worden aangevoerd.

A.59.1. In het *vijfde onderdeel* van het middel voeren de verzoekende partijen een schending aan van het in A.54.1 vermelde « decreet » van 16 oktober 1830 doordat artikel 21 van de Antiracismewet de vrijheid van vereniging met een politiek, religieus, filosofisch, literair of commercieel doel aantast en doordat artikel 18 van dezelfde wet een preventieve maatregel ten aanzien van de vrijheid van vereniging mogelijk maakt.

A.59.2. De Ministerraad verwijst in de eerste plaats naar zijn uiteenzetting bij het vierde onderdeel van het middel. De bestreden bepaling zou voor het overige geen preventieve maatregel vormen in de betekenis die daaraan in het Belgisch grondwettelijk recht wordt gegeven. Hij verwijst daarvoor naar een arrest van de Raad van State en naar het arrest nr. 136/2003 van het Hof. Het zou integendeel gaan om een louter repressieve maatregel.

A.59.3. De verzoekende partijen zijn van oordeel dat het vijfde onderdeel van het middel niet ernstig wordt betwist.

A.60.1. Doordat de leden van een groep of vereniging die discriminatie verkondigen of de personen die aan een dergelijke groep of vereniging medewerking verlenen worden vervolgd, zou artikel 25, tweede lid, van de Grondwet worden geschonden, zo menen de verzoekende partijen in het *zesde onderdeel* van het middel.

A.60.2. Net zoals artikel 21 van de Antiracismewet, zo betoogt de Ministerraad, moet artikel 22 van dezelfde wet worden geïnterpreteerd en toegepast overeenkomstig de beginselen inzake getrapte aansprakelijkheid zoals bepaald in de aangevoerde grondwetsbepaling.

A.60.3. Net zoals bij artikel 21 van de Antiracismewet, zo antwoorden de verzoekende partijen, geldt dat de gewone hoven en rechtbanken niet bevoegd zijn de wet aan de Grondwet te toetsen en dat de mogelijkheid van grondwetsconforme interpretatie, wanneer die niet in strijd is met de duidelijke tekst, geen excuus biedt aan de wetgever om de Grondwet te schenden.

A.61.1. In het *zevende onderdeel* van het middel zetten de verzoekende partijen uiteen dat de bestreden bepaling beoogt om personen die in groep discriminatie wegens zogenaamd ras of etnische afkomst verkondigen volledig uit de maatschappij te sluiten. Op die manier zou *de facto* de burgerlijke dood opnieuw worden ingevoerd, wat strijdig is met artikel 18 van de Grondwet, en zou men de getroffen personen beroven van de vervulling van hun levensbehoeften en van hun culturele en maatschappelijke ontplooiing, wat strijdig is met artikel 23 van de Grondwet. Bovendien zou het discriminerend zijn dat personen die schuldig zijn aan een misdrijf dat uitsluitend bestaat in het verkondigen van meningen op die manier uit de maatschappij worden gesloten, terwijl een dergelijke uitsluiting voor geen enkele andere soort misdadiger zou bestaan.

A.61.2. Volgens de Ministerraad sluit de bestreden bepaling geenszins uit dat de personen die van een betrokken groep of vereniging deel uitmaken normaal in het maatschappelijk leven kunnen blijven functioneren. De Ministerraad wijst ook erop dat de burgerlijke dood een straf is waarbij de veroordeelde uit het rechtsleven wordt geschrapt.

A.61.3. Volgens de verzoekende partijen is de formulering van « medewerking » als element van de strafbaarstelling zo omvattend dat het *de facto* wordt verboden nog contact te hebben met de geviseerde groepen en verenigingen. Een dergelijk verregaand verbod zou strijdig zijn met het verbod op de burgerlijke dood, dat op soortgelijke wijze personen uit het maatschappelijk leven beoogde te verwijderen.

A.62.1. In het *achtste onderdeel* van het middel voeren de verzoekende partijen een schending aan van het vermoeden van onschuld, vervat in artikel 6.2 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens. Een delictomschrijving mag geen onweerlegbaar vermoeden van schuld inhouden. Door de strafbaarstelling van het louter behoren tot een vereniging of groep en het invoeren van de strafrechtelijke verantwoordelijkheid voor daden van derden, zou het verband tussen de te straffen persoon en de strafbare gedraging wegvallen, waardoor het vermoeden van onschuld zou worden geschonden.

A.62.2. Het is evident, zo betoogt de Ministerraad, dat moet worden aangetoond dat de betrokkene effectief behoort tot of zijn medewerking verleent aan een groep of een vereniging die kennelijk en herhaaldelijk discriminatie of segregatie verkondigt in de in artikel 444 van het Strafwetboek genoemde omstandigheden. Daarbij wordt de beklagde vermoed onschuldig te zijn en wordt een debat op tegenspraak gevoerd over alle voorgebrachte elementen.

A.62.3. Volgens de verzoekende partijen schendt de strafbaarstelling het vermoeden van onschuld wel omdat het loutere medewerken met of behoren tot een groep strafbaar wordt gesteld en de overige kwalificaties betrekking hebben op die groep en niet op die medewerking of dat lidmaatschap.

A.63.1. Volgens het *negende onderdeel* van het middel doet de bestreden bepaling op discriminerende wijze afbreuk aan de regels van artikel 5, tweede lid, van het Strafwetboek. Door van de medewerking een zelfstandig misdrijf te maken, zou de toepassing van die bepaling worden omzeild en zou dus een discriminatie worden ingevoerd tussen personen die op grond van de bestreden bepaling worden vervolgd en de personen die op grond van het voormelde artikel 5, tweede lid, aan strafsancities ontsnappen omdat hun mededaderschap of medewerking niet als een zelfstandig misdrijf is gedefinieerd.

A.63.2. Volgens de Ministerraad mist de vergelijking elke grondslag. De vermelde bepaling van het Strafwetboek heeft betrekking op de situatie waarin de rechtspersoon wegens het optreden van een natuurlijke persoon verantwoordelijk wordt gesteld en is dus van toepassing wanneer de natuurlijke persoon en de rechtspersoon samen verantwoordelijk zijn voor hetzelfde misdrijf. Artikel 22 van de Antiracismewet stelt echter een zelfstandig misdrijf in.

A.63.3. Door van medewerking een zelfstandig misdrijf te maken, zo antwoorden de verzoekende partijen, wordt de toepassing van het Strafwetboek omzeild en wordt gediscrimineerd ten aanzien van mededaders van een strafrechtelijk aansprakelijke rechtspersoon.

A.64.1. In het *tiende onderdeel* van het middel merken de verzoekende partijen op dat het niet eens een voorwaarde is dat de vereniging zich zelf bezondigt aan strafbaar gedrag. Aldus worden de strafbare leden of verleners van medewerking gediscrimineerd ten aanzien van de vereniging waaraan zij hun medewerking verlenen of waarvan zij lid zijn.

A.64.2. Het is wel degelijk vereist, zo herhaalt de Ministerraad, dat de groep of vereniging zich schuldig maakt aan het misdrijf van aanzetten tot discriminatie, segregatie, haat of geweld.

A.64.3. Naar het oordeel van de verzoekende partijen is het verkondigen van discriminatie of segregatie geen misdrijf. Verkondigen is immers geen synoniem van aanzetten tot.

A.65.1. In het *elfde onderdeel* van het middel voeren de verzoekende partijen een discriminatie aan ten aanzien van de personen die strafbaar zijn op grond van artikel 20 van de Antiracismewet. Personen die zich bezondigen aan het aanzetten tot discriminatie moeten dat opzettelijk doen om strafbaar te zijn, terwijl het opzet niet is vereist voor personen die lid zijn van of medewerking verlenen aan groepen of verenigingen die discriminatie verkondigen.

A.65.2. Hoewel geen bijzonder opzet is vereist, zo herhaalt de Ministerraad, is wel een algemeen opzet nodig opdat een persoon strafbaar kan zijn op grond van de bestreden bepaling.

A.65.3. Het algemene opzet waarnaar de Ministerraad verwijst is volgens de verzoekende partijen niets anders dan dat de medewerking bewust moet worden geleverd maar heeft geen betrekking op het verkondigen van discriminatie of segregatie door de vereniging.

Ten aanzien van het twaalfde middel

A.66.1. Het twaalfde middel is afgeleid uit de schending, door artikel 24 van de Antiracismewet, artikel 24 van de Algemene Antidiscriminatiewet en artikel 29 van de Genderwet, van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, doordat de bestreden bepalingen een gevangenisstraf en een geldboete invoeren voor personen die zich niet voegen naar een vonnis of arrest dat als gevolg van een vordering tot staken werd gewezen, terwijl andere rechtsonderhorigen die met succes een vordering tot staken instellen, met name inzake handelspraktijken, zich niet door een soortgelijke strafbaarstelling gesterkt weten.

A.66.2. Volgens de Nederlandse Orde van advocaten bij de balie te Brussel, de Orde van Vlaamse balies en J. Sloomans schendt een bevel tot staking, in zoverre het betrekking heeft op het niet opnemen van een persoon in een vennootschap of maatschap, de vrijheid van vereniging en geldt hetzelfde ten aanzien van de strafrechtelijke bestraffing van de niet-naleving van een dergelijk stakingsbevel.

A.66.3. De Ministerraad merkt in eerste instantie op dat het middel onontvankelijk is, nu het in wezen niet is gericht tegen de bestreden wetten maar tegen een beweerd gebrek aan bescherming in andere wetten. Daarnaast werpt de Ministerraad een *exceptio obscuri libelli* op omdat de verzoekende partijen niet aangeven met welke categorie van personen wordt vergeleken. Ten gronde voert de Ministerraad aan dat er wel degelijk een vergelijkbare strafsancie bestaat op het niet naleven van een stakingsbevel in andere wetgeving. Hij verwijst met name naar artikel 104 van de Wet Handelspraktijken.

A.66.4. In zoverre de verzoekende partijen zich in de positie van daders plaatsen, vloeit het nadeel volgens hen duidelijk voort uit de bestreden bepalingen. Zij vergelijken zich ten aanzien van anderen die een stakingsbevel opgelegd hebben gekregen krachtens andere wettelijke bepalingen. De discriminatie zou bovendien blijven bestaan in zoverre de bestreden bepalingen veel zwaardere straffen, met inbegrip van gevangenisstraffen, bevatten.

A.66.5. De Ministerraad stelt vast dat de verzoekende partijen in hun memorie van antwoord van positie veranderen. Terwijl zij zich in hun verzoekschrift nog beklagen over het feit dat « andere rechtsonderhorigen die met succes een vordering tot staking instellen » gediscrimineerd werden doordat de « andere wetten » geen strafbaarstellingen zouden bevatten in geval van niet-naleving van het stakingsbevel (en de bestreden wetten wel), beweren zij nu dat het juist diegenen zijn die het bevel opgelegd krijgen die worden gediscrimineerd.

Ten aanzien van het dertiende middel

A.67.1. Het dertiende middel is afgeleid uit de schending, door de artikelen 29 en 30 van de Antiracismewet, de artikelen 27 en 28 van de Algemene Antidiscriminatiewet en artikel 33 van de Genderwet, van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet en het recht op een eerlijk proces en het vermoeden van onschuld, gewaarborgd door artikel 6 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, doordat de bestreden bepalingen de bewijslast verschuiven en statistische gegevens aanvaarden.

A.67.2. De Nederlandse Orde van advocaten bij de balie te Brussel, de Orde van Vlaamse balies en J. Sloomans wijzen op de gespannen verhouding tussen ingestelde bewijsregeling, inzonderheid het gebruik van statistische gegevens, en de vrijheid van vereniging. Uit die vrijheid zou immers ook een bewijsrechtelijk aspect volgen, namelijk dat het aan de klager toekomt te bewijzen dat de verenigingsvrijheid wordt misbruikt.

A.67.3. De Ministerraad werpt een *exceptio obscuri libelli* op omdat de regeling inzake bewijslastverdeling wordt opgelegd door de Europese richtlijnen.

A.67.4. Het is de verzoekende partijen onduidelijk op welke wijze dat het middel moeilijker te begrijpen maakt.

A.68.1. In het *eerste onderdeel* van het middel voeren de verzoekende partijen aan dat door de verschuiving van de bewijslast het evenwicht tussen eiser en verweerder in een procedure wordt verstoord, waardoor het gelijkheidsbeginsel wordt geschonden. Ook zou het recht op een eerlijk proces worden geschonden doordat een beklagde zijn eigen onschuld moet bewijzen. De verdeling van de bewijslast zou met des te meer argwaan moeten worden bekeken nu blijkt dat de bestreden wetten, voor zover zij formeel burgerlijke repressieve bepalingen bevatten, ook niet voldoen aan het legaliteitsbeginsel.

A.68.2. De Ministerraad wijst erop dat het vermoeden van onschuld niet kan zijn geschonden door het principe van de bewijslastverdeling aangezien dat vermoeden enkel in strafrechtelijke procedures toepasselijk is. Ook het gelijkheidsbeginsel is niet geschonden, zo betoogt de Ministerraad met verwijzing naar het arrest nr. 157/2004. Voor het overige verduidelijkt de Ministerraad waarom een principe van verdeling van bewijslast werd ingevoerd: het zou het evenwicht tussen eiser en verweerder niet verstoren, maar juist herstellen. Hij verwijst in dat verband naar de parlementaire voorbereiding alsook naar de rechtspraak van het Hof van Justitie en het Europees Hof voor de Rechten van de Mens en beklemtoont dat de bewijslast niet wordt omgekeerd en dat de verweerder geen negatief bewijs moet leveren.

A.68.3. De verzoekende partijen herinneren aan hun standpunt dat de formeel burgerrechtelijke sancties een strafrechtelijk karakter hebben. Ook zou de rechtspraak met betrekking tot de oude discriminatiewet niet zonder meer gelden ten aanzien van de bestreden bepalingen en zouden er voldoende middelen bestaan om een tegenpartij in een formeel burgerlijke procedure te verplichten tot het doorgeven van informatie. De verzoekende partijen menen dat de bewijslast wel degelijk wordt omgekeerd omdat zij moet bewijzen dat er geen discriminatie was. Het betwisten van de vergelijkbaarheid, net zoals het aantonen van de rechtvaardiging, komt immers neer op het bewijzen van de ontstentenis van discriminatie. Dat zou *a fortiori* gelden voor het negatieve bewijs van indirecte discriminatie, dat nog moeilijker zou zijn te leveren.

A.69.1. In het *tweede onderdeel* van het middel voeren de verzoekende partijen aan dat statistische gegevens niet zouden mogen volstaan om een potentieel aansprakelijke ertoe te verplichten te bewijzen dat hij geen fout heeft begaan. Uit een correlatie volgt immers geenszins een oorzakelijk verband. Zo zou het bijvoorbeeld mogelijk zijn een bedrijf in de Truiense fruitteelt te betichten van discriminatie omdat het gemiddeld en procentueel meer Sikhs in dienst heeft dan het landelijk of provinciale gemiddelde. Bovendien zouden de rechters op dat vlak onkundig zijn. Die situatie zou de discriminerenden discrimineren ten aanzien van de gediscrimineerden.

A.69.2. De Ministerraad preciseert dat het eerst de eiser toekomt om feiten aan te brengen die discriminatie laten vermoeden en dat de verweerder daarna dient te bewijzen dat er geen discriminatie heeft plaatsgevonden. Statistisch materiaal kan dus een discriminatie doen vermoeden, maar wijst niet noodzakelijk op het bestaan van een discriminatie. Ook het Hof van Justitie zou statistieken aanvaarden als feiten die een vermoeden van discriminatie kunnen wekken. Voor het overige meent de Ministerraad dat de verzoekende partijen de intelligentie en vaardigheden van de rechters onderschatten en dat zij in voorkomend geval een beroep kunnen doen op deskundigen om het statistische materiaal te analyseren en te verduidelijken.

A.69.3. Volgens de verzoekende partijen beantwoordt de Ministerraad niet de fundamentele bezwaren die zij hebben aangevoerd. Het trekken van conclusies uit algemene informatie, wat statistieken noodzakelijkerwijs zijn, zou strijdig zijn met het vermoeden van onschuld en het principiële persoonlijk karakter van de straffen. De verzoekende partijen onderschatten de rechters niet, maar merken op dat zij gewoonlijk geen achtergrond of opleiding in de statistiek hebben.

Ten aanzien van het veertiende middel

A.70. Het veertiende middel is afgeleid uit de schending, door de artikelen 33 tot 42 van de Algemene Antidiscriminatiewet, van de artikelen 10, 11 en 14 van de Grondwet en van artikel 10 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, doordat de strafverzwaringen waarin de bestreden bepalingen voorzien het gelijkheidsbeginsel en het strafrechtelijk legaliteitsbeginsel schenden en niet voldoen aan het vereiste van evenredigheid.

A.71.1. In het *eerste onderdeel* van het middel voeren de verzoekende partijen een schending aan van het gelijkheidsbeginsel doordat personen die een misdrijf plegen met als drijfveer een haat tegen, een misprijzen van of een vijandigheid tegen een persoon wegens eigenschappen die onder de beschermde criteria vallen, zwaarder worden bestraft dan personen die dezelfde misdrijven plegen vanuit andere drijfveren.

A.71.2. Volgens de Ministerraad heeft de grief betrekking op de opportuniteit van de maatregel en is het Hof niet bevoegd om zich daarover uit te spreken. Voor het overige verwijst de Ministerraad naar het arrest nr. 157/2004. De wetgever vermocht met andere woorden te oordelen dat in het ene geval het algemeen belang ernstiger wordt geschaad dan in het andere geval. Ten slotte herinnert de Ministerraad eraan dat het Europees

Hof voor de Rechten van de Mens in dat verband reeds heeft geoordeeld dat de staten de positieve verplichting hebben om een onderscheid te maken tussen gewone vormen van geweld en bijvoorbeeld racistisch gemotiveerd geweld.

A.71.3. De verzoekende partijen betwisten dat hun grief een opportuniteitsoordeel uitspreekt. Zij betwisten ook dat de strafverzwaringen voor elk van de beschermde criteria zouden zijn gemotiveerd en dat het Hof over elk van die criteria uitspraak zou hebben gedaan.

A.72.1. In het *tweede onderdeel* van het middel voeren de verzoekende partijen een schending aan van het strafrechtelijk legaliteitsbeginsel door de te ruime omschrijving van de beschermde criteria en doordat het volstaat dat een van de drijfveren voor het begaan van het misdrijf gerelateerd is aan een van de beschermde criteria.

A.72.2. In zoverre de kritiek betrekking heeft op de beweerde vaagheid van de beschermde criteria verwijst de Ministerraad naar zijn uiteenzetting bij het tweede onderdeel van het tweede middel. Voor het overige verwijst de Ministerraad naar het arrest nr. 157/2004.

A.72.3. De verzoekende partijen blijven bij hun standpunt. Ook de strafverzwaringen zouden het wettigheidsbeginsel schenden.

A.73.1. In het *derde onderdeel* van het middel voeren de verzoekende partijen aan dat een aanzienlijke verzwaring van de straffen, louter omdat een van de drijfveren voor het plegen van het misdrijf gerelateerd zou zijn aan een in de bestreden wetten beschermd criterium, niet voldoet aan het vereiste dat de straffen evenredig moeten zijn ten aanzien van het nagestreefde doel.

A.73.2. De Ministerraad betwist het standpunt van de verzoekende partijen. Hij verwijst naar hetgeen bij het eerste onderdeel van het middel werd uiteengezet en naar het arrest nr. 157/2004.

A.73.3. Opnieuw zijn de verzoekende partijen van oordeel dat de strafverzwaringen niet voor elk van de beschermde criteria zijn verantwoord en dat het Hof dat niet voor elk van die criteria heeft vastgesteld.

Ten aanzien van het vijftiende middel

A.74.1. Het vijftiende middel is afgeleid uit de schending, door de artikelen 29, 30, 43 en 44 van de Antiracismewet, de artikelen 28, 29, 30 en 31 van de Algemene Antidiscriminatiewet en de artikelen 33 tot 36 van de Genderwet, van de artikelen 10, 11, 13, 14, 19, 25, 26 en 27 van de Grondwet en van artikel 4 van het « decreet » van 16 oktober 1830 betreffende de vrijheid van de drukpers, van het woord en van het onderwijs, in samenhang gelezen met artikel 14 van de Grondwet, doordat de bestreden bepalingen vorderingsrechten en bevoegdheden toekennen aan private verenigingen en instellingen die geen deel uitmaken van de rechterlijke macht.

A.74.2. In zoverre het gericht is tegen bepalingen die een omzetting zijn van Europeesrechtelijke verplichtingen, is het middel volgens de Ministerraad onontvankelijk. In zoverre het gericht is tegen de artikelen 29 en 30 van de Antiracismewet, tegen artikel 28 van de Algemene Antidiscriminatiewet en tegen artikel 33 van de Genderwet, zou het middel onontvankelijk zijn omdat die bepalingen geen vorderingsrechten toekennen maar over de bewijslast handelen. Voorts zou het middel onontvankelijk zijn in zoverre het gericht is tegen de artikelen 43 en 44 van de Antiracismewet aangezien die artikelen niet bestaan. Ten slotte werpt de Ministerraad een *exceptio obscuri libelli* op met betrekking tot het tweede en derde onderdeel van het middel.

A.74.3. Het feit dat de bestreden bepalingen Europese richtlijnen omzetten is volgens de verzoekende partijen geen reden tot onontvankelijkheid. Voorts preciseren zij dat het de artikelen 29, 30, 31 en 32 van de Antiracismewet zijn die zij aanvechten en dat de artikelen inzake de bewijslast eveneens worden aangevochten wegens hun samenhang met de artikelen die vorderingsrechten toekennen. Ten slotte betwisten zij de *exceptio obscuri libelli* en merken zij op dat de huidige situatie verschilt van die onder de vroegere Antidiscriminatiewet.

A.75.1. In het *eerste onderdeel* van het middel voeren de verzoekende partijen een discriminatie aan doordat de slachtoffers van de niet-naleving van de bestreden wetten kunnen rekenen op de hulp van gespecialiseerde vervolgingsverenigingen en vervolgingscentra, terwijl dat niet het geval is voor de slachtoffers van een andere onrechtmatige daad of een ander misdrijf. De bestreden bepalingen betreffen volgens de

verzoekende partijen bovendien niet de misdrijven die het meest schokkend zijn voor het maatschappelijke rechtsgevoel of de grootste impact hebben op het leven van de slachtoffers en evenmin de onrechtmatige daden die de grootste morele of materiële schade veroorzaken voor de personen die erdoor worden benadeeld.

A.75.2. De Ministerraad verwijst in de eerste plaats, wat het gehele middel betreft, naar het oordeel van het Hof in het arrest nr. 157/2004 over het betwiste vorderingsrecht en merkt ook op dat ook in andere aangelegenheden een dergelijk vorderingsrecht bestaat, bijvoorbeeld voor milieuverenigingen. Wat inzonderheid het eerste onderdeel van het middel betreft, is de maatregel volgens de Ministerraad objectief en redelijk verantwoord, onder meer gelet op de bijzondere aard van de inbreuken en de verplichtingen die voortvloeien uit de Europese richtlijnen. Het eventueel gebrek aan soortgelijke ondersteuning van slachtoffers in andere wetgeving zou de bestreden wetten niet kunnen worden verweten.

A.75.3. De verzoekende partijen merken op dat de vermeende slachtoffers een beroep kunnen doen op een gespecialiseerde en kosteloos werkende instelling, terwijl de vermeende daders zelf de nodige expertise moeten zoeken en bekostigen. Die verstoring van het evenwicht tussen de procespartijen zou op geen enkele wijze worden verantwoord.

A.75.4. Andermaal stelt de Ministerraad vast dat de verzoekende partijen in hun memorie van antwoord het geweer van schouder veranderen. Terwijl zij zich in hun verzoekschrift nog beklaagden over de ongelijkheid tussen de slachtoffers van discriminaties en de slachtoffers van andere onrechtmatige daden, maken zij nu plots een vergelijking tussen de slachtoffers van discriminatie en de daders van discriminatie. Het zou overigens niet opgaan om slachtoffers van discriminatie met daders van discriminatie te vergelijken, nu beide groepen fundamenteel en wezenlijk van elkaar verschillen. Anderzijds vermocht de wetgever in een bijzondere bescherming te voorzien voor slachtoffers van discriminatie, gelet op de bijzondere positie van de betrokkenen : niet alleen is discriminatie moeilijk te bewijzen, bovendien richt ze zich vaak tegen de zwaksten in de samenleving.

A.76.1. In het *tweede onderdeel* van het middel voeren de verzoekende partijen een schending aan van artikel 13 van de Grondwet doordat de bestreden bepalingen bevoegdheden toekennen aan instellingen en verenigingen die geen deel uitmaken van de rechterlijke macht. Zo zou het verzamelen van bewijsmateriaal een taak zijn die aan een onderzoeksrechter is voorbehouden. Daarnaast zou het onaanvaardbaar zijn dat een in wezen politiek orgaan poogt te bemiddelen en particulieren en bedrijven ervan tracht te overtuigen op een bepaalde wijze te handelen.

A.76.2. De Ministerraad ziet niet in op welke wijze de bestreden bepalingen artikel 13 van de Grondwet zouden schenden. Zij houden immers geenszins in dat aan instellingen of organisaties rechten worden verleend die normaal gezien aan de (straf)rechter toekomen. Wat de strafprocedures betreft, kunnen die immers (zoals het slachtoffer) enkel de strafprocedure op gang brengen en ook op burgerrechtelijk vlak krijgen zij geen andere bevoegdheid dan die van het slachtoffer. Er wordt hun geen enkele rechtsprekende taak verleend.

A.76.3. De verzoekende partijen handhaven hun standpunt en voegen eraan toe dat het Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding door middel van het vorderingsrecht een flinke stok achter de deur heeft en als aanklager, bemiddelaar en rechter tegelijk zou optreden.

A.77.1. In het *derde onderdeel* van het middel voeren de verzoekende partijen een schending aan van het strafrechtelijk legaliteitsbeginsel door het toekennen van bevoegdheden die normalerwijze aan de rechterlijke macht toekomen, aan andere instellingen die niet aan dezelfde openbaarheidsverplichtingen zijn onderworpen, waardoor het recht niet langer op dezelfde manier kenbaar zou zijn.

A.77.2. Volgens de Ministerraad verduidelijken de verzoekende partijen niet in welk opzicht het legaliteitsbeginsel zou zijn geschonden. In zoverre de grief is gebaseerd op de foutieve premisse dat taken van de rechterlijke macht zouden worden toegekend, is zij ongegrond.

A.77.3. De verzoekende partijen preciseren dat het Centrum als een rechtscollege wordt behandeld en zich ook zo gedraagt, terwijl de precieze draagwijdte van wat verboden is moeilijk kenbaar zou zijn.

A.78.1. In het *vierde onderdeel* van het middel voeren de verzoekende partijen een schending aan van artikel 4 van het in A.74.1 vermelde « decreet » en van de vrijheid van meningsuiting, eredienst en vereniging, doordat de bestreden bepalingen bijzondere instellingen zouden oprichten om die vrijheid aan banden te leggen.

A.78.2. De Ministerraad brengt daartegen in dat het Centrum noch de belangenverenigingen de bevoegdheid hebben gekregen om de aangevoerde vrijheden aan banden te leggen of om rechterlijke taken uit te voeren.

A.78.3. Volgens de verzoekende partijen is het Centrum in het leven geroepen om wijsgerige of religieuze verenigingen of erediensten te onderwerpen aan behandeling of beïnvloeding door de overheid en moet het daarom worden afgeschaft.

Ten aanzien van het zestiende middel

A.79.1. Het zestiende middel is afgeleid uit de schending, door het geheel van de aangevochten bepalingen, van de vrijheid van geweten en godsdienst, gewaarborgd door artikel 19 van de Grondwet, op zichzelf genomen en in samenhang gelezen met artikel 9 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, met artikel 18 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten en met de artikelen 10, 11 en 14 van de Grondwet.

A.79.2. Volgens de Ministerraad bestrijden de verzoekende partijen een lacune in de bestreden wetten, terwijl het Hof daarvoor niet bevoegd is.

A.79.3. De verzoekende partijen antwoorden dat de schending niet volgt uit de afwezigheid van een uitzonderingsbepaling, maar uit de verbodsbepalingen van de bestreden wetten. Een uitzondering had de schending kunnen verhelpen, maar de wetgever heeft nagelaten daarin te voorzien.

A.80.1. In het *eerste onderdeel* van het middel stellen de verzoekende partijen vast dat de bestreden wetten geen bepaling bevatten die in een uitzondering voorziet voor mensen die wegens gewetensbezwaren niet kunnen voldoen aan de opgelegde verplichtingen. Nochtans is de mogelijkheid om zich op gewetensbezwaren te beroepen een essentieel onderdeel van de godsdienstvrijheid. Zo zou het niet meer mogelijk zijn voor een katholieke priester, een rabbi of een imam te weigeren een kerkelijk huwelijk tussen personen van hetzelfde geslacht te voltrekken. Dat is immers een direct onderscheid op grond van geslacht dat bij de levering van goederen en diensten verboden is en dat niet onder de uitzonderingen van artikel 8 van de Genderwet valt.

A.80.2. Volgens de Ministerraad zijn de bestreden wetten niet van toepassing op religieuze plechtigheden. Zij vallen immers niet onder « de toegang tot en het aanbod van goederen en diensten die publiekelijk beschikbaar zijn » en evenmin onder « de toegang tot en deelname aan, alsook elke andere uitoefening van een economische, sociale, culturele of politieke activiteit toegankelijk voor het publiek ». Bovendien zouden de wetten in « strikt persoonlijke aangelegenheden » niet van toepassing zijn en geven de verzoekende partijen een veel te ruime uitlegging aan de godsdienstvrijheid en vooral aan gewetensbezwaren, die geen vrijbrief vormen voor de burgers om zich aan hun plichten te onttrekken. De Ministerraad verwijst in dat verband naar een uitspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens.

A.80.3. De bestreden bepalingen zijn naar het oordeel van de verzoekende partijen wel degelijk van toepassing op religieuze plechtigheden aangezien die zowel een sociale als een culturele dimensie hebben. Bovendien maken bepaalde religieuze plechtigheden tegelijkertijd een vorm van dienstverlening uit, die publiek beschikbaar is (bijvoorbeeld huwelijk, begrafenis, enz.). Terwijl de katholieke kerk van haar priesters mag verwachten dat zij geen personen van hetzelfde geslacht in de echt zullen verbinden, zouden die priesters zelf aansprakelijk kunnen zijn wanneer zij weigeren dat te doen en zou de katholieke kerk, voor zover zij als persoon kan worden aangesproken, ook zelf daarvoor aansprakelijk kunnen worden gesteld.

A.80.4. Volgens de Ministerraad maken de verzoekende partijen niet aannemelijk dat religieuze plechtigheden onder het toepassingsgebied van de bestreden wetten zouden vallen. Zij kunnen niet worden gelijkgesteld met economische, sociale, culturele of politieke activiteiten. Indien het de bedoeling van de wetgever was geweest om het discriminatieverbod ook bij religieuze plechtigheden in te voeren, dan was die activiteit uitdrukkelijk in de bestreden wetten vermeld geweest.

A.81.1. In het *tweede onderdeel* van het middel voeren de verzoekende partijen een discriminerende beperking van de vrijheid van geweten en godsdienst aan doordat de rechtvaardigingsgrond van artikel 13 van de Algemene Antidiscriminatiewet niet voor individuele personen en niet voor andere dan beroepsactiviteiten geldt.

A.81.2. De Ministerraad merkt in de eerste plaats op dat de bestreden bepaling de omzetting vormt van artikel 4, lid 2, van de Kaderrichtlijn, waarvan het de bewoordingen bijna letterlijk overneemt. Bovendien zou de bestreden bepaling ook op individuele personen van toepassing zijn in zoverre zij een organisatie vormen die op geloof of levensbeschouwing is gebaseerd. Ten slotte acht de Ministerraad het vanzelfsprekend dat de bepaling enkel op het vlak van de arbeidsbetrekkingen toepassing vindt aangezien het een concrete toepassing vormt van de « wezenlijke en bepalende beroepsvereiste ».

A.81.3. Zodra personen een organisatie vormen, zo merken de verzoekende partijen op, gaat het niet meer om individuele personen maar om een organisatie.

Ten aanzien van het zeventiende middel

A.82.1. Het zeventiende middel is afgeleid uit de schending, door artikel 20 van de Antiracismewet, artikel 22 van de Algemene Antidiscriminatiewet en artikel 27 van de Genderwet, van de bevoegdheidsverdelende regels, in samenhang gelezen met de artikelen 10, 11 en 14 van de Grondwet, doordat de bestreden bepalingen de aangelegenheden die onder de bevoegdheid van de gemeenschappen of de gewesten vallen niet uitsluiten van hun toepassingsgebied.

A.82.2. De Ministerraad werpt een *exceptio obscuri libelli* op omdat de verzoekende partijen niet aantonen welke bevoegdheidsverdelende regels zijn geschonden, noch in welk opzicht de aangevoerde grondwetsbepalingen zijn miskend. Hij verwijst in dat verband naar het arrest nr. 151/2007 van het Hof.

A.82.3. In hun memorie van antwoord beperken de verzoekende partijen zich tot een verwijzing naar hun verzoekschrift, zowel wat de ontvankelijkheid als wat de gegrondheid van het middel betreft.

A.83.1. In het *eerste onderdeel* van het middel voeren de verzoekende partijen aan dat de strafbepalingen de bevoegdheidsverdelende regels schenden doordat zij de aangelegenheden die onder de bevoegdheid van de gemeenschappen of de gewesten vallen niet uitsluiten van hun toepassingsgebied. Een interpretatie in de zin dat de strafbepalingen enkel geldig zijn in zoverre zij geen inbreuk uitmaken op de bevoegdheidsverdelende regels zou strijdig zijn met het legaliteitsbeginsel en het daaraan gekoppelde vereiste van voorspelbaarheid van het strafrecht.

A.83.2. De Ministerraad verwijst naar de adviezen van de afdeling wetgeving van de Raad van State, waaruit blijkt dat de bevoegdheid van de federale wetgever allereerst wordt bepaald door artikel 11 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen en dat de federale wetgever daarenboven residuaar bevoegd is in strafzaken. Op grond van die bevoegdheid kan hij algemene strafbepalingen inzake niet-discriminatie of aanzetten tot discriminatie aannemen, ongeacht de aangelegenheid waarin de discriminatie zich voordoet. Die regels zouden dan eveneens toepassing vinden in aangelegenheden behorende tot de bevoegdheid van de gemeenschappen of de gewesten, op zijn minst totdat die specifieke voorzieningen treffen op grond van hun bevoegdheden.

A.84.1. In zoverre de strafbepalingen ook nieuwe fouten in de zin van artikel 1382 van het Burgerlijk Wetboek invoeren en deze niet beperkt zijn tot de aangelegenheden die tot de bevoegdheid van de federale Staat behoren, zijn de verzoekende partij in het *tweede onderdeel* van het middel van oordeel dat ook in dat geval sprake is van een schending van de bevoegdheidsverdelende regels.

A.84.2. De Ministerraad is in de eerste plaats van oordeel dat de grief een herformulering van het eerste onderdeel van het middel betreft. Voor zoveel als nodig verwijst hij andermaal naar de adviezen van de afdeling wetgeving van de Raad van State, waaruit blijkt dat de federale wetgever op grond van zijn residuaire bevoegdheid inzake het burgerlijk recht algemene regels inzake verbintenissen-, contracten- en aansprakelijkheidsrecht kan uitvaardigen. Die regels zouden dan eveneens toepassing vinden in aangelegenheden die onder de bevoegdheid van de gemeenschappen of de gewesten vallen, althans totdat zij zelf specifieke bepalingen aannemen op grond van hun inherente of impliciete bevoegdheden wanneer de voorwaarden om zulks te doen vervuld zijn.

A.85. De Vlaamse Regering bespreekt de beide onderdelen van het middel samen. Uit de adviespraktijk van de Raad van State leidt zij af dat de bevoegdheid voor het opleggen van algemene burgerrechtelijke en strafsancities in het kader van de strijd tegen discriminatie een concurrerende bevoegdheid is, waarbij potentiële

conflicten als volgt worden opgelost : de federale burgerrechtelijke en strafrechtelijke sanctiemechanismen zijn geldig, ongeacht de materie waarop zij betrekking hebben, tot op het moment dat de gemeenschappen en gewesten zelf op grond van hun toegewezen, inherente of impliciete bevoegdheden een eigen regeling hebben uitgewerkt. Vanaf dat moment zou de federale regeling ondergeschikt zijn aan de deelstatelijke regeling, ook als die de bewuste handelingen uitdrukkelijk niet strafbaar zouden stellen of dit op een minder verregaande wijze zouden doen (bijvoorbeeld door in minder strenge sancties te voorzien). Wat de vermeende schending van het strafrechtelijk legaliteitsbeginsel betreft, verwijst de Vlaamse Regering naar de vaste rechtspraak van het Hof, waaruit zou blijken dat de techniek van de grondwetsconforme interpretatie verenigbaar is met het wettigheidsbeginsel in strafzaken.

- B -

Ten aanzien van de bestreden wetten

B.1. De verzoekende partijen vragen de nagenoeg volledige vernietiging van drie wetten :

- de wet van 30 juli 1981 tot bestraffing van bepaalde door racisme of xenofobie ingegeven daden, waarvan de bepalingen integraal werden vervangen bij artikel 3 van de wet van 10 mei 2007 tot wijziging van de voormelde wet van 30 juli 1981, (hierna : de Antiracismewet);

- de wet van 10 mei 2007 ter bestrijding van bepaalde vormen van discriminatie (hierna : de Algemene Antidiscriminatiewet);

- de wet van 10 mei 2007 ter bestrijding van de discriminatie tussen vrouwen en mannen (hierna : de Genderwet).

De enige bepalingen van de voormelde wetten die niet worden bestreden zijn sommige inleidende bepalingen en opheffingsbepalingen, waaronder de bepaling waarbij 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 » wordt opgeheven (artikel 51 van de Algemene Antidiscriminatiewet) alsook de bepaling waarbij de wet van 7 mei 1999 « op de gelijke behandeling van mannen en vrouwen ten aanzien van de arbeidsvoorwaarden, de toegang tot het arbeidsproces en de promotiekansen, de toegang tot een zelfstandig beroep en de aanvullende regelingen voor sociale zekerheid » wordt opgeheven (artikel 40 van de Genderwet).

B.2.1. De Antiracismewet, de Algemene Antidiscriminatiewet en de Genderwet vormen het drieluik van de hervorming van de federale wetgeving ter bestrijding van discriminatie. Die hervorming strekt in de eerste plaats ertoe de richtlijnen van de Europese Gemeenschap inzake de strijd tegen discriminatie op een meer adequate wijze dan voorheen om te zetten in de bevoegdheidsdomeinen van de federale overheid. De verzoekende partijen betwisten de noodzaak van die hervorming, doch het staat niet aan het Hof uitspraak te doen over de opportuniteit van het optreden van de wetgever.

De drie wetten hebben hetzelfde toepassingsgebied. Met uitzondering van de aangelegenheden die onder de bevoegdheid van de gemeenschappen of de gewesten vallen, gelden zij zowel in de overheidssector als in de particuliere sector, met inbegrip van overheidsinstanties, in de volgende domeinen : (1) de toegang tot en het aanbod van goederen en diensten die publiekelijk beschikbaar zijn, (2) de sociale bescherming, met inbegrip van de sociale zekerheid en de gezondheidszorg, (3) de sociale voordelen, (4) de aanvullende regelingen voor sociale zekerheid, (5) de arbeidsbetrekkingen, (6) de vermelding in een officieel stuk of in een proces-verbaal, (7) het lidmaatschap van of de betrokkenheid bij een werkgevers- of werknemersorganisatie of enige organisatie waarvan de leden een bepaald beroep uitoefenen, waaronder de voordelen die deze organisaties bieden, en (8) de toegang tot en de deelname aan, alsook elke andere uitoefening van een economische, sociale, culturele of politieke activiteit toegankelijk voor het publiek (artikel 5, § 1, van de Antiracismewet, artikel 5, § 1, van de Algemene Antidiscriminatiewet en artikel 6, § 1, van de Genderwet).

B.2.2. De Antiracismewet beoogt de omzetting van de richtlijn 2000/43/EG van de Raad van 29 juni 2000 « houdende toepassing van het beginsel van gelijke behandeling van personen ongeacht ras of etnische afstamming » (artikel 1 van de Antiracismewet). Zij voert tevens de verplichtingen uit opgelegd aan België door het Internationaal Verdrag van 21 december 1965 « inzake de uitbanning van alle vormen van rassendiscriminatie » (artikel 2 van de Antiracismewet).

Die wet heeft tot doel een algemeen kader te creëren voor de bestrijding van discriminatie op grond van nationaliteit, een zogenaamd ras, huidskleur, afkomst of nationale of etnische afstamming in de in B.2.1 vermelde domeinen (artikel 3 van de Antiracismewet).

B.2.3. De Algemene Antidiscriminatiewet beoogt de omzetting van de richtlijn 2000/78/EG van de Raad van 27 november 2000 « tot instelling van een algemeen kader voor gelijke behandeling in arbeid en beroep » (artikel 2 van de Algemene Antidiscriminatiewet).

Die wet heeft tot doel een algemeen kader te creëren voor de bestrijding van discriminatie op grond van leeftijd, seksuele geaardheid, burgerlijke staat, geboorte, vermogen, geloof of levensbeschouwing, politieke overtuiging, taal, huidige of toekomstige gezondheidstoestand, een handicap, een fysieke of genetische eigenschap of sociale afkomst in de in B.2.1 vermelde domeinen (artikel 3 van de Algemene Antidiscriminatiewet).

B.2.4. De Genderwet beoogt de omzetting van zeven verschillende EG-richtlijnen die alle de gelijke behandeling van mannen en vrouwen tot doel hebben (artikel 2 van de Genderwet).

Die wet heeft tot doel een algemeen kader te creëren voor de bestrijding van discriminatie op grond van geslacht in de in B.2.1 vermelde domeinen (artikel 3 van de Genderwet). Voor de toepassing van de wet worden een onderscheid op grond van zwangerschap, bevalling of moederschap alsook een onderscheid op grond van geslachtsverandering gelijkgesteld met een direct onderscheid op grond van geslacht (artikel 4 van de Genderwet).

B.2.5. De drie wetten beogen het verbod van discriminatie te laten doorwerken in de private rechtsverhoudingen, teneinde de gelijkwaardigheid van eenieder te doen eerbiedigen en de gelijke kansen te bevorderen. Zij voeren in verschillende domeinen van het maatschappelijke leven een principieel verbod van discriminatie in, zowel direct als indirect, steunend op één of meer van de in de bestreden wetten vermelde gronden, en voorzien in een aantal maatregelen die moeten toelaten dat verbod afdwingbaar te maken. Daarnaast stellen zij ook een aantal handelingen strafbaar.

B.3. Met de bestreden wetten wil de wetgever zich tevens gedragen naar het arrest nr. 157/2004 van 6 oktober 2004, waarin het Hof een aantal bepalingen van 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 » geheel of gedeeltelijk heeft vernietigd.

B.4. De verzoekende partijen voeren 17 middelen aan, waarvan de meeste verschillende onderdelen bevatten. Het eerste, het tweede en het zestiende middel zijn gericht tegen het geheel van de bestreden bepalingen. De andere middelen zijn gericht tegen één of meer van die bepalingen.

Ten aanzien van de ontvankelijkheid

B.5.1. De Ministerraad is van oordeel dat het beroep onontvankelijk is omdat het drie verschillende wetten in één verzoekschrift bestrijdt. Uit de bepalingen van de bijzondere wet van 6 januari 1989, met name de artikelen 1, 7 en 8, zou immers blijken dat een verzoekschrift slechts gericht kan zijn tegen « een wet » en niet tegen meerdere wetten tegelijkertijd.

B.5.2. Behoudens aanwijzingen in de andere zin, kan uit het gebruik van het enkelvoud in een wettelijke bepaling, niet worden afgeleid dat het meervoud is uitgesloten. Geen enkele bepaling verhindert het Hof derhalve kennis te nemen van een verzoekschrift dat tegen verschillende wetten is gericht.

B.5.3. De exceptie wordt verworpen.

B.6.1. De Ministerraad werpt tevens op dat verschillende middelen onontvankelijk zijn omdat de erin bestreden bepalingen de omzetting zijn van Europese richtlijnen. Op grond van artikel 249, derde alinea, en van artikel 10 van het EG-Verdrag is de Belgische Staat immers verplicht de Europese richtlijnen in nationaal recht om te zetten. Hij zou zich niet aan die verplichting kunnen onttrekken door zich op de eigen grondwetsbepalingen te beroepen.

B.6.2. Krachtens artikel 1 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 doet het Hof uitspraak op de beroepen tot gehele of gedeeltelijke vernietiging van een wet, een decreet of een in artikel 134 van de Grondwet bedoelde regel, voor zover de schending wordt aangevoerd van een bepaling waaraan het Hof vermag te toetsen.

Die bepaling maakt geen onderscheid naar gelang van de reden waarom de bestreden norm werd aangenomen. De omstandigheid dat het optreden van de wetgever is ingegeven door de bedoeling een Europese richtlijn om te zetten in de Belgische rechtsorde, tast de bevoegdheid van het Hof niet aan.

B.6.3. Indien het Hof een uitspraak over de geldigheid van een richtlijn noodzakelijk acht voor zijn beslissing, dan stelt het daarover overeenkomstig artikel 234 van het EG-Verdrag een prejudiciële vraag aan het Hof van Justitie.

B.6.4. De exceptie wordt verworpen.

B.7.1. In tegenstelling tot wat de Ministerraad aanvoert, zijn de middelen op voldoende begrijpelijke wijze uiteengezet, zodat ook de *exceptio obscuri libelli* dient te worden verworpen.

B.7.2. Het ontvankelijkheidsbezwaar van de verzoekende partijen inzake het verweer van de Ministerraad en van de Vlaamse Regering dient eveneens te worden verworpen, nu de memories van die tussenkomende partijen aan de vereisten van artikel 85 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 voldoen.

B.7.3. De Nederlandse Orde van advocaten bij de balie te Brussel, de Orde van Vlaamse balies en J. Slootmans komen tussen op grond van artikel 87, § 2, van dezelfde bijzondere wet. Zij menen dat de bestreden wetten verregaande gevolgen hebben voor de uitoefening van het beroep van advocaat in samenwerking met anderen.

De Orde van Vlaamse balies is krachtens artikel 495 van het Gerechtelijk Wetboek bevoegd om de gemeenschappelijke belangen van de advocaten te verdedigen. In tegenstelling tot wat de Ministerraad aanvoert, doet de Orde van Vlaamse balies derhalve blijken van het rechtens vereiste belang bij de vernietiging van de bestreden bepalingen in zoverre zij de uitoefening van het beroep van advocaat in samenwerking met anderen raken. Aangezien zij samen optreden, dient het Hof niet te onderzoeken of ook de overige tussenkomende partijen van het vereiste belang doen blijken.

B.7.4. Ten slotte kunnen in een memorie van tussenkomst, ingediend op grond van artikel 87, § 2, van de bijzondere wet van 6 januari 1989, geen nieuwe middelen worden geformuleerd. De middelen, geformuleerd in de memorie van tussenkomst van de Nederlandse Orde van advocaten bij de balie te Brussel, de Orde van Vlaamse balies en J. Slootmans zijn dus niet ontvankelijk, maar in zoverre zij bij de in het verzoekschrift geformuleerde middelen aansluiten, kunnen zij worden beschouwd als in een memorie vervatte opmerkingen.

Ten aanzien van het eerste middel : de gelijke en ongelijke behandeling van burgers en overheid

B.8. Het eerste middel komt in essentie erop neer dat de bestreden wetten het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie zouden schenden doordat zij de naleving van dat beginsel op dezelfde wijze zouden opleggen aan de burgers als aan de overheid, terwijl voor die gelijke behandeling geen redelijke verantwoording zou bestaan (eerste onderdeel), en doordat zij aan de burgers strengere sancties (tweede onderdeel) en zwaardere beperkingen (derde onderdeel) zouden opleggen dan aan de overheid, terwijl voor dat verschil in behandeling geen redelijke verantwoording zou bestaan.

B.9. De grondwettelijke regels van de gelijkheid en de niet-discriminatie sluiten niet uit dat een verschil in behandeling tussen bepaalde categorieën van personen wordt ingesteld, voor zover dat verschil op een objectief criterium berust en het redelijk verantwoord is. Dezelfde regels verzetten zich overigens ertegen dat categorieën van personen die zich ten aanzien van de bestreden maatregel in wezenlijk verschillende situaties bevinden, op identieke wijze worden behandeld, zonder dat daarvoor een redelijke verantwoording bestaat.

Het bestaan van een dergelijke verantwoording moet worden beoordeeld rekening houdend met het doel en de gevolgen van de betwiste maatregel en met de aard van de ter zake geldende beginselen; het gelijkheidsbeginsel is geschonden wanneer vaststaat dat geen redelijk verband van evenredigheid bestaat tussen de aangewende middelen en het beoogde doel.

B.10.1. Volgens de verzoekende partijen bevinden de overheid en de burgers zich in wezenlijk verschillende situaties wat de verplichting tot naleving van het discriminatieverbod en de verplichting tot gelijke behandeling betreft, doch worden zij op identieke wijze behandeld. Het Hof dient in de eerste plaats na te gaan of beide categorieën zich in wezenlijk verschillende situaties bevinden.

B.10.2. De verzoekende partijen doelen niet op de overheidsinstanties als gewone deelnemers aan het rechtsverkeer, die zoals in B.2.1 is vermeld onder het toepassingsgebied van de bestreden wetten vallen, maar op de overheid die als regelgever optreedt. Volgens de verzoekende partijen zijn het discriminatieverbod en de verplichting tot gelijke behandeling redelijk verantwoord ten aanzien van het regelgevende gedrag van overheden, die enkel bestaan met de bedoeling het algemeen belang te dienen en te vertegenwoordigen, doch niet ten aanzien van burgers, die geen openbare dienst uitoefenen, geen geweldmonopolie bezitten en geen belastingen kunnen heffen.

B.10.3. De regelgevende functie onderscheidt de overheid weliswaar van de burger, maar dat kenmerk is niet bepalend voor de onderwerping aan het discriminatieverbod. Het ontbreken van regelgevende bevoegdheid kan een persoon niet ontslaan van de verplichting om niet op discriminerende wijze afbreuk te doen aan rechten van anderen. Hetzelfde geldt voor het ontbreken van de andere aangevoerde overheidskenmerken, namelijk de verplichting om het algemeen belang na te streven, de uitoefening van een openbare dienst of het beschikken over het geweldmonopolie en de belastingbevoegdheid. Het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie is immers geen louter beginsel van behoorlijke wetgeving en behoorlijk bestuur. Het is een van de grondslagen van een democratische rechtsstaat.

B.10.4. Het bepalende criterium voor de onderwerping aan het verbod van discriminatie is derhalve niet het regelgevende optreden, maar de machtspositie, in feite of in rechte, die een persoon in het rechtsverkeer inneemt en die hem in de gelegenheid stelt om op discriminerende wijze afbreuk te doen aan rechten van anderen.

Het komt de wetgever toe de verplichting om het discriminatieverbod na te leven nader uit te werken.

B.10.5. Aangezien de overheid en private personen zich ten aanzien van de verplichting om het discriminatieverbod na te leven niet in wezenlijk verschillende situaties bevinden, is het eerste onderdeel van het eerste middel niet gegrond.

B.10.6. Uit de ontstentenis in de bestreden wetten van een uitdrukkelijke bepaling dat zij geen afbreuk doen « aan de bescherming en de uitoefening van de in de Grondwet en in de internationale mensenrechtenconventies opgenomen fundamentele rechten en vrijheden », zoals in de wet van 25 februari 2003 was opgenomen, kan overigens niet worden afgeleid, zoals de verzoekende partijen aanvoeren, dat de bestreden wetten ongrondwettig zijn.

Het Hof zal hierna onderzoeken of de bestreden wetten de fundamentele rechten en vrijheden eerbiedigen.

B.11.1. Volgens de verzoekende partijen worden burgers zelfs strenger behandeld dan overheden. Een burger die het discriminatieverbod vervat in de bestreden wetten overtreedt, zou zich blootstellen aan ernstige burgerrechtelijke sancties en straffen. Een overheid die het grondwettelijke discriminatieverbod schendt in haar regelgevend optreden, zou niet - of minstens niet in dezelfde mate - kunnen worden aangesproken.

B.11.2. In het vierde lid van artikel 5 van het Strafwetboek heeft de wetgever een aantal publiekrechtelijke rechtspersonen uitgesloten van het toepassingsgebied van dat artikel, dat betrekking heeft op de strafrechtelijke verantwoordelijkheid van rechtspersonen, meer bepaald de federale Staat, de gewesten, de gemeenschappen, de provincies, de Brusselse agglomeratie, de gemeenten, de meergemeentezones, de binnengemeentelijke territoriale organen, de Franse Gemeenschapscommissie, de Vlaamse Gemeenschapscommissie, de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie en de openbare centra voor maatschappelijk welzijn.

B.11.3. Uit de parlementaire voorbereiding van die bepaling blijkt dat publiekrechtelijke rechtspersonen in principe strafrechtelijk verantwoordelijk zijn, en dat de uitzondering op die regel in het algemeen alleen betrekking heeft op die publiekrechtelijke rechtspersonen « die een rechtstreeks, democratisch verkozen orgaan hebben » (*Parl. St.*, Senaat, 1998-1999, nr. 1-1217/1, p. 3).

B.11.4. In zijn arrest nr. 31/2007 van 21 februari 2007 was het Hof van oordeel dat het verschil in behandeling van rechtspersonen naargelang zij al dan niet een democratisch verkozen orgaan hebben, op een pertinent criterium berust. De publiekrechtelijke rechtspersonen opgesomd in artikel 5, vierde lid, van het Strafwetboek vertonen het bijzondere kenmerk dat zij hoofdzakelijk zijn belast met een essentiële politieke opdracht in een representatieve democratie, dat zij beschikken over democratisch verkozen vergaderingen en dat zij organen hebben die aan een politieke controle zijn onderworpen. De wetgever kon redelijkerwijze vrezen dat, indien hij die rechtspersonen strafrechtelijk aansprakelijk zou maken, een collectieve strafrechtelijke aansprakelijkheid zou worden uitgebreid tot situaties waarin ze meer nadelen dan voordelen vertoont, door onder meer klachten uit te lokken waarvan het werkelijke doel zou zijn via strafrechtelijke weg politieke strijd te voeren.

B.11.5. Zonder dat het Hof reeds over de al dan niet strafrechtelijke aard van de door de bestreden wetten voorgeschreven sancties in geval van niet-naleving van het verbod van discriminatie op een van de vermelde gronden uitspraak dient te doen, is het tweede onderdeel van het eerste middel niet gegrond in zoverre het een verschil in blootstelling van burgers en overheid aan strafsancities aanvoert.

B.11.6. Wanneer een overheid het grondwettelijke beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie heeft geschonden, kan die schending worden afgekeurd door het aanwenden van rechtsmiddelen voor het Grondwettelijk Hof en voor de Raad van State, en kan die schending eventueel het voorwerp uitmaken van een vordering tot schadevergoeding. Zulke sancties zijn weliswaar niet identiek aan de specifieke beschermingsmaatregelen waarin de bestreden wetten voorzien, maar dat verschil in - zelfs burgerrechtelijke - sancties is niet onevenredig.

B.11.7. Het tweede onderdeel van het eerste middel is evenmin gegrond in zoverre het een verschil in blootstelling van burgers en overheid aan burgerrechtelijke sancties aanvoert.

B.12.1. In het derde onderdeel van het eerste middel voeren de verzoekende partijen aan dat de burgers zwaarder worden beperkt in hun vrijheid dan de overheid. Artikel 11 van de Grondwet zou immers een uitdrukkelijk onderscheid maken tussen Belgen en niet-Belgen, terwijl het de burgers wordt verboden een dergelijk onderscheid te maken.

B.12.2. Krachtens artikel 10, tweede lid, van de Grondwet zijn « de Belgen » gelijk voor de wet. Artikel 11, eerste zin, van de Grondwet bepaalt dat het genot van de rechten en vrijheden « aan de Belgen toegekend », zonder discriminatie moet worden verzekerd.

B.12.3. Die bepalingen kunnen echter niet los worden gezien van artikel 191 van de Grondwet, naar luid waarvan iedere vreemdeling die zich op het grondgebied van België bevindt, de bescherming verleend aan personen en aan goederen geniet, behoudens de bij de wet gestelde uitzonderingen.

Op grond van die bepaling kan een verschil in behandeling dat een vreemdeling benadeelt, alleen bij een wetskrachtige norm worden ingevoerd. Die bepaling heeft niet tot doel de wetgever ertoe te machtigen, wanneer hij een dergelijk verschil in het leven roept, zich eraan te onttrekken de in de Grondwet verankerde fundamentele beginselen in acht te nemen. Uit artikel 191 van de Grondwet vloeit dus geenszins voort dat de wetgever, wanneer hij een verschil in behandeling ten nadele van vreemdelingen invoert, niet erover moet waken dat dit verschil niet discriminerend is, ongeacht de aard van de in het geding zijnde beginselen.

B.12.4. Het derde onderdeel van het eerste middel is niet gegrond.

Ten aanzien van het tweede middel : de lijst van discriminatiegronden

B.13. Het tweede middel bekritiseert de lijst van de discriminatiegronden die zijn vermeld in de rubriek « 4° beschermde criteria » van de Algemene Antidiscriminatiewet (eerste onderdeel), de strengere regels voor discriminatie op bepaalde gronden (tweede onderdeel), de overlappingsen tussen bepaalde gronden en de vaagheid van de verboden handelingen in het algemeen (derde onderdeel) en de vaagheid van het maken van een onderscheid op grond van een « zogenaamd » ras in het bijzonder (vierde onderdeel). De verzoekende partijen voeren een schending aan van het gelijkheidsbeginsel (eerste en tweede onderdeel) en van het strafrechtelijke wettigheidsbeginsel (derde en vierde onderdeel).

B.14.1. De bestreden wetten verbieden discriminatie op grond van « nationaliteit, een zogenaamd ras, huidskleur, afkomst of nationale of etnische afstamming » (Antiracismewet), op grond van « leeftijd, seksuele geaardheid, burgerlijke staat, geboorte, vermogen, geloof of levensbeschouwing, politieke overtuiging, taal, huidige of toekomstige gezondheidstoestand, een handicap, een fysieke of genetische eigenschap of sociale afkomst » (Algemene Antidiscriminatiewet) en op grond van « geslacht » (Genderwet).

B.14.2. Bij de beoordeling van het eerste onderdeel van het tweede middel dient het Hof na te gaan of het verschil in behandeling tussen de volgende twee categorieën van personen die het voorwerp uitmaken van discriminatie, bestaanbaar is met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, al dan niet in samenhang gelezen met artikel 14 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens en met artikel 26 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten : enerzijds, degenen die het voorwerp uitmaken van discriminatie op een van de gronden vermeld in de artikelen 3 en 4, 4°, van de Algemene Antidiscriminatiewet en, anderzijds, degenen die het voorwerp uitmaken van discriminatie op andere gronden dan die welke zijn vermeld in de voormelde bepalingen. Enkel de slachtoffers die worden gediscrimineerd op een van de gronden vermeld in de bestreden wet genieten de bescherming van die wet.

B.14.3. De keuze voor een « gesloten lijst » van discriminatiegronden werd in de parlementaire voorbereiding van de Algemene Antidiscriminatiewet als volgt verantwoord :

« De wet van 25 februari 2003 (art. 2, § 1) had oorspronkelijk geopteerd voor een gesloten lijst, die taal en politieke overtuigingen uitsloot. Het Arbitragehof, dat op zijn beurt van oordeel was dat een dergelijke uitsluiting in strijd was met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, vernietigde de lijst. Het resultaat is een situatie waarbij, met uitzondering van wat overblijft van het oorspronkelijke strafrechtelijke luik, de wet van 25 februari 2003 op dit moment functioneert op basis van een totaal open lijst van verboden discriminatiegronden : bij gebrek aan een lijst breidt ze haar toepassingsgebied uit tot elke vorm van onderscheid in behandeling, ongeacht het gebruikte criterium.

Deze situatie is in verschillende opzichten onbevredigend.

Eerst en vooral omdat de wet geen uitdrukkelijke verwijzing meer bevat naar de verboden discriminatiegronden uit de Europese richtlijnen (ras, etnische afkomst, geloof of levensbeschouwing, geslacht, handicap, seksuele geaardheid). In de ingebrekestelling die ze tot België heeft gericht betreffende richtlijn 43/2000, was de Commissie van oordeel dat deze situatie de vereisten van transparantie en rechtszekerheid die door bovenvermelde richtlijnen

worden opgelegd, miskende. Elke toekomstige wet ter zake zal dus op zijn minst een uitdrukkelijke verwijzing naar deze Europese criteria moeten bevatten.

Vervolgens kwam het voor dat een ‘open voorbeeldlijst’ zou leiden tot een onaanvaardbare rechtsonzekerheid. Er kan weliswaar worden aangevoerd dat de internationale instrumenten voor de bescherming van de rechten van de Mens dit systeem van een open voorbeeldlijst aannemen (zie artikel 14 van de Europese Conventie voor de Rechten van de Mens en artikel 26 van het Internationaal Pact inzake Burgerlijke en Politieke Rechten). De doelstelling van deze instrumenten is echter verschillend. Ze werden in de eerste plaats opgesteld om de ‘verticale’ relaties tussen privé-personen en de overheid te regelen. De ‘anti-discriminatiewet’ heeft daarentegen als doel ook van toepassing te zijn op de ‘horizontale’ relaties tussen privé-personen. Op dit niveau dringt zich een hogere graad van rechtszekerheid op, want de gelijkheidsvereiste zal noodzakelijkerwijze tot gevolg hebben dat bepaalde concurrerende fundamentele rechten worden beperkt, naar het voorbeeld van de vrijheid van vereniging, de vrijheid van handel en industrie... De beperking die wordt doorgevoerd in deze rechten, moet weliswaar zowel voorspelbaar als mogelijk zijn in de toepassingen ervan. Een dergelijke vereiste van rechtszekerheid dringt zich daarentegen niet op in de verticale relaties, omdat de overheid geen ‘concurrerende fundamentele rechten’ geniet (een publiekrechtelijke rechtspersoon geniet immers geen rechten die worden gewaarborgd door het recht van de Mensenrechten).

Het gesloten karakter van de lijst van verboden discriminatiecriteria is ook aanbevelenswaardig om alzo te vermijden dat de wet als grondslag zou kunnen dienen voor een eindeloos aantal rechtsvorderingen, zelfs om futiliteiten. Ook al zouden deze *a posteriori* ongegrond worden verklaard, het bestaan ervan zelf stelt een probleem: het gevaar af te dwalen naar een overdreven juridisering van de sociale relaties, en in het bijzonder van de arbeidsverhoudingen; het gevaar dat het instrument van de stakingsvordering zijn doeltreffendheid verliest wegens de gerechtelijke achterstand bij de voorzitters van de rechtbanken.

Tot slot kwam het voor dat een open voorbeeldlijst van discriminatiegronden de noodzakelijke coördinatie tussen het dispositief van de ‘anti-discriminatiewet’ en de rest van de federale wetgeving nog delicaat of zelfs volstrekt onmogelijk zou maken » (*Parl. St.*, Kamer, 2006-2007, DOC 51-2722/001, pp. 14-16).

De kwestie van de discriminatiegrond die zou voortvloeien uit het lidmaatschap van een vakbond, die door de verzoekende partijen in de voorliggende zaak niet in het geding is gebracht, maakt het voorwerp uit van de zaak nr. 4363.

B.14.4. Zelfs wanneer het gaat om verhoudingen tussen privépersonen, zou de wetgever niet kunnen afwijken van het algemene discriminatieverbod dat uitdrukkelijk is gewaarborgd bij de in B.14.2 vermelde grondwets- en verdragsbepalingen. Het aannemen van een gesloten lijst zou dus in geen geval kunnen worden geïnterpreteerd in die zin dat discriminaties op gronden die niet in die lijst voorkomen, worden toegestaan.

B.14.5. Wanneer de wetgever, om zich te conformeren aan de verplichtingen van Europese richtlijnen, in een specifieke procedure voorziet die afwijkt van de gewone regels van het gerechtelijk recht, door een stakingsvordering in te voeren, de bewijslast om te keren en instellingen en organisaties te machtigen om in rechte te treden onder voorwaarden die afwijken van de ontvankelijkheidsregels die door de rechtspraak zijn uitgewerkt op grond van de artikelen 17 en 18 van het Gerechtelijk Wetboek, vermag hij niettemin, meer bepaald om de in B.14.3 vermelde redenen, die afwijkende procedure voor te behouden voor de discriminaties die door de voormelde richtlijnen worden beoogd, en daaraan discriminaties toe te voegen waarvoor hij dezelfde bescherming noodzakelijk acht. Het behoort immers tot de beoordelingsbevoegdheid van de wetgever om de discriminaties op gronden die hij het meest verwerpelijk acht nadrukkelijk te bestrijden.

B.14.6. Aangezien de discriminatie een constitutief bestanddeel is van de misdrijven die worden bestraft door de artikelen 21 tot 23 van de Algemene Antidiscriminatiewet, moest de wetgever overigens de in die bepalingen beoogde discriminatiegronden definiëren, op straffe van schending van het wettigheidsbeginsel in strafzaken, zoals het Hof heeft vastgesteld in B.21, tweede alinea, van zijn arrest nr. 157/2004 van 6 oktober 2004.

B.14.7. Het feit dat een discriminatiegrond niet in de lijst is opgenomen, heeft weliswaar tot gevolg dat de specifieke bescherming die de bestreden wetten bieden niet van toepassing is, maar betekent niet dat de slachtoffers van een discriminatie op een dergelijke grond van elke rechtsbescherming zijn uitgesloten. Elke ongelijke behandeling in de verhoudingen tussen burgers waarvoor geen verantwoording kan worden gegeven, maakt immers een discriminatie uit en derhalve een foutief gedrag, dat tot een burgerrechtelijke sanctie, met name een schadevergoeding, aanleiding kan geven. Bovendien kan de rechter een discriminerend contractueel beding op grond van de artikelen 6, 1131 en 1133 van het Burgerlijk Wetboek nietig verklaren omdat het indruist tegen de openbare orde. Die sancties zijn weliswaar niet identiek aan de specifieke beschermingsmaatregelen waarin de bestreden wetten voorzien, maar dat verschil in aard van de sancties is niet onevenredig en volstaat derhalve niet om tot een discriminatie te besluiten.

B.14.8. Het eerste en tweede onderdeel van het tweede middel zijn niet gegrond.

B.15. Het derde en het vierde onderdeel van het tweede middel worden verder onderzocht, samen met het achtste middel.

Ten aanzien van het derde middel : het beperkte toepassingsgebied van de bestreden wetten

B.16. Het derde middel is gericht tegen de artikelen 4, 5 en 8 van de Antiracismewet en van de Algemene Antidiscriminatiewet en de artikelen 5, 6, 7 en 13 van de Genderwet, in zoverre zij het toepassingsgebied van de respectieve wetten bepalen. De verzoekende partijen achten het discriminerend - en in bepaalde onderdelen van het middel ook strijdig met de vrijheid van vereniging en de vrije keuze van beroepsarbeid - dat enkel de werkgevers en niet de werknemers onder het toepassingsgebied van de wetten vallen (eerste onderdeel), alsook enkel de personen die een vennootschap of maatschap van zelfstandige beroepen vormen en niet de personen die tot een dergelijke vennootschap of maatschap wensen toe te treden (tweede onderdeel), enkel de aanbieders van goederen en diensten die publiekelijk beschikbaar zijn en niet de afnemers van dergelijke goederen en diensten (derde onderdeel), enkel de verstrekkers van gezondheidszorg en niet de genietters ervan (vierde onderdeel) en enkel de personen die activiteiten van economische, sociale, culturele of politieke aard organiseren en niet de deelnemers aan die activiteiten (vijfde onderdeel).

Uit de uiteenzetting van het middel blijkt dat de grieven van de verzoekende partijen enkel zijn gericht tegen artikel 5 van de Antiracismewet, artikel 5 van de Algemene Antidiscriminatiewet en artikel 6 van de Genderwet, alsook tegen artikel 4 van de Antiracismewet, artikel 4 van de Algemene Antidiscriminatiewet en artikel 5 van de Genderwet in zoverre die laatstgenoemde artikelen de begrippen omschrijven die in artikel 5 van de Antiracismewet en van de Algemene Antidiscriminatiewet en in artikel 6 van de Genderwet worden gebruikt.

B.17.1. Het toepassingsgebied van de bestreden wetten is in B.2.1 uiteengezet. Het omvat met name de arbeidsbetrekkingen (artikel 5, § 1, 5°, van de Antiracismewet en van de Algemene Antidiscriminatiewet en artikel 6, § 1, 5°, van de Genderwet), waarmee zijn bedoeld de betrekkingen die onder meer de werkgelegenheid, de voorwaarden voor toegang tot arbeid, de arbeidsvoorwaarden en de ontslagregelingen omvatten en dit zowel in de

openbare als in de private sector, zowel voor arbeid in loondienst, onbetaalde arbeid, arbeid in het kader van stageovereenkomsten, leerovereenkomsten, beroepsinlevingsovereenkomsten en startbaanovereenkomsten, als arbeid als zelfstandige, voor alle niveaus van de beroepshiërarchie en voor alle activiteitstakken, ongeacht de statutaire of contractuele regeling van de persoon die arbeid verricht, met uitzondering echter van de arbeidsverhoudingen die worden aangegaan met de in de artikelen 9 en 87 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen bedoelde organen en instellingen en met uitzondering van de in artikel 127, § 1, eerste lid, 2°, van de Grondwet bedoelde arbeidsverhoudingen in het onderwijs (artikel 4, 1°, van de Antiracismewet, artikel 4, 1°, van de Algemene Antidiscriminatiewet en artikel 5, 1°, van de Genderwet).

Wat onder de voorwaarden voor toegang tot arbeid, de arbeidsvoorwaarden en de ontslagregelingen moet worden begrepen, wordt nader bepaald in artikel 5, § 2, van de Antiracismewet, artikel 5, § 2, van de Algemene Antidiscriminatiewet en artikel 6, § 2, van de Genderwet.

Onder de voorwaarden voor toegang tot arbeid worden onder meer begrepen de werkaanbiedingen of de advertenties voor betrekkingen en promotiekansen, ongeacht de wijze waarop zij worden bekendgemaakt of verspreid, de bepaling en de toepassing van de selectiecriteria en de selectiekanalen die worden gehanteerd in het wervingsproces, de bepaling en de toepassing van de aanstellingscriteria die worden gehanteerd bij de aanwerving of de benoeming, de bepaling en de toepassing van de criteria die worden gehanteerd bij promotie en de toetreding als vennoot in vennootschappen of maatschappen van zelfstandige beroepen (artikel 5, § 2, 1°, van de Antiracismewet, artikel 5, § 2, 1°, van de Algemene Antidiscriminatiewet en artikel 6, § 2, 1°, van de Genderwet).

Onder de bepalingen en de praktijken met betrekking tot de arbeidsvoorwaarden en beloning worden onder meer begrepen de regelingen vervat in arbeidsovereenkomsten, de overeenkomsten van zelfstandigen, de bestuursrechtelijke statutaire regelingen, de stage- en leerovereenkomsten, de collectieve arbeidsovereenkomsten, de collectieve regelingen voor zelfstandigen, de arbeidsreglementen alsook de eenzijdige werkgeversbeslissingen en de eenzijdige beslissingen opgelegd aan een zelfstandige, de toekenning en de bepaling van het loon, het ereloon of de bezoldiging, de toekenning en de bepaling van alle huidige of toekomstige voordelen in geld of *in natura* mits zij door de werkgever aan de werknemer of

door de opdrachtgever aan de zelfstandige uit hoofde van hun betrekking worden betaald, ongeacht of dit ingevolge een overeenkomst, ingevolge wettelijke bepalingen dan wel vrijwillig gebeurt, de arbeidsduur en de arbeidsduurregeling, de regelingen inzake feestdagen en zondagsrust, inzake nachtarbeid en inzake arbeid van jeugdige werknemers, de regelingen met betrekking tot de ondernemingsraden, de comités voor preventie en bescherming op het werk, de vakbondsafgevaardigden en de raden en comités van dezelfde aard die in de openbare sector bestaan, de bevordering van de arbeids- en loonsverbetering van de werknemers, de beroepen en functieclassificatie, het betaald educatief verlof en het vormingsverlof, de regelingen inzake tijdskrediet en inzake jaarlijkse vakantie en het vakantiegeld en de regelingen met betrekking tot het welzijn van de werknemers bij de uitvoering van hun arbeid (artikel 5, § 2, 2°, van de Antiracismewet, artikel 5, § 2, 2°, van de Algemene Antidiscriminatiewet en artikel 6, § 2, 2°, van de Genderwet).

Onder de bepalingen en de praktijken inzake de beëindiging van de arbeidsbetrekking worden onder meer begrepen de ontslagbeslissing, de bepaling en de toepassing van de voorwaarden en modaliteiten van het ontslag, de bepaling en de toepassing van criteria bij ontslagselectie, de toekenning en de bepaling van vergoedingen naar aanleiding van de beëindiging van de professionele relatie en de maatregelen die worden genomen naar aanleiding van de beëindiging van de professionele relatie (artikel 5, § 2, 3°, van de Antiracismewet, artikel 5, § 2, 3°, van de Algemene Antidiscriminatiewet en artikel 6, § 2, 3°, van de Genderwet).

B.17.2. Uit de omschrijving van de « arbeidsbetrekkingen » vloeit voort, zoals de verzoekende partijen aanvoeren, dat de werkgevers en de personen die een vennootschap of maatschap van zelfstandige beroepen vormen onder het toepassingsgebied van de bestreden wetten vallen en niet de werknemers noch de personen die tot een vennootschap of maatschap van zelfstandige beroepen wensen toe te treden, maar dat verschil in behandeling wordt verantwoord door de machtspositie, in feite of in rechte, die de eerstgenoemde categorieën van personen op de arbeidsmarkt innemen en die hen, meer dan de laatstgenoemde categorieën, in de gelegenheid stelt om te discrimineren.

De wetgever vermocht derhalve de verplichting om het beginsel van het discriminatieverbod na te leven nader uit te werken. Hij vermocht daarbij ervan uit te gaan dat de markt discriminatie niet met voldoende succes zal bestrijden.

B.17.3. Gelet op de doelstelling van de bestreden wetten, kan de nadere uitwerking van die verplichting niet worden geacht op onevenredige wijze afbreuk te doen aan de vrijheid van de overeenkomsten die het voorwerp uitmaakt van artikel 1134 van het Burgerlijk Wetboek en waarvan het genot - zoals het Hof in zijn arrest nr. 65/2007 van 26 april 2007 heeft geoordeeld - zonder discriminatie moet worden verzekerd.

De beperkingen die worden opgelegd aan de vrije keuze van de personen waarmee men zich wenst te verenigen, doen evenmin op onevenredige wijze afbreuk aan de vrijheid van vereniging.

B.17.4. Het eerste en tweede onderdeel van het derde middel zijn niet gegrond.

B.18.1. Het toepassingsgebied van de bestreden wetten omvat eveneens de toegang tot en het aanbod van goederen en diensten die publiekelijk beschikbaar zijn (artikel 5, § 1, 1^o, van de Antiracismewet, artikel 5, § 1, 1^o, van de Algemene Antidiscriminatiewet en artikel 6, § 1, 1^o, van de Genderwet).

B.18.2. Daaruit vloeit voort, zoals de verzoekende partijen aanvoeren, dat de aanbieders van goederen en diensten onder het toepassingsgebied van de bestreden wetten vallen en niet de afnemers van goederen en diensten, maar dat verschil in behandeling wordt verantwoord door de machtspositie, in feite of in rechte, die de eerstgenoemde categorie van personen op de markt van goederen en diensten inneemt en die haar, meer dan de laatstgenoemde categorie, in de gelegenheid stelt om te discrimineren.

De wetgever vermocht derhalve de verplichting om het beginsel van het discriminatieverbod na te leven nader uit te werken.

B.18.3. Het derde onderdeel van het derde middel is niet gegrond.

B.19.1. Het toepassingsgebied van de bestreden wetten omvat eveneens de gezondheidszorg (artikel 5, § 1, 2^o, van de Antiracismewet, artikel 5, § 1, 2^o, van de Algemene Antidiscriminatiewet en artikel 6, § 1, 2^o, van de Genderwet).

B.19.2. Daaruit vloeit voort, zoals de verzoekende partijen aanvoeren, dat enkel de verstrekkers van gezondheidszorg onder het toepassingsgebied van de bestreden wetten vallen en niet de genietters ervan, maar dat verschil in behandeling wordt verantwoord door de machtspositie, in feite of in rechte, die de eerstgenoemde categorie van personen in de gezondheidszorg inneemt en die haar, meer dan de laatstgenoemde categorie, in de gelegenheid stelt om te discrimineren.

De wetgever vermocht derhalve de verplichting om het beginsel van het discriminatieverbod na te leven nader uit te werken.

B.19.3. Het vierde onderdeel van het derde middel is niet gegrond.

B.20.1. Het toepassingsgebied van de bestreden wetten omvat eveneens de toegang tot en de deelname aan, alsook elke andere uitoefening van een economische, sociale, culturele of politieke activiteit toegankelijk voor het publiek (artikel 5, § 1, 8°, van de Antiracismewet, artikel 5, § 1, 8°, van de Algemene Antidiscriminatiewet en artikel 6, § 1, 8°, van de Genderwet).

B.20.2. Daaruit vloeit voort, zoals de verzoekende partijen aanvoeren, dat de personen die activiteiten van economische, sociale, culturele of politieke aard organiseren onder het toepassingsgebied van de bestreden wetten vallen en niet de deelnemers aan die activiteiten, maar dat verschil in behandeling wordt verantwoord door de machtspositie, in feite of in rechte, die de eerstgenoemde categorie van personen op dit gebied inneemt en die haar, meer dan de laatstgenoemde categorie, in de gelegenheid stelt om te discrimineren.

De wetgever vermocht derhalve de verplichting om het beginsel van het discriminatieverbod na te leven nader uit te werken.

B.20.3. In zoverre die verplichting de vrijheid van vereniging zou beperken, hetgeen de verzoekende partijen aanvoeren, kan die beperking, gelet op de doelstelling van de bestreden wetten, niet buitensporig worden geacht.

B.20.4. Het vijfde onderdeel van het derde middel is niet gegrond.

Ten aanzien van het vierde middel : de maatregelen van positieve actie

B.21. Het vierde middel is gericht tegen artikel 10 van de Antiracismewet, artikel 10 van de Algemene Antidiscriminatiewet en artikel 16 van de Genderwet, die in een algemene rechtvaardigingsgrond voorzien voor maatregelen van positieve actie. Volgens de verzoekende partijen schenden die bepalingen de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, doordat zij dezelfde criteria voor positieve actie opleggen aan de burgers als aan de overheid (eerste onderdeel) en schendt artikel 16 van de Genderwet daarenboven artikel 11*bis* van de Grondwet, doordat het voor vrouwen en mannen de gelijke uitoefening van hun rechten en vrijheden niet zou waarborgen (tweede onderdeel).

B.22.1. Krachtens de bestreden bepalingen geeft een direct of indirect onderscheid dat berust op een van de vermelde discriminatiegronden nooit aanleiding tot de vaststelling van discriminatie wanneer dat onderscheid een maatregel van positieve actie inhoudt (artikel 10, § 1, van de Antiracismewet, artikel 10, § 1, van de Algemene Antidiscriminatiewet en artikel 16, § 1, van de Genderwet).

Maatregelen van positieve actie zijn specifieke maatregelen om de nadelen die verband houden met een van de vermelde discriminatiegronden te voorkomen of te compenseren, met het oog op het waarborgen van een volledige gelijkheid in de praktijk (artikel 4, 11°, van de Antiracismewet, artikel 4, 11°, van de Algemene Antidiscriminatiewet en artikel 5, 11°, van de Genderwet).

B.22.2. Een maatregel van positieve actie kan slechts worden genomen wanneer aan de volgende voorwaarden is voldaan :

- (1) er moet een kennelijke ongelijkheid zijn;
- (2) het verdwijnen van die ongelijkheid moet als een te bevorderen doelstelling worden aangewezen;
- (3) de maatregel van positieve actie moet van tijdelijke aard zijn en van die aard dat hij verdwijnt zodra de beoogde doelstelling is bereikt;

(4) de maatregel van positieve actie mag de rechten van derden niet onnodig beperken (artikel 10, § 2, van de Antiracismewet, artikel 10, § 2, van de Algemene Antidiscriminatiewet en artikel 16, § 2, van de Genderwet).

B.22.3. In het verleden heeft het Hof aanvaard dat de wetgever maatregelen van positieve actie neemt indien zij juist ertoe strekken een bestaande ongelijkheid te verhelpen. Toch moeten dergelijke «corrigerende ongelijkheden», om bestaanbaar te zijn met het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie, slechts in die gevallen worden toegepast waarin een kennelijke ongelijkheid blijkt, moet het verdwijnen van die ongelijkheid als een te bevorderen doelstelling worden aangewezen, moeten de maatregelen van tijdelijke aard zijn en verdwijnen wanneer het door de wetgever beoogde doel eenmaal is bereikt en mogen zij niet onnodig andermans rechten beperken (arrest nr. 9/94 van 27 januari 1994, B.6.2; arrest nr. 42/97 van 14 juli 1997, B.20; arrest nr. 157/2004 van 6 oktober 2004, B.79).

B.22.4. De wetgever heeft de rechtspraak van het Hof inzake corrigerende ongelijkheden uitdrukkelijk in de wettekst willen opnemen. De voorwaarden die in de bestreden bepalingen worden vermeld, stemmen overeen met de voorwaarden die het Hof in zijn voormelde arresten aan maatregelen van positieve actie heeft verbonden.

B.22.5. De bestreden bepalingen machtigen de Koning om de situaties waarin en de voorwaarden waarbij een maatregel van positieve actie kan worden genomen, te bepalen (artikel 10, § 3, van de Antiracismewet, artikel 10, § 3, van de Algemene Antidiscriminatiewet en artikel 16, § 3, van de Genderwet). Uit de parlementaire voorbereiding blijkt dat zonder een dergelijk kader private personen zich niet kunnen beroepen op de algemene rechtvaardigingsgrond voor maatregelen van positieve actie (*Parl. St.*, Kamer, 2006-2007, DOC 51-2720/001, 51-2721/001, 51-2722/001, p. 52).

Bij het vaststellen van de situaties waarin en de voorwaarden waarbij een maatregel van positieve actie kan worden genomen, dient de Koning de in B.22.2 vermelde voorwaarden in acht te nemen, alsmede de relevante rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen. Hij dient die situaties en die voorwaarden bovendien op een zodanige wijze te bepalen dat eenieder die zich op die rechtvaardigingsgrond wenst te beroepen eveneens die voorwaarden naleeft.

B.22.6. Wanneer de bevoegde rechter een maatregel van positieve actie van een burger beoordeelt, dient hij derhalve na te gaan of in essentie aan dezelfde voorwaarden is voldaan als wanneer de bevoegde rechter een maatregel van positieve actie van de overheid beoordeelt. Die gelijke behandeling houdt geen discriminatie in.

Zoals is vermeld in B.10.3 tot B.10.5, bevinden de overheid en de burgers die aan het verbod van discriminatie zijn onderworpen zich immers niet in wezenlijk verschillende situaties in zoverre zij, in feite of in rechte, een machtspositie in het rechtsverkeer innemen die hen in de gelegenheid stelt om te discrimineren.

Nu het de wetgever toekomt de verplichting om het discriminatieverbod na te leven nader uit te werken, kan het hem niet worden verweten om in een kader voor maatregelen van positieve actie te voorzien en de criteria voor de uitvoering daarvan af te stemmen op de criteria die ook de overheid dient na te leven.

B.22.7. Het eerste onderdeel van het vierde middel is niet gegrond.

B.23.1. Artikel 10, derde lid, van de Grondwet bepaalt dat de gelijkheid van mannen en vrouwen is gewaarborgd. Krachtens artikel 11*bis*, eerste lid, van de Grondwet waarborgen de wet, het decreet of de in artikel 134 van de Grondwet bedoelde regel voor mannen en vrouwen de gelijke uitoefening van hun rechten en vrijheden.

Die bepalingen nopen de wetgevers tot bijzondere voorzichtigheid wanneer zij een verschil in behandeling invoeren of toestaan op grond van het geslacht.

B.23.2. Door maatregelen van positieve actie aan de voormelde criteria te onderwerpen, heeft de wetgever een bijzonder nauwlettend toezicht op die maatregelen mogelijk gemaakt dat de rechter in staat stelt om in elk concreet geval na te gaan of aan het fundamentele beginsel van de gelijkheid van de geslachten afbreuk wordt gedaan.

B.23.3. Het tweede onderdeel van het vierde middel is niet gegrond.

Ten aanzien van het vijfde middel : de burgerrechtelijke maatregelen

B.24. Het vijfde middel is gericht tegen artikel 12 van de Antiracismewet, artikel 14 van de Algemene Antidiscriminatiewet en artikel 19 van de Genderwet. De verzoekende partijen voeren aan dat die bepalingen het gelijkheidsbeginsel schenden doordat zij aan particulieren dezelfde normen opleggen als aan de overheid (eerste onderdeel), dat zij het gelijkheidsbeginsel, het strafrechtelijke wettigheidsbeginsel en het beginsel « *nullum crimen sine culpa* » schenden doordat de discriminatie niet opzettelijk moet zijn gepleegd om de discriminerende handelingen strafbaar te kunnen stellen (tweede onderdeel) en dat zij het gelijkheidsbeginsel, het eigendomsrecht, de vrijheid van meningsuiting en het recht op culturele en maatschappelijke ontplooiing schenden doordat de erin vervatte definities te vaag en te algemeen zijn en doordat zij een foutloze en schadeloze aansprakelijkheid zouden invoeren (derde tot zesde onderdeel).

B.25.1. De in het middel bestreden artikelen verbieden elke discriminatie in de aangelegenheden die onder het toepassingsgebied van de wetten vallen, waarbij onder discriminatie wordt verstaan : directe discriminatie, indirecte discriminatie, opdracht tot discrimineren en intimidatie. In de Genderwet wordt daaraan toegevoegd : seksuele intimidatie. In de Algemene Antidiscriminatiewet wordt daaraan toegevoegd : een weigering om redelijke aanpassingen te treffen ten voordele van een persoon met een handicap (artikel 12 van de Antiracismewet, artikel 14 van de Algemene Antidiscriminatiewet en artikel 19 van de Genderwet).

B.25.2. De grief die in het eerste onderdeel van het vijfde middel wordt geformuleerd is dezelfde als degene die in het eerste onderdeel van het eerste middel wordt aangevoerd. Het Hof heeft daarop reeds geantwoord in B.10.3.

B.25.3. Het eerste onderdeel van het vijfde middel is niet gegrond.

B.26.1. De bestreden bepalingen maken deel uit van hoofdstuk I (« Discriminatieverbod ») van titel III van respectievelijk de Antiracismewet, de Algemene Antidiscriminatiewet en de Genderwet. Hoofdstuk II (« Rechtsbescherming ») van die titel bevat telkens de maatregelen die van toepassing zijn wanneer het in de bestreden artikelen neergelegde discriminatieverbod niet wordt nageleefd.

B.26.2. Volgens de verzoekende partijen zouden die maatregelen repressief van aard zijn, zodat aan de vereisten van het strafrechtelijke wettigheidsbeginsel dient te worden voldaan.

B.26.3. Wanneer de niet-naleving van een bepaling aanleiding kan geven tot strafrechtelijke vervolging, dan vereist het wettigheidsbeginsel dat die bepaling is 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. Nagegaan dient evenwel te worden of de maatregelen bepaald in de artikelen 13 tot 18 van de Antiracismewet, de artikelen 15 tot 20 van de Algemene Antidiscriminatiewet en de artikelen 20 tot 25 van de Genderwet, die van toepassing zijn wanneer het in de bestreden bepalingen neergelegde discriminatieverbod niet wordt nageleefd, straffen zijn in de zin van artikel 14 van de Grondwet.

B.26.4. De wetgever heeft die maatregelen als burgerrechtelijk opgevat. Dat blijkt uit de structuur van de bestreden wetten, die telkens een onderscheid maken tussen, enerzijds, de in titel III, hoofdstuk II, bepaalde maatregelen en, anderzijds, de in titel IV (« Strafrechtelijke bepalingen ») neergelegde sancties. Ook in de parlementaire voorbereiding wordt de eerste categorie van maatregelen als burgerrechtelijk bestempeld (*Parl. St.*, Kamer, 2006-2007, DOC 51-2722/001, pp. 25 en 55, en DOC 51-2720/009, p. 20).

B.26.5. Het voorgaande neemt niet weg dat dient te worden nagegaan of die maatregelen geen repressief en preventief karakter hebben. Te dien aanzien dient een onderscheid te worden gemaakt tussen, enerzijds, de nietigheid van bepalingen die strijdig zijn met de wet of van bedingen die bepalen dat één of meer partijen bij voorbaat afzien van de door de wet gewaarborgde rechten (artikel 13 van de Antiracismewet, artikel 15 van de Algemene Antidiscriminatiewet en artikel 20 van de Genderwet), het verbod nadelige maatregelen te nemen (artikelen 14 en 15 van de Antiracismewet, artikelen 16 en 17 van de Algemene Antidiscriminatiewet en artikelen 21 en 22 van de Genderwet), de betaling van een dwangsom (artikel 17 van de Antiracismewet, artikel 19 van de Algemene Antidiscriminatiewet en artikel 24 van de Genderwet) en het bevel tot staking (artikel 18 van de Antiracismewet, artikel 20 van de Algemene Antidiscriminatiewet en artikel 25 van de Genderwet) en,

anderzijds, het recht een schadevergoeding te vorderen (artikel 16 van de Antiracismewet, artikel 18 van de Algemene Antidiscriminatiewet en artikel 23 van de Genderwet).

B.26.6. De eerste categorie van maatregelen is geenszins repressief. Zij beogen, enerzijds, een einde te maken aan de verboden discriminatie en, anderzijds, de gevolgen ervan ongedaan te maken.

B.26.7. Wat het recht een schadevergoeding te vorderen betreft, dient een onderscheid te worden gemaakt tussen, enerzijds, de vergoeding die gelijk is aan de werkelijk door het slachtoffer geleden schade en, anderzijds, een in de bestreden wetten forfaitair bepaald bedrag. Artikel 16 van de Antiracismewet, artikel 18 van de Algemene Antidiscriminatiewet en artikel 23 van de Genderwet bepalen dienaangaande :

« § 1. Ingeval van discriminatie kan het slachtoffer een schadevergoeding vorderen overeenkomstig het contractuele of buitencontractuele aansprakelijkheidsrecht.

In de hierna bedoelde gevallen moet de persoon die het discriminatieverbod heeft geschonden aan het slachtoffer een vergoeding betalen die naar keuze van het slachtoffer, gelijk is hetzij aan een forfaitair bedrag zoals uiteengezet in § 2, hetzij aan de werkelijk door het slachtoffer geleden schade. In laatstgenoemd geval moet het slachtoffer de omvang van de geleden schade bewijzen.

§ 2. De in § 1 bedoelde forfaitaire schadevergoeding wordt als volgt bepaald :

1° met uitzondering van het hierna bedoelde geval, wordt de forfaitaire vergoeding van de morele schade geleden ten gevolge van een feit van discriminatie, bepaald op 650 euro; dat bedrag wordt verhoogd tot 1300 euro indien de dader niet kan aantonen dat de betwiste ongunstige of nadelige behandeling ook op niet-discriminerende gronden getroffen zou zijn of omwille van andere omstandigheden, zoals de bijzondere ernst van de geleden morele schade;

2° indien het slachtoffer morele en materiële schadevergoeding vordert wegens discriminatie in het kader van de arbeidsbetrekkingen of van de aanvullende regelingen voor sociale zekerheid, is de forfaitaire schadevergoeding voor materiële en morele schade gelijk aan de bruto beloning voor zes maanden, tenzij de werkgever aantoont dat de betwiste ongunstige of nadelige behandeling ook op niet-discriminerende gronden getroffen zou zijn; in dat laatste geval wordt de forfaitaire schadevergoeding voor materiële en morele schade beperkt tot drie maanden bruto beloning; wanneer de materiële schade die voortvloeit uit een discriminatie in het kader van de arbeidsbetrekkingen of van de aanvullende regelingen voor sociale zekerheid echter hersteld kan worden via de toepassing van de nietigheidssanctie voorzien in artikel [13 van de antiracismewet][15 van de algemene antidiscriminatiewet][20 van de genderwet], wordt de forfaitaire schadevergoeding bepaald volgens de bepalingen van punt 1° ».

B.26.8. De overeenkomstig het gemeen recht bepaalde schadevergoeding beoogt enkel de door het slachtoffer van een verboden discriminatie geleden schade te vergoeden. Ze heeft dan ook geen repressief karakter.

B.26.9. Uit de parlementaire voorbereiding blijkt dat ook de forfaitaire vergoeding beoogt de door het slachtoffer van discriminatie geleden schade te vergoeden (*Parl. St.*, Kamer, 2006-2007, DOC 51-2722/001, p. 28). Behoudens in geval van discriminatie in het kader van de arbeidsbetrekkingen of van de aanvullende regelingen voor sociale zekerheid, heeft die forfaitaire vergoeding uitsluitend betrekking op de schadeloosstelling voor morele schade, niet voor materiële schade (*ibid.*). In de parlementaire voorbereiding werd opgemerkt dat

« de evaluatie van de morele schade in toepassing van het gemene aansprakelijkheidsrecht altijd voor een deel arbitrair [is] en de rechtbanken voor dit punt vaak [verwijzen] naar de officieuze tarieven opgesteld door de doctrine op basis van precedentes in de rechtspraak. Door in de wet zelf een bepaald bedrag voor morele schadeloosstelling op te nemen, beperkt men zich omzeggens tot de ‘ vervanging van de willekeur van de rechter door de willekeur van de wetgever ’ » (*Parl. St.*, Kamer, 2006-2007, DOC 51-2722/001, p. 27).

Het forfaitair karakter van de schadevergoeding beoogt tevens de stakingsrechter die een discriminatie vaststelt, in staat te stellen onmiddellijk een schadeloosstelling toe te kennen. Onder de wet van 25 februari 2003 was dat niet mogelijk « omdat het aangaan van debatten over de beoordeling van de schade niet verenigbaar is met de snelheid van de procedure ‘ zoals in kortgeding ’ » (*ibid.*, p. 26).

B.26.10. De wetgever vermag redelijkerwijs aan te nemen dat het gemeen recht van de contractuele en de buitencontractuele aansprakelijkheid bepaalde slachtoffers, te dezen de slachtoffers van discriminatie op een van de in de bestreden wetten vermelde gronden, niet voldoende waarborgen biedt dat de door hen geleden schade effectief zal worden vergoed. Dat probleem blijkt zich inzonderheid voor te doen wat betreft de morele schade, waarvan het bedrag door de rechter vaak moeilijk nauwkeurig kan worden bepaald (*ibid.*, pp. 20-21). Door in een forfaitaire vergoeding te voorzien, wordt aan dat probleem tegemoetgekomen.

Bij het bepalen van de hoogte van de forfaitaire vergoeding van morele schade (650 of 1 300 euro) werd rekening gehouden met het feit dat een uniforme regel een grote variëteit van gevallen zou dienen te beogen (*Parl. St.*, Kamer, 2006-2007, DOC 51-2720/009, pp. 58-59).

Ten slotte kan de forfaitaire schadevergoeding enkel worden toegekend aan de persoon die zelf het slachtoffer is van een in de bestreden wetten beoogde discriminatie en niet aan de bevoegde instellingen en organisaties die namens hem in rechte kunnen optreden (*Parl. St.*, Kamer, 2006-2007, DOC 51-2722/001, p. 28).

B.26.11. Uit het voorgaande blijkt dat de forfaitaire schadevergoeding geen repressief karakter heeft.

B.26.12. Vermits de niet-naleving van het in de bestreden artikelen bepaalde discriminatieverbod geen aanleiding kan geven tot een straf, zijn het strafrechtelijke wettigheidsbeginsel en het beginsel « *nullum crimen sine culpa* » te dezen niet van toepassing.

Het tweede onderdeel van het vijfde middel is niet gegrond.

B.27.1. « Directe discriminatie » wordt gedefinieerd als een « direct onderscheid » op grond van een « beschermd criterium » dat niet kan worden gerechtvaardigd op grond van de bepalingen van titel II van de bestreden wetten (artikel 4, 7°, van de Antiracismewet, artikel 4, 7°, van de Algemene Antidiscriminatiewet en artikel 5, 6°, van de Genderwet). Een « direct onderscheid » is een situatie die zich voordoet wanneer iemand ongunstiger dan een ander in een vergelijkbare situatie wordt, is of zou worden behandeld op basis van een van de « beschermde criteria » (artikel 4, 6°, van de Antiracismewet, artikel 4, 6°, van de Algemene Antidiscriminatiewet en artikel 5, 5°, van de Genderwet).

De « beschermde criteria » zijn nationaliteit, een zogenaamd ras, huidskleur, afkomst of nationale of etnische afstamming (artikel 4, 4°, van de Antiracismewet), leeftijd, seksuele geaardheid, burgerlijke staat, geboorte, vermogen, geloof of levensbeschouwing, politieke overtuiging, taal, huidige of toekomstige gezondheidstoestand, een handicap, een fysieke of genetische eigenschap, sociale afkomst (artikel 4, 4°, van de Algemene Antidiscriminatiewet)

en geslacht, met inbegrip van zwangerschap, bevalling, moederschap en geslachtsverandering (artikelen 3 en 4 van de Genderwet).

« Indirecte discriminatie » wordt gedefinieerd als een « indirect onderscheid » op grond van een « beschermd criterium » dat niet kan worden gerechtvaardigd op grond van de bepalingen van titel II van de bestreden wetten (artikel 4, 9°, van de Antiracismewet, artikel 4, 9°, van de Algemene Antidiscriminatiewet en artikel 5, 8°, van de Genderwet). Een « indirect onderscheid » is een situatie die zich voordoet wanneer een ogenschijnlijk neutrale bepaling, maatstaf of handelwijze personen gekenmerkt door een bepaald « beschermd criterium » bijzonder kan benadelen in vergelijking met andere personen (artikel 4, 8°, van de Antiracismewet, artikel 4, 8°, van de Algemene Antidiscriminatiewet en artikel 5, 7°, van de Genderwet).

« Opdracht tot discrimineren » is elke handelwijze die erin bestaat wie ook opdracht te geven een persoon, een groep, een gemeenschap of een van hun leden te discrimineren op grond van een van de « beschermde criteria » (artikel 4, 12°, van de Antiracismewet, artikel 4, 13°, van de Algemene Antidiscriminatiewet en artikel 5, 12°, van de Genderwet).

« Intimidatie » is ongewenst gedrag dat met een van de « beschermde criteria » verband houdt en tot doel of gevolg heeft dat de waardigheid van de persoon wordt aangetast en een bedreigende, vijandige, beledigende, vernederende of kwetsende omgeving wordt gecreëerd (artikel 4, 10°, van de Antiracismewet, artikel 4, 10°, van de Algemene Antidiscriminatiewet en artikel 5, 9°, van de Genderwet). Van « seksuele intimidatie » is sprake wanneer zich enige vorm van ongewenst verbaal, non-verbaal of fysiek gedrag met een seksuele connotatie voordoet met als doel of gevolg dat de waardigheid van een persoon wordt aangetast, in het bijzonder wanneer een bedreigende, vijandige, beledigende, vernederende of kwetsende omgeving wordt gecreëerd (artikel 5, 10°, van de Genderwet).

B.27.2. Uit de voormelde definities volgt dat de bij de bestreden wetten verboden discriminaties op omstandige wijze worden omschreven en derhalve niet vaag, noch te algemeen kunnen worden genoemd.

B.27.3. Elke overtreding van een dergelijk discriminatieverbod moet weliswaar als een fout worden beschouwd maar, in tegenstelling tot wat de verzoekende partijen lijken te veronderstellen, voeren de bestreden bepalingen geen aansprakelijkheidsregeling in, doch enkel een verbod om te discrimineren.

B.27.4. Vermits de verzoekende partijen voor het overige niet uiteenzetten in welk opzicht het verbod van discriminatie op de in de bestreden wetten vermelde gronden de vrijheid van meningsuiting, het recht op culturele en maatschappelijke ontplooiing of het eigendomsrecht op onevenredige wijze zou beperken, dienen die grieven niet te worden onderzocht.

B.27.5. Het derde tot het zesde onderdeel van het vijfde middel zijn niet gegrond.

Ten aanzien van het zesde middel : de nietigheid van contractuele bepalingen

B.28. Het zesde middel is gericht tegen artikel 13 van de Antiracismewet, artikel 15 van de Algemene Antidiscriminatiewet en artikel 20 van de Genderwet, die de met de bestreden wetten strijdige contractuele bepalingen nietig verklaren. Volgens de verzoekende partijen discrimineren die artikelen de schuldeisers ten opzichte van de schuldenaars (eerste onderdeel) en doen zij afbreuk aan het eigendomsrecht (tweede onderdeel) en de vrijheid van vereniging (derde onderdeel).

B.29.1. De bepalingen die in strijd zijn met de bestreden wetten alsook de bedingen die bepalen dat een of meer contracterende partijen bij voorbaat afzien van de rechten die door de bestreden wetten worden gewaarborgd, zijn nietig (artikel 13 van de Antiracismewet, artikel 15 van de Algemene Antidiscriminatiewet en artikel 20 van de Genderwet).

B.29.2. Zoals in B.17.3 is uiteengezet, moet de vrijheid van de overeenkomsten zonder discriminatie worden verzekerd. Die contractvrijheid is de sfeer waarbinnen het recht de burgers toelaat om naar eigen believen overeenkomsten aan te gaan, maar die sfeer is niet onbegrensd. Zij wordt beperkt niet alleen door tal van wettelijke bepalingen, maar ook door de contractvrijheid van anderen, door de rechten van anderen en door het verbod van discriminatie.

B.29.3. Het is juist dat de bestreden bepalingen in werkelijkheid vooral de schuldenaars beschermen en dat de nietigverklaring van contractuele bepalingen derhalve in hoofdzaak de schuldeisers treft, maar dat verschil in behandeling wordt verantwoord door de machtspositie, in feite of in rechte, die de laatstgenoemde categorie van personen in het rechtsverkeer inneemt en die haar, meer dan de andere categorie, in de gelegenheid stelt om te discrimineren.

De wetgever vermocht derhalve de verplichting om het beginsel van het discriminatieverbod na te leven nader uit te werken.

B.30. Evenmin als de contractvrijheid zijn het recht op de eerbiediging van de eigendom en het recht op de vrijheid van vereniging absoluut. Vermits de verzoekende partijen niet uiteenzetten in welk opzicht de bestreden artikelen die rechten op onevenredige wijze zouden beperken, dienen die grieven niet te worden onderzocht.

B.31. Het zesde middel is niet gegrond.

Ten aanzien van het zevende middel : de rechtbescherming van slachtoffers

B.32. Het zevende middel is gericht tegen de artikelen 13 tot 16, 18, 24 en 25 van de Antiracismewet, de artikelen 14 tot 18, 24 en 25 van de Algemene Antidiscriminatiewet en de artikelen 19, 21 tot 23, 25, 29 en 30 van de Genderwet. De verzoekende partijen voeren aan dat die bepalingen de slachtoffers van andere dan in de bestreden wetten bedoelde discriminaties en van andere misdrijven alsook de daders van andere onrechtmatige daden discrimineren (eerste en tweede onderdeel). Voorts bekritisieren zij het verbod voor personen tegen wie een klacht is ingediend, om nadelige maatregelen te nemen (derde onderdeel), de onduidelijkheid van het begrip « nadelige maatregelen » (vierde onderdeel), het gebrek aan bescherming van werkgevers (vijfde onderdeel), de mogelijkheid die aan de rechter zou worden verleend om op willekeurige basis forfaitaire schadevergoedingen toe te kennen (zesde onderdeel), de verplichting tot schadevergoeding voor wie zijn onschuld kan bewijzen (zevende onderdeel), de berekening van de schadevergoeding ten aanzien van werkgevers (achtste onderdeel) en de onduidelijkheid van de gronden op basis waarvan een persoon kan

worden veroordeeld tot het betalen van een forfaitaire schadevergoeding of op basis waarvan een staking kan worden bevolen die ook strafrechtelijk kan worden afgedwongen (negende onderdeel).

De bestreden bepalingen zouden in strijd zijn met het gelijkheidsbeginsel (eerste, tweede, derde, vijfde, zevende en achtste onderdeel), met het strafrechtelijke wettigheidsbeginsel (vierde, zevende en negende onderdeel), met het vermoeden van onschuld (zevende onderdeel), met het eigendomsrecht (zesde en zevende onderdeel) en met de vrijheid van vereniging (achtste onderdeel).

Uit de uiteenzetting van het middel blijkt dat de grieven zijn gericht tegen de artikelen 14, 15, 16, 18, 24, 25 en 26 van de Antiracismewet, de artikelen 16, 17, 18, 20, 23 en 24 van de Algemene Antidiscriminatiewet en de artikelen 21, 22, 23, 25, 28 en 29 van de Genderwet.

B.33.1. Het slachtoffer van een discriminatie kan een schadevergoeding vorderen van de persoon die het discriminatieverbod heeft geschonden. Het slachtoffer heeft de keuze tussen een forfaitaire vergoeding, die door de bestreden wetten wordt bepaald, en een vergoeding van de werkelijk geleden schade, waarvan het de omvang dient te bewijzen (artikel 16, § 1, van de Antiracismewet, artikel 18, § 1, van de Algemene Antidiscriminatiewet en artikel 23, § 1, van de Genderwet).

Het slachtoffer van een dergelijke discriminatie kan 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 bovendien verzoeken de staking te bevelen van een zelfs onder het strafrecht vallende daad waardoor de bepalingen van de bestreden wetten worden overtreden (artikel 18, § 1, van de Antiracismewet, artikel 20, § 1, van de Algemene Antidiscriminatiewet en artikel 25, § 1, van de Genderwet).

B.33.2. Door de mogelijkheid om voor een wettelijk bepaalde forfaitaire schadevergoeding te kiezen en om een bevel tot staking te vorderen, worden de slachtoffers van een discriminatie in de zin van de bestreden wetten gunstiger behandeld dan de slachtoffers van andere discriminaties en de slachtoffers van misdrijven.

B.33.3. Wat de vergelijking met de slachtoffers van andere discriminaties betreft, valt het eerste onderdeel van het zevende middel samen met het eerste onderdeel van het tweede middel en is het om dezelfde redenen niet gegrond.

B.33.4. Zoals de Ministerraad opmerkt, is discriminatie in de regel geen misdrijf maar een onrechtmatige daad. Ook in de gevallen waarin de slachtoffers van een discriminatie met de slachtoffers van een misdrijf kunnen worden vergeleken, meer bepaald wanneer de artikelen 23, 24 of 25 van de Antiracismewet, artikel 23 van de Algemene Antidiscriminatiewet of artikel 28 van de Genderwet worden toegepast, vindt de in het eerste onderdeel van het zevende middel bekritiseerde voorkeurbehandeling een objectieve en redelijke verantwoording in de bijzondere bewijsproblemen die de slachtoffers van discriminatie ondervinden, niet alleen wat het vaststellen van de discriminatie zelf betreft maar ook ten aanzien van de schade, alsook in de bijzondere problemen om een vastgestelde discriminatie te doen ophouden. De vaststelling van de ernst van die problemen en de bekommernis daaraan tegemoet te komen, behoren tot de beleidsvrijheid van de wetgever.

B.33.5. Dezelfde redenen verantwoorden de keuze van de wetgever bekritiseerd in het tweede onderdeel van het zevende middel, meer bepaald het verschil in behandeling van, enerzijds, de personen aansprakelijk voor discriminatie in de zin van de bestreden wetten, die tot een forfaitaire schadevergoeding kunnen worden veroordeeld, en, anderzijds, de personen aansprakelijk voor een andere onrechtmatige daad, die slechts tot vergoeding van de werkelijk geleden schade kunnen worden veroordeeld.

B.33.6. Het eerste en het tweede onderdeel van het zevende middel zijn niet gegrond.

B.34.1. Wanneer een klacht wordt ingediend door of ten voordele van een persoon wegens een schending van een van de bestreden wetten, dan mogen degenen tegen wie de klacht is ingediend, geen nadelige maatregel nemen ten aanzien van de betrokkene, behalve om redenen die vreemd zijn aan de klacht. Op het vlak van de arbeidsbetrekkingen worden onder meer als nadelige maatregelen beschouwd : de beëindiging van de arbeidsbetrekking, de eenzijdige wijziging van de arbeidsvoorwaarden en nadelige maatregelen genomen na de beëindiging van de arbeidsbetrekking (artikelen 14, § 1, en 15, §§ 1 en 2, van de Antiracismewet, artikelen 16, § 1, en 17, §§ 1 en 2, van de Algemene Antidiscriminatiewet en artikelen 21, § 1, en 22, §§ 1 en 2, van de Genderwet).

B.34.2. Door het verbod om nadelige maatregelen te nemen, zouden de personen worden gediscrimineerd die het voorwerp zijn van een ongegronde klacht. De grief van de verzoekende partijen miskent echter de eigen aard van de voorlopige maatregel, die precies ertoe strekt, in afwachting van de uitspraak van de rechter over de gegrondheid van de klacht, de feitelijke en juridische context van een geschil te bevriezen. Het discriminerend bevinden van het verbod om nadelige maatregelen te nemen ten aanzien van personen tegen wie een ongegronde klacht is ingediend, zou de rechter ertoe nopen eerst de gegrondheid van de klacht te onderzoeken alvorens het verbod te kunnen opleggen, hetgeen de maatregel zijn bewarend karakter zou ontnemen.

B.34.3. In tegenstelling tot wat de verzoekende partijen aanvoeren, staan op de overtreding van het verbod geen strafsancities, zodat het strafrechtelijke wettigheidsbeginsel te dezen niet kan zijn geschonden.

B.34.4. Het derde en het vierde onderdeel van het zevende middel zijn niet gegrond.

B.35. Het vijfde onderdeel van het zevende middel, waarin de verzoekende partijen een schending van het gelijkheidsbeginsel aanvoeren doordat de bestreden bepalingen wel rechtsbescherming bieden aan werknemers maar niet aan werkgevers, valt samen met het eerste onderdeel van het derde middel en is om dezelfde redenen niet gegrond.

B.36.1. De forfaitaire vergoeding van de morele schade geleden ten gevolge van een feit van discriminatie wordt bepaald op 650 euro. Dat bedrag wordt verhoogd tot 1 300 euro indien de dader niet kan aantonen dat de betwiste ongunstige of nadelige behandeling ook op niet-discriminerende gronden zou zijn genomen of wegens andere omstandigheden, zoals de bijzondere ernst van de geleden morele schade (artikel 16, § 2, 1^o, van de Antiracismewet, artikel 18, § 2, 1^o, van de Algemene Antidiscriminatiewet en artikel 23, § 2, 1^o, van de Genderwet).

Indien het slachtoffer morele en materiële schadevergoeding vordert wegens discriminatie in het kader van de arbeidsbetrekkingen of van de aanvullende regelingen voor sociale zekerheid, is de forfaitaire schadevergoeding voor materiële en morele schade gelijk aan de brutobeloning voor zes maanden, tenzij de werkgever aantoont dat de betwiste

ongunstige of nadelige behandeling ook op niet-discriminerende gronden zou zijn getroffen. In dat geval wordt de forfaitaire schadevergoeding voor materiële en morele schade beperkt tot drie maanden brutobeloning. Wanneer de materiële schade die voortvloeit uit een discriminatie in het kader van de arbeidsbetrekkingen of van de aanvullende regelingen voor sociale zekerheid echter kan worden hersteld door de toepassing van de hiervoor besproken nietigheidssanctie, dan wordt de forfaitaire schadevergoeding vastgesteld volgens de bepalingen van het 1° (artikel 16, § 2, 2°, van de Antiracismewet, artikel 18, § 2, 2°, van de Algemene Antidiscriminatiewet en artikel 23, § 2, 2°, van de Genderwet).

B.36.2. Uit de parlementaire voorbereiding blijkt dat de wetgever heeft geopteerd voor een stelsel van forfaitaire schadevergoeding omdat, in het gemeenrechtelijke stelsel van de burgerlijke aansprakelijkheid, « het vooruitzicht van een bevredigende schadevergoeding [...] zowel zwak [is] als vaag », omdat de laatstgenoemde schadevergoeding « een lange procedureslag » vereist, omdat de rechtbanken de neiging hebben om slechts « een symbolische euro » toe te kennen en omdat de « forfaitarisering » een dubbel voordeel zou hebben in die zin dat zij zou toelaten « de debatten [in te korten] » en het slachtoffer « uitzicht [te] bieden op een daadwerkelijke vergoeding in plaats van de symbolische euro » (*Parl. St.*, Kamer, 2006-2007, DOC 51-2722/001, pp. 26 en 27).

B.36.3. De bestreden bepalingen komen in werkelijkheid erop neer de schadevergoeding vast te stellen op 1 300 euro voor de morele schade geleden ten gevolge van een feit van discriminatie, en dat bedrag te verminderen tot 650 euro indien de dader « kan aantonen dat de betwiste ongunstige of nadelige behandeling ook op niet-discriminerende gronden getroffen zou zijn ». Zelfs wanneer dat wordt aangetoond, zou, ten slotte, het bedrag van 1 300 euro toch kunnen worden toegekend « omwille van andere omstandigheden, zoals de bijzondere ernst van de geleden morele schade ».

B.36.4. Die bepaling kan in geen geval worden geïnterpreteerd in die zin dat zij toelaat een persoon die geen feit van discriminatie heeft gepleegd, te veroordelen tot betaling van een schadevergoeding, noch in die zin dat zij die schadevergoeding toekent aan een persoon die niet het slachtoffer zou zijn van die discriminatie.

Tijdens de parlementaire voorbereiding werd immers het volgende gepreciseerd :

« Vooraleer er sprake is van de toekenning van een forfaitaire schadevergoeding moet eerst worden vastgesteld dat er gediscrimineerd is. Dit veronderstelt dat er een verboden onderscheid werd gemaakt op grond van beschermde criteria. Er kan nooit schadevergoeding worden toegekend als er geen discriminatie is geweest » (*Parl. St.*, Kamer, 2006-2007, DOC 51-2720/009, p. 119).

B.36.5. De wetgever kon oordelen, zonder de in het middel aangevoerde bepalingen te schenden, dat het enkele feit zich schuldig te maken aan discriminatie in de omstandigheden die in de bestreden wetten zijn beschreven, voor het slachtoffer van die discriminatie morele schade teweegbracht die moet worden vergoed.

B.36.6. Het is weliswaar mogelijk dat de dader kan aantonen dat hij « de betwiste ongunstige of nadelige behandeling » ook op niet-discriminerende gronden zou hebben getroffen. Die verantwoording *a posteriori* verhindert niet dat de dader zich schuldig heeft gemaakt aan discriminatie waarvoor hij het slachtoffer moet vergoeden. Het behoort tot de beoordelingsbevoegdheid van de wetgever te beslissen dat, in dat geval, de forfaitaire schadevergoeding met de helft moet worden verminderd. Die oplossing is gebaseerd op de rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen volgens welke de omstandigheid dat de gediscrimineerde persoon ook op andere niet-discriminerende gronden zou zijn onderworpen aan het verschil in behandeling, niets afdoet aan het bestaan van de discriminatie, noch aan het feit dat deze aanleiding geeft tot schade, en bijgevolg tot een vergoeding (*Parl. St.*, Kamer, 2006-2007, DOC 51-2720/009, p. 59).

B.36.7. Onder voorbehoud van de in B.36.4 vermelde interpretatie, is het zesde onderdeel van het zevende middel niet gegrond.

B.37.1. Volgens de verzoekende partijen verplichten de bestreden bepalingen ook degene die zijn onschuld kan bewijzen tot het betalen van een forfaitaire vergoeding. Ook wie aannemelijk maakt dat de beslissing door andere beweegredenen werd ingegeven dan de wil om te discrimineren, wordt immers nog steeds aansprakelijk gesteld.

B.37.2. De grief berust op een verkeerde lezing van de in B.36.1 vermelde bepalingen. Opdat een forfaitaire schadevergoeding kan worden opgelegd, moet in ieder geval een discriminatie in de zin van de bestreden wetten zijn vastgesteld. Zoals eerder is vermeld, vermocht de wetgever bij het bepalen van de forfaitaire schadevergoeding een onderscheid te maken naargelang de dader al dan niet kan aantonen dat de betwiste ongunstige of nadelige behandeling zich ook op niet-discriminerende gronden zou hebben voorgedaan, of wegens andere omstandigheden, zoals de bijzondere ernst van de geleden morele schade.

B.37.3. Voor het overige zijn de forfaitaire schadevergoedingen geen strafsancities, zodat het strafrechtelijke wettigheidsbeginsel en het vermoeden van onschuld te dezen niet kunnen zijn geschonden, en houden zij evenmin een onevenredige beperking van het eigendomsrecht in.

B.37.4. Het zevende onderdeel van het zevende middel is niet gegrond.

B.38.1. Zoals uit de in B.36.1 vermelde bepalingen blijkt, verschilt de forfaitaire schadevergoeding naargelang de discriminatie wel of niet in het kader van de arbeidsbetrekkingen of van de aanvullende regelingen voor sociale zekerheid plaatsvindt. De verzoekende partijen merken terecht op dat de forfaitaire schadevergoeding die discriminerende werkgevers dienen te betalen, doorgaans hoger zal liggen dan de forfaitaire schadevergoeding ten laste van andere discriminerende partijen. Dat verschil in behandeling vindt echter een verantwoording in de vaststelling dat in het eerste geval zowel de materiële als de morele schade in de forfaitaire schadevergoeding is begrepen, terwijl in het tweede geval enkel de morele schade in de forfaitaire schadevergoeding is vervat.

B.38.2. In zoverre de verzoekende partijen een schending van de vrijheid van vereniging aanvoeren, doordat in het domein van de arbeidsbetrekkingen ook de toetreding tot vennootschappen of maatschappen is begrepen, valt het achtste onderdeel van het zevende middel samen met het tweede onderdeel van het derde middel en is het om dezelfde redenen niet gegrond.

B.38.3. Het achtste onderdeel van het zevende middel is niet gegrond.

B.39.1. De niet-naleving van een bevel tot staking wordt gestraft met een gevangenisstraf van een maand tot een jaar en met een geldboete van 50 euro tot 1 000 euro of met een van die straffen alleen (artikel 26 van de Antiracismewet, artikel 24 van de Algemene Antidiscriminatiewet en artikel 29 van de Genderwet).

B.39.2. De voormelde straffen worden niet opgelegd wegens de discriminatie die werd begaan, maar wegens de niet-naleving van een bevel tot staking van die discriminatie. Het niet naleven van een bevel tot staking kan door de rechter op objectieve wijze worden vastgesteld. De wetgever heeft aldus in voldoende nauwkeurige, duidelijke en rechtszekerheid biedende bewoordingen bepaald welke feiten strafbaar worden gesteld, zodat, enerzijds, degene die een gedrag aanneemt, vooraf op afdoende wijze kan inschatten wat het strafrechtelijke gevolg van dat gedrag kan zijn en, anderzijds, aan de rechter geen al te grote beoordelingsvrijheid wordt gelaten.

B.39.3. Het negende onderdeel van het zevende middel is niet gegrond.

Ten aanzien van het achtste middel : de strafbepalingen in het algemeen

B.40. Het achtste middel is gericht tegen de artikelen 12 « en volgende », 18 en 20 tot 25 van de Antiracismewet, de artikelen 14, 20, 21, 22 « en volgende » van de Algemene Antidiscriminatiewet en de artikelen 19, 26, 27 « en volgende » van de Genderwet. De grieven van de verzoekende partijen zijn in essentie terug te brengen tot een schending van, enerzijds, het gelijkheidsbeginsel doordat zij aan particulieren dezelfde normen opleggen als aan de overheid (eerste onderdeel), doordat een overheid niet strafrechtelijk kan worden vervolgd en een particulier wel (eveneens eerste onderdeel) en doordat zij discriminatiemisdrijven strenger zouden bestraffen dan andere misdrijven tegen de persoonlijke waardigheid (tweede onderdeel) en, anderzijds, het strafrechtelijke wettigheidsbeginsel en het beginsel « *nullum crimen sine culpa* » doordat de erin vervatte definities te vaag en algemeen zouden zijn (derde tot achtste onderdeel). In het vijfde en zevende onderdeel van het achtste middel wordt daarnaast ook de vrijheid van meninguiting geschonden geacht.

Uit de uiteenzetting van hetzelfde middel blijkt dat de grieven van de verzoekende partijen zijn gericht tegen, enerzijds, de bepalingen van hoofdstuk II (« Rechtsbescherming ») van titel III en, anderzijds, tegen de bepalingen van titel IV (« Strafbepalingen ») van de bestreden wetten.

B.41. De grieven die in het eerste onderdeel van het achtste middel worden geformuleerd, stemmen overeen met degene die in het eerste en het tweede onderdeel van het eerste middel worden aangevoerd. Zij zijn om dezelfde redenen niet gegrond.

B.42.1. Degene die, in een van de in artikel 444 van het Strafwetboek bedoelde omstandigheden, aanzet tot discriminatie, haat of geweld jegens een persoon wegens een van de « beschermde criteria » of tot discriminatie, segregatie, haat of geweld jegens een groep, een gemeenschap of de leden ervan wegens een van de « beschermde criteria », wordt gestraft met een gevangenisstraf van een maand tot een jaar en met een geldboete van 50 euro tot 1 000 euro of met een van die straffen alleen (artikel 20 van de Antiracismewet, artikel 22 van de Algemene Antidiscriminatiewet en artikel 27 van de Genderwet).

De verwijzing naar artikel 444 van het Strafwetboek geeft aan dat dit aanzetten alleen strafbaar is indien het gebeurt in een van de volgende omstandigheden :

- « - Hetzij in openbare bijeenkomsten of plaatsen;
- Hetzij in tegenwoordigheid van verscheidene personen, in een plaats die niet openbaar is, maar toegankelijk voor een aantal personen die het recht hebben er te vergaderen of ze te bezoeken;
- Hetzij om het even welke plaats, in tegenwoordigheid van de beledigde en voor getuigen;
- Hetzij door geschriften, al dan niet gedrukt, door prenten of zinnebeelden, die aangeplakt, verspreid of verkocht, te koop geboden of openlijk tentoongesteld worden;
- Hetzij ten slotte door geschriften, die niet openbaar gemaakt, maar aan verscheidene personen toegestuurd of meegedeeld worden ».

B.42.2. De verzoekende partijen vergelijken de voormelde strafbaarstelling door de bestreden bepalingen met de strafbaarstelling van laster en eerroof door artikel 443 van het Strafwetboek. Degene die, in een van de in artikel 444 van hetzelfde Wetboek bedoelde omstandigheden, een persoon kwaadwillig een bepaald feit ten laste legt, dat zijn eer kan

krenken of hem aan de openbare verachting kan blootstellen en waarvan het wettelijke bewijs niet wordt geleverd, wordt gestraft met een gevangenisstraf van acht dagen tot een jaar en met een geldboete van 26 euro tot 200 euro.

B.42.3. De vaststelling van de ernst van een misdrijf en van de zwaarwichtigheid waarmee dat misdrijf kan worden bestraft, behoort in beginsel tot de beleidsvrijheid van de wetgever. Wat de strafmaat betreft, moet de beoordeling van het Hof beperkt blijven tot die gevallen waar de keuze van de wetgever dermate onsamenhangend is dat ze leidt tot een kennelijk onredelijk verschil in behandeling tussen vergelijkbare misdrijven, hetgeen te dezen niet het geval is.

B.42.4. Het tweede onderdeel van het achtste middel is niet gegrond.

B.43.1. De overige onderdelen van het achtste middel hebben in hoofdzaak betrekking op het strafrechtelijke wettigheidsbeginsel.

B.43.2. Zoals uit het onderzoek van het tweede onderdeel van het vijfde middel is gebleken, hebben de maatregelen vervat in hoofdstuk II (« Rechtsbescherming ») van titel III van respectievelijk de Antiracismewet, de Algemene Antidiscriminatiewet en de Genderwet geen repressief karakter, zodat, wat die maatregelen betreft, het derde tot het achtste onderdeel van het achtste middel, in zoverre zij een schending aanvoeren van het strafrechtelijke wettigheidsbeginsel en het beginsel « *nullum crimen sine culpa* », niet gegrond zijn.

B.43.3. Voor de toepassing van de bestreden strafrechtelijke bepalingen, vervat in titel IV van de vermelde wetten, wordt onder discriminatie verstaan: « elke vorm van opzettelijke directe discriminatie, opzettelijke indirecte discriminatie, opdracht tot discrimineren en intimidatie op grond van de beschermde criteria ». In de Genderwet wordt daaraan de seksuele intimidatie toegevoegd. In de Algemene Antidiscriminatiewet wordt daaraan de weigering tot het maken van redelijke aanpassingen voor een persoon met een handicap toegevoegd (artikel 19 van de Antiracismewet, artikel 21 van de Algemene Antidiscriminatiewet en artikel 26 van de Genderwet).

B.43.4. De wettelijke definities van directe discriminatie, indirecte discriminatie, opdracht tot discrimineren en intimidatie zijn in B.27.1 vermeld. De definitie van « redelijke aanpassingen » luidt :

« passende maatregelen die in een concrete situatie en naargelang de behoefte worden getroffen om een persoon met een handicap in staat te stellen toegang te hebben tot, deel te nemen aan en vooruit te komen in de aangelegenheden waarop [de Algemene Antidiscriminatiewet] van toepassing is, tenzij deze maatregelen een onevenredige belasting vormen voor de persoon die deze maatregelen moet treffen. Wanneer die belasting in voldoende mate wordt gecompenseerd door bestaande maatregelen in het kader van het gevoerde overheidsbeleid inzake personen met een handicap, mag zij niet als onevenredig worden beschouwd » (artikel 4, 12°, van de Algemene Antidiscriminatiewet).

B.43.5. Volgens de verzoekende partijen zouden de begrippen « opzettelijke directe discriminatie », « opzettelijke indirecte discriminatie », « opdracht tot discrimineren », « intimidatie op grond van de beschermde criteria » en « de weigering tot het maken van redelijke aanpassingen voor een persoon met een handicap » onvoldoende duidelijk zijn.

B.43.6. Het wettigheidsbeginsel in strafzaken gaat 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 eist dat de wetgever in voldoende nauwkeurige, duidelijke en rechtszekerheid biedende bewoordingen bepaalt welke feiten strafbaar worden gesteld, zodat, enerzijds, diegene die een gedrag aanneemt, vooraf op afdoende wijze kan inschatten wat het strafrechtelijke gevolg van dat gedrag zal 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 aan de rechter een beoordelingsbevoegdheid toekent. Er dient immers rekening te worden gehouden met het algemene karakter van de wetten, de uiteenlopende situaties waarop zij van toepassing zijn en de evolutie van de gedragingen die zij bestraffen.

Aan het vereiste dat een misdrijf duidelijk moet worden omschreven in de wet, is voldaan wanneer de rechtzoekende, op basis van de bewoordingen van de relevante bepaling en, indien nodig, met behulp van de interpretatie daarvan door de rechtscollèges, kan weten welke handelingen en welke verzuimen zijn strafrechtelijke aansprakelijkheid meebrengen.

B.43.7. Enkel bij het onderzoek van een specifieke strafbepaling is het mogelijk om, rekening houdend met de elementen eigen aan de misdrijven die zij wil bestraffen, te bepalen of de door de wetgever gehanteerde algemene bewoordingen zo vaag zijn dat ze het wettigheidsbeginsel in strafzaken zouden schenden.

B.43.8. Het Hof dient bijgevolg voor elk van de in B.43.5 vermelde begrippen na te gaan of ze aan de in B.43.6 vermelde criteria voldoen.

(i) Wat het begrip « opzettelijke directe discriminatie » betreft

B.44.1. Zoals in B.27.1 is vermeld, wordt « directe discriminatie » in de bestreden wetten gedefinieerd als een « direct onderscheid » op grond van een « beschermd criterium » dat niet kan worden gerechtvaardigd op grond van de bepalingen van titel II van de bestreden wetten (artikel 4, 7°, van de Antiracismewet en van de Algemene Antidiscriminatiewet en artikel 5, 6°, van de Genderwet). Een « direct onderscheid » is een situatie die zich voordoet wanneer iemand ongunstiger dan een ander in een vergelijkbare situatie wordt, is of zou worden behandeld op basis van een van de « beschermde criteria » (artikel 4, 6°, van de Antiracismewet, artikel 4, 6°, van de Algemene Antidiscriminatiewet en artikel 5, 5°, van de Genderwet).

Die definities zijn ontleend aan de relevante Europese richtlijnen (*Parl. St.*, Kamer, 2006-2007, DOC 51-2722/001, pp. 14 en 22). Zo is er volgens artikel 2, lid 2, van de richtlijn 2000/78/EG van 27 november 2000 tot instelling van een algemeen kader voor gelijke behandeling in arbeid en beroep, die de Algemene Antidiscriminatiewet beoogt om te zetten, directe discriminatie « wanneer iemand ongunstiger wordt behandeld dan een ander in een vergelijkbare situatie wordt, is of zou worden behandeld op basis van een van de in artikel 1 genoemde gronden ».

B.44.2. De rechtvaardigingsgronden in titel II, waarnaar wordt verwezen in de voormelde definitie van het begrip « directe discriminatie » en die een direct onderscheid op grond van een van de door de bestreden wetten « beschermde criteria » rechtvaardigen, worden uiteengezet in de artikelen 7 en 8 van de Antiracismewet, de artikelen 7, 8, 12 en 13

van de Algemene Antidiscriminatiewet en de artikelen 8 tot 14 van de Genderwet. De algemene rechtvaardigingsgronden, bepaald in de artikelen 10 en 11 van de Antiracismewet en van de Algemene Antidiscriminatiewet en in de artikelen 16 tot 18 van de Genderwet, gelden ten aanzien van zowel een direct als een indirect onderscheid op grond van een van de « beschermde criteria ».

Vermits er sprake is van directe discriminatie wanneer een direct onderscheid op grond van een « beschermd criterium » niet is gerechtvaardigd op grond van bepalingen van titel II van de bestreden wetten, maken de in die titel vermelde rechtvaardigingsgronden derhalve een essentieel bestanddeel uit van het begrip directe discriminatie.

B.44.3. De wetgever heeft bij het bepalen van de rechtvaardigingsgronden voor een direct onderscheid gekozen voor een « gemengd systeem ». In bepaalde gevallen, met name wanneer de Europese richtlijnen dit vereisen, geldt een « gesloten systeem van rechtvaardiging », wat betekent dat een verschil in behandeling enkel kan worden gerechtvaardigd op grond van beperkte, specifieke en vooraf bepaalde rechtvaardigingsgronden. In de andere gevallen geldt een « open systeem van rechtvaardiging », wat betekent dat een verschil in behandeling het voorwerp kan uitmaken van een objectieve en redelijke rechtvaardiging die niet verder wordt verduidelijkt en die wordt overgelaten aan het uiteindelijke oordeel van de rechter.

B.45.1. De algemene en open rechtvaardigingsgrond voor direct onderscheid op grond van de « beschermde criteria » houdt in dat elk direct onderscheid op grond van een van de « beschermde criteria » een directe discriminatie vormt, tenzij dat direct onderscheid objectief wordt gerechtvaardigd door een legitiem doel en de middelen voor het bereiken van dat doel passend en noodzakelijk zijn (o.m. artikel 7, § 2, van de Antiracismewet, artikel 7 van de Algemene Antidiscriminatiewet en artikel 14 van de Genderwet).

B.45.2. Uit de omschrijving van het begrip « direct onderscheid », waarnaar de definitie van het begrip « directe discriminatie » verwijst, en inzonderheid uit het woord « ongunstiger », blijkt allereerst dat enkel sprake kan zijn van directe discriminatie indien de personen die tot de gediscrimineerde categorie behoren, worden benadeeld.

B.45.3. Uit de parlementaire voorbereiding van de Algemene Antidiscriminatiewet blijkt vervolgens dat de wetgever met de omschrijving van de rechtvaardigingsgrond (het directe onderscheid wordt objectief gerechtvaardigd door een legitiem doel en de middelen voor het bereiken van dat doel zijn passend en noodzakelijk) zich heeft willen aansluiten bij de omschrijving van het begrip discriminatie volgens de vaste rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens, het Grondwettelijk Hof, het Hof van Cassatie en de Raad van State. Een lid van de Kamer van volksvertegenwoordigers stelde « een verschil in formulering vast tussen dit wetsontwerp enerzijds en de wet van 25 februari 2003 anderzijds » (*Parl. St.*, Kamer, 2006-2007, DOC 51-2720/009, p. 110). Dat lid formuleerde hieromtrent de volgende vraag :

« Deze laatste [de wet van 25 februari 2003] bepaalt dat een verschil in behandeling geen verboden voorgeschreven discriminatie is, wanneer ze objectief en redelijkerwijs gerechtvaardigd kan worden. De nieuwe wet bepaalt daarentegen dat een onderscheid objectief moet worden gerechtvaardigd door een legitiem doel en dat de middelen voor het bereiken van dat doel passend en noodzakelijk moeten zijn.

Moet men hieruit besluiten dat het in de toekomst moeilijker zal zijn onderscheiden te rechtvaardigen? Voegt met name de term ‘ noodzakelijk ’ een bijkomende voorwaarde toe in vergelijking met hetgeen de wet van 2003 vereist ? » (*ibid.*).

De minister antwoordde het volgende :

« de noodzakelijkheidvoorwaarde [is] reeds impliciet bepaald in de wet van 25 februari 2003. Ze dekt de voorwaarden inzake proportionaliteit en doeltreffendheid die voortvloeien uit de wet van 2003 zoals die wordt geïnterpreteerd in het licht van de rechtspraak van het Arbitragehof en het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen » (*ibid.*, p. 111).

Hij voegde er nog het volgende aan toe :

« Bijgevolg is de uitdrukkelijke vermelding van deze voorwaarde in de tekst van het wetsontwerp geen toevoeging van een bijkomende voorwaarde. Afgezien van de verschillen in de formulering, wordt de *status quo* over de grond van de zaak behouden » (*ibid.*).

B.45.4. Uit de toevoeging van het woord « opzettelijk » in artikel 19 van de Antiracismewet, artikel 21 van de Algemene Antidiscriminatiewet en artikel 26 van de Genderwet, luidens welke onder « discriminatie » onder meer « elke vorm van opzettelijke directe discriminatie » dient te worden begrepen, blijkt ten slotte dat het om een opzettelijk misdrijf gaat. Zelfs wanneer de rechter zou oordelen dat een direct onderscheid op grond van

een « beschermd criterium » niet objectief en redelijk is te verantwoorden, dan nog zou er slechts sprake kunnen zijn van opzettelijke directe discriminatie wanneer wordt aangetoond dat de beklaagde wetens en willens heeft gehandeld. Derhalve volstaat het feit dat hij niet in staat is een objectieve en redelijke verantwoording te geven voor het door hem gemaakte onderscheid niet. Aangetoond dient allereerst te worden dat de beklaagde door dat onderscheid opzettelijk iemand ongunstig heeft willen behandelen op basis van een van de « beschermde criteria », in de wetenschap dat hiervoor geen redelijke verantwoording bestaat.

B.45.5. Vermits de wetgever de criteria overneemt die eenduidig zijn ontwikkeld door zowel nationale als internationale rechtscolleges voor de toetsing aan het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie, en een opzet vereist opdat er sprake kan zijn van « opzettelijke directe discriminatie », zijn de gebruikte criteria voldoende nauwkeurig, duidelijk en voorspelbaar en dus verenigbaar met het strafrechtelijke wettigheidsbeginsel.

B.46.1. Een gesloten systeem voor direct onderscheid op grond van de « beschermde criteria » houdt in dat een verschil in behandeling enkel kan worden gerechtvaardigd op grond van beperkte, specifieke en vooraf bepaalde rechtvaardigingsgronden. Het betreft de « wezenlijke en bepalende beroepsvereiste », de « maatregel van positieve actie » en het « door of krachtens de wet opgelegde onderscheid ».

B.46.2. Het begrip « wezenlijke en bepalende beroepsvereiste » wordt nader omschreven in artikel 8, § 2, van de Antiracismewet, artikel 8, § 2, van de Algemene Antidiscriminatiewet en in artikel 13, § 2, van de Genderwet. Van een wezenlijke en bepalende beroepsvereiste kan slechts sprake zijn wanneer een bepaald kenmerk, dat verband houdt met een zogenaamd ras, huidskleur, afkomst, nationale of etnische afstamming, leeftijd, seksuele geaardheid, geloof of levensbeschouwing, een handicap of het geslacht, vanwege de aard van de betrokken specifieke beroepsactiviteiten of de context waarin die worden uitgevoerd, wezenlijk en bepalend is en het vereiste berust op een legitieme doelstelling en evenredig is ten aanzien van die nagestreefde doelstelling.

B.46.3. Volgens de parlementaire voorbereiding kan « een kenmerk dat verband houdt met een beschermd criterium [...] als een wezenlijke en bepalende beroepsvereiste worden beschouwd (1) vanwege de *aard* van de betrokken specifieke beroepsactiviteiten en (2) vanwege de *context* waarin de betrokken specifieke beroepsactiviteiten worden uitgevoerd »

(*Parl. St., Kamer, 2006-2007, DOC 51-2722/001, p. 48*). Bovendien vermeldt die parlementaire voorbereiding het volgende :

« De regel van de wezenlijke en bepalende beroepsvereisten dient als uitzonderingsregel zorgvuldig te worden gehanteerd en mag alleen gebruikt worden voor die beroepsvereisten die strikt noodzakelijk zijn om de activiteiten in kwestie uit te oefenen. Het voorontwerp vereist - in lijn met de Europese richtlijnen - dat het moet gaan om specifieke beroepsactiviteiten. Dit betekent dat de noodzaak tot het stellen van het vereiste steeds afhankelijk dient te zijn van de concrete activiteiten die door een (aan te werven) werknemer zullen worden verricht. Als het gevraagde criterium voor een bepaalde categorie van werknemers in sommige gevallen noodzakelijk is en in sommige gevallen niet, kan het criterium niet per definitie opgelegd worden aan de volledige categorie van werknemers » (*ibid.*, pp. 48-49).

Hieruit blijkt dat de wetgever met het begrip « wezenlijke en bepalende beroepsvereiste » bedoelt dat dient te worden nagegaan of een onderscheid op een van de in B.46.2 vermelde gronden, gelet op de aard van de beroepsactiviteit en de context, noodzakelijk is voor de arbeidsbetrekkingen, de aanvullende regelingen voor sociale zekerheid of het lidmaatschap van een professionele organisatie.

B.46.4. Ook het feit dat de beroepsvereiste dient te berusten op een legitieme doelstelling en evenredig dient te zijn ten aanzien van die doelstelling wordt in de parlementaire voorbereiding nader omschreven :

« Als legitieme doelstelling voor het uitvaardigen van regels inzake wezenlijke en bepalende beroepsvereisten werden in het verleden onder meer reeds aanvaard :

- de bescherming van het privé-leven;
- het respect voor de gevoelens van de patiënt;
- de openbare veiligheid;
- de verzekering van de gevechtskracht in het leger.

Meer in het algemeen kunnen legitieme doelstellingen worden gevonden in de bescherming van grondrechten, in de culturele sfeer (bijvoorbeeld het vrijwaren van de artistieke vrijheid of vrijwaren van authenticiteit) of in de commerciële sfeer (bijvoorbeeld het vrijwaren van reclame gericht op bepaalde doelgroepen) en in de veiligheid (veiligheid in de onderneming; veiligheid van derden; de openbare veiligheid).

De legitieme doelstelling kan uiteraard geen verband houden met discriminatoire motieven. Zo kan niet als legitieme doelstelling worden aanvaard : de bereidheid om tegemoet te komen aan een discriminatoire voorkeur van het cliënteel of van andere werknemers.

In een tweede fase dient gecontroleerd te worden of de wezenlijke en bepalende beroepsvereiste evenredig is aan de legitieme doelstelling. In lijn met het Europese recht houdt deze evenredigheidstoets een controle in op het passend en noodzakelijk karakter van het beroepsvereiste ten aanzien van de nagestreefde doelstelling (arrest Johnston, 222/84, 15 mei 1986, rechtsoverweging 38) » (*Parl. St.*, Kamer, 2006-2007, DOC 51-2722/001, p. 49).

B.46.5. In zoverre de rechter dient na te gaan of een beroepsvereiste op een legitieme doelstelling berust en evenredig is ten aanzien van de nagestreefde doelstelling, verschilt die toetsing niet van de algemene rechtvaardigingsgrond, vermeld in B.45.1, volgens welke een direct onderscheid een discriminatie vormt tenzij het wordt gerechtvaardigd door een legitiem doel en de middelen passend en noodzakelijk zijn voor dat doel.

B.46.6. Zoals in B.45.4 werd opgemerkt, blijkt uit de toevoeging van het woord « opzettelijk » in de bestreden bepaling, luidens welke onder « discriminatie » onder meer « elke vorm van opzettelijke directe discriminatie » dient te worden begrepen, ten slotte dat het om een opzettelijk misdrijf gaat. Het loutere feit dat de rechter zou oordelen dat een bepaald kenmerk geen wezenlijke of bepalende beroepsvereiste zou vormen, volstaat derhalve niet opdat er sprake kan zijn van een opzettelijke directe discriminatie. Daartoe dient allereerst te worden bewezen dat de beklaagde, op het ogenblik dat hij het betwiste verschil in behandeling heeft aangenomen, wist dat het niet om een wezenlijke of bepalende beroepsvereiste ging.

B.46.7. Uit wat voorafgaat blijkt dat de aangewende criteria voldoende nauwkeurig, duidelijk en voorspelbaar zijn en dat artikel 8 van de Antiracismewet en van de Algemene Antidiscriminatiewet en artikel 13 van de Genderwet derhalve verenigbaar zijn met het strafrechtelijke wettigheidsbeginsel.

B.47.1. In zoverre de bestreden wetten op bepaalde vlakken in een afwijking voorzien van de in B.46.7 vermelde artikelen, door te bepalen dat een direct onderscheid op grond van leeftijd of geslacht geen discriminatie vormt wanneer het objectief en redelijk wordt gerechtvaardigd door een legitiem doel, en de middelen voor het bereiken van dat doel passend en noodzakelijk zijn (artikel 12, § 1, van de Algemene Antidiscriminatiewet en

artikelen 9 en 10 van de Genderwet), nemen zij de algemene rechtvaardigingsgrond over die is vermeld in B.45.1. Om de in B.45.5 vermelde redenen, zijn die criteria voldoende nauwkeurig, duidelijk en voorspelbaar en dus verenigbaar met het strafrechtelijke wettigheidsbeginsel.

B.47.2. De in artikel 12, § 2, van de Algemene Antidiscriminatiewet vermelde gevallen waarin een direct onderscheid op grond van de leeftijd op het vlak van de aanvullende regelingen voor sociale zekerheid geen discriminatie vormt, « mits dat niet leidt tot discriminatie op grond van geslacht », zijn eveneens voldoende nauwkeurig, duidelijk en voorspelbaar.

B.47.3. Volgens artikel 13 van de Algemene Antidiscriminatiewet, ten slotte, vormt voor publieke of particuliere organisaties, waarvan de grondslag op geloof of levensbeschouwing is gebaseerd, een direct onderscheid op grond van geloof of levensbeschouwing voor wat betreft de beroepsactiviteiten van die organisatie geen discriminatie indien het geloof of de levensbeschouwing vanwege de aard van de activiteiten of de context waarin zij worden uitgeoefend, een wezenlijke, legitieme en gerechtvaardigde beroepsvereiste vormt gezien de grondslag van de organisatie.

Ofschoon het begrip « een wezenlijke, legitieme en gerechtvaardigde beroepsvereiste » in dat artikel niet nader wordt bepaald, dient het te worden gelezen in het licht van de artikelen 7 en 8 van de Algemene Antidiscriminatiewet. In de parlementaire voorbereiding verklaarde de minister omtrent artikel 13 :

« [Het] voert een bijzondere regel in inzake wezenlijke en bepalende beroepsvereisten voor identiteitsgebonden organisaties. Op grond van deze regel kunnen organisaties waarvan de grondslag gebaseerd is op geloof of overtuiging ook eisen stellen op dat vlak ten aanzien van personeelsleden » (*Parl. St.*, Kamer, 2006-2007, DOC 51-2720/009, p. 112).

Dit houdt in dat voor wat betreft de arbeidsbetrekkingen, de aanvullende regelingen voor sociale zekerheid en het lidmaatschap van professionele organisaties, voor publieke en particuliere organisaties waarvan de grondslag op geloof of levensbeschouwing is gebaseerd, een onderscheid op grond van geloof of levensbeschouwing als gerechtvaardigd dient te worden beschouwd wanneer het noodzakelijk is gelet op de context, zijnde het identiteitsgebonden karakter van de organisatie, en op de aard van de beroepsactiviteit. Voor

het overige is een onderscheid op grond van geloof of levensbeschouwing door dergelijke organisaties geen discriminatie wanneer het als objectief en redelijk verantwoord kan worden beschouwd, waarbij rekening dient te worden gehouden met de grondslag van de organisatie.

Onder voorbehoud van die interpretatie, zijn die criteria voldoende nauwkeurig, duidelijk en voorspelbaar en dus verenigbaar met het strafrechtelijke wettigheidsbeginsel.

B.48.1. Overeenkomstig artikel 10, § 1, van de Antiracismewet, artikel 10, § 1, van de Algemene Antidiscriminatiewet en artikel 16, § 1, van de Genderwet geeft een direct of indirect onderscheid op grond van een van de « beschermde criteria » nooit aanleiding tot de vaststelling van enige vorm van discriminatie wanneer dat directe of indirecte onderscheid een maatregel van positieve actie inhoudt.

In de Genderwet wordt daaraan toegevoegd dat de bepalingen betreffende de zwangerschap en het moederschap niet kunnen worden beschouwd als een discriminatie, maar dat zij een voorwaarde voor de verwezenlijking van de gelijke behandeling van mannen en vrouwen zijn (artikel 17).

B.48.2. Die bepalingen voorzien aldus in een algemene rechtvaardigingsgrond, krachtens welke een onderscheid op grond van een « beschermd criterium » geen discriminatie uitmaakt.

B.48.3. Zoals in B.22.2 is uiteengezet, kan een maatregel van positieve actie slechts worden uitgevoerd wanneer aan de volgende voorwaarden is voldaan : (1) er moet een kennelijke ongelijkheid zijn, (2) het verdwijnen van die ongelijkheid moet als een te bevorderen doelstelling worden aangewezen, (3) de maatregel van positieve actie moet van tijdelijke aard zijn en van die aard dat hij verdwijnt zodra de beoogde doelstelling is bereikt en (4) de maatregel van positieve actie mag de rechten van derden niet onnodig beperken (artikel 10, § 2, van de Antiracismewet, artikel 10, § 2, van de Algemene Antidiscriminatiewet en artikel 16, § 2, van de Genderwet).

B.48.4. Overeenkomstig artikel 10, § 3, van de Antiracismewet, artikel 10, § 3, van de Algemene Antidiscriminatiewet en artikel 16, § 3, van de Genderwet dient de Koning de

situaties waarin en de voorwaarden waarbij een maatregel van positieve actie kan worden genomen, te bepalen. Dat optreden van de Koning werd als volgt verantwoord :

«Eén van de voorwaarden inzake rechtmatigheid waaraan het Arbitragehof positieve actie onderwerpt, is het feitelijke bestaan van een duidelijke ongelijkheid ten nadele van de ‘doelgroep’ van positieve actie. Per definitie is een privé-actor die alleen handelt, niet in staat op macroscopisch vlak te oordelen of deze voorwaarde vervuld is. Daarom is de Regering van oordeel dat in elk van de drie wetten de toepassing van positieve actie onderworpen moet zijn aan een voorafgaande toestemming en reglementaire omkadering vanwege de Koning » (*Parl. St.*, Kamer, 2006-2007, DOC 51-2722/001, p. 23).

B.48.5. Uit wat voorafgaat blijkt dat een persoon die zich ter rechtvaardiging van een direct of indirect onderscheid op de in B.48.1 vermelde algemene rechtvaardigingsgrond wil beroepen, weet aan welke voorwaarden hij moet voldoen. Of er al dan niet sprake is van een kennelijke ongelijkheid zal immers genoegzaam blijken uit het koninklijk besluit dat de situaties bepaalt waarin een maatregel van positieve actie kan worden genomen. Hetzelfde geldt wat de termijn betreft gedurende welke die maatregel kan worden genomen. In zoverre dient te worden nagegaan of de maatregel van positieve actie een legitiem doel (het verdwijnen van een kennelijke ongelijkheid) heeft en andermans rechten niet onnodig beperkt, verschilt die toetsing in wezen niet van de in B.45.1 vermelde rechtvaardigingsgrond.

B.48.6. Bijgevolg is de in B.48.1 vermelde rechtvaardigingsgrond voldoende nauwkeurig, duidelijk en voorspelbaar en dus verenigbaar met het strafrechtelijke wettigheidsbeginsel.

B.49.1. Overeenkomstig artikel 11, § 1, van de Antiracismewet, artikel 11, § 1, van de Algemene Antidiscriminatiewet en artikel 18, § 1, van de Genderwet geeft een direct of indirect onderscheid op grond van een van de « beschermde criteria » nooit aanleiding tot de vaststelling van een discriminatie verboden door die wetten, wanneer dat onderscheid wordt opgelegd door of krachtens een wet.

B.49.2. Die uitzondering werd als volgt verantwoord :

«Dit artikel verhindert conflicten tussen deze wet en andere overheidsmaatregelen die onderscheid op grond van de beschermde criteria opleggen. Krachtens dit artikel begaat een persoon geen door de wet verboden discriminatie, wanneer deze persoon handelt in

overeenstemming met de regelgeving die onderscheid op grond van de beschermde criteria organiseert.

Deze bepaling waarborgt de rechtszekerheid. Zij verhindert dat een burger een keuze dient te maken tussen de normen die hij dient na te leven (deze Antidiscriminatiewet of de wet die onderscheid organiseert) » (*Parl. St.*, Kamer, 2006-2007, DOC 51-2722/001, p. 52).

B.49.3. De in B.49.1 vermelde bepalingen doen geen uitspraak over de bestaanbaarheid van een direct of indirect onderscheid dat door of krachtens een wet wordt opgelegd, met de Grondwet, het recht van de Europese Unie en het in België geldende internationale recht (artikel 11, § 2, van de Antiracismewet, artikel 11, § 2, van de Algemene Antidiscriminatiewet en artikel 18, § 2, van de Genderwet). Zo vermag het slachtoffer van een vermeende discriminatie het Hof te vragen de wet die het onderscheid oplegt te toetsen aan het grondwettelijke beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie (*Parl. St.*, Kamer, 2006-2007, DOC 51-2722/001, p. 52).

B.49.4. Zolang evenwel de wet die het onderscheid oplegt van kracht is, biedt zulks een voldoende rechtvaardiging voor dat onderscheid.

De in B.49.1 vermelde rechtvaardigingsgrond is voldoende nauwkeurig, duidelijk en voorspelbaar en dus verenigbaar met het strafrechtelijke wettigheidsbeginsel.

B.50. Aldus dient te worden besloten dat de rechtvaardigingsgronden in titel II, waarnaar wordt verwezen in de definitie van het begrip « opzettelijke directe discriminatie » en die een essentieel bestanddeel uitmaken van dat begrip, voldoende nauwkeurig, duidelijk en voorspelbaar zijn. Bijgevolg schendt het begrip « opzettelijke directe discriminatie » het wettigheidsbeginsel in strafzaken niet.

(ii) Wat het begrip « opzettelijke indirecte discriminatie » betreft

B.51.1. Zoals in B.27.1 is vermeld, wordt « indirecte discriminatie » in de bestreden wetten gedefinieerd als een « indirect onderscheid » op grond van een « beschermd criterium » dat niet kan worden gerechtvaardigd op grond van de bepalingen van titel II van de bestreden wetten (artikel 4, 9°, van de Antiracismewet, artikel 4, 9°, van de Algemene Antidiscriminatiewet en artikel 5, 8°, van de Genderwet). Een « indirect onderscheid » is een

situatie die zich voordoet wanneer een ogenschijnlijk neutrale bepaling, maatstaf of handelwijze personen gekenmerkt door een bepaald « beschermd criterium » bijzonder kan benadelen in vergelijking met andere personen (artikel 4, 8°, van de Antiracismewet, artikel 4, 8°, van de Algemene Antidiscriminatiewet en artikel 5, 7°, van de Genderwet).

B.51.2. De rechtvaardigingsgronden in titel II, waarnaar wordt verwezen in de voormelde definitie van het begrip « indirecte discriminatie » en die een indirect onderscheid op grond van een van de door die wet « beschermde criteria » rechtvaardigen, zijn vermeld in artikel 9 van de Antiracismewet, artikel 9 van de Algemene Antidiscriminatiewet en in artikel 15 van de Genderwet. De algemene rechtvaardigingsgronden, bepaald in de artikelen 10 en 11 van de Antiracismewet, de artikelen 10 en 11 van de Algemene Antidiscriminatiewet en in de artikelen 16 tot 18 van de Genderwet, gelden zowel ten aanzien van een direct als van een indirect onderscheid op grond van een van de « beschermde criteria ».

In zoverre er sprake is van indirecte discriminatie wanneer een indirect onderscheid op grond van een « beschermd criterium » niet gerechtvaardigd is op grond van de bepalingen van titel II van de bestreden wetten, maken de in die titel vermelde rechtvaardigingsgronden derhalve een essentieel bestanddeel uit van het begrip indirecte discriminatie.

B.51.3. Elk indirect onderscheid op een van de in de bestreden wetten vermelde discriminatiegronden vormt een indirecte discriminatie, tenzij de « ogenschijnlijk neutrale bepaling, maatstaf of handelwijze die aan de grondslag ligt van het indirecte onderscheid objectief wordt gerechtvaardigd door een legitiem doel en de middelen voor het bereiken van dat doel passend en noodzakelijk zijn » (artikel 9 van de Antiracismewet, artikel 9 van de Algemene Antidiscriminatiewet en artikel 15 van de Genderwet) of tenzij, in het geval van indirect onderscheid op grond van een handicap, wordt aangetoond dat geen redelijke aanpassingen kunnen worden getroffen (artikel 9 van de Algemene Antidiscriminatiewet).

B.51.4. Uit de parlementaire voorbereiding van de bestreden wetten blijkt dat de strafbaarstelling van opzettelijke indirecte discriminatie beoogt te vermijden dat een ogenschijnlijk neutraal criterium wordt gehanteerd teneinde het verbod op directe discriminatie te omzeilen (*Parl. St.*, Kamer, 2006-2007, DOC 51-2722/001, pp. 41 en 62).

B.51.5. De wetgever beoogde tevens tegemoet te komen aan het arrest nr. 157/2004 van 6 oktober 2004, waarin het Hof het volgende oordeelde :

« B.54. Volgens artikel 2, § 2, van de wet is ‘ er [...] sprake van indirecte discriminatie wanneer een ogenschijnlijk neutrale bepaling, maatstaf of handelwijze als dusdanig een schadelijke weerslag heeft op personen op wie een van de in § 1 genoemde discriminatiegronden van toepassing is, tenzij die bepaling, maatstaf of handelwijze objectief en redelijkerwijze wordt gerechtvaardigd ’.

B.55. Ook al voegt de verwijzing naar het feit dat die bepaling, maatstaf of handelwijze ‘ objectief en redelijkerwijze wordt gerechtvaardigd ’ niets toe aan de definitie van het begrip ‘ discriminatie ’ vermeld in B.35, toch is het moeilijk denkbaar op welke manier opzettelijk zou kunnen worden aangezet tot een ‘ ogenschijnlijk neutrale handelwijze ’, of tot een daad waarvan de discriminerende aard alleen tot uiting komt door de ‘ schadelijke weerslag ’ ervan. Zulk een definitie bevat een vaag element dat niet verhindert dat een burgerrechtelijke maatregel kan worden genomen tegen indirecte discriminatie, maar dat niet verenigbaar is met de vereiste van voorzienbaarheid die inherent is aan de strafwet.

B.56. De strafbaarstelling die bij artikel 6, § 1, eerste streepje, is gecreëerd, voldoet bijgevolg enkel aan het wettigheidsbeginsel in strafzaken indien zij in die zin wordt geïnterpreteerd dat zij alleen betrekking heeft op het opzettelijk aanzetten tot directe discriminatie ».

Om dat bezwaar te verhelpen, spreekt de voormelde definitie van het begrip « indirect onderscheid », waarnaar de definitie van het begrip « indirecte discriminatie » verwijst, van een ogenschijnlijk neutrale bepaling, maatstaf of handelwijze die personen gekenmerkt door een bepaald « beschermd criterium », in vergelijking met andere personen bijzonder kan benadelen. In de parlementaire voorbereiding wordt hieromtrent het volgende overwogen :

« Met deze Europese definitie (die is overgenomen in de drie voorgestelde wetten) die indirecte discriminatie meet aan een resultaat dat zich daadwerkelijk voordoet of *waarvan men denkt dat het zich waarschijnlijk zal voordoen in functie van de gewone ervaring*, [wordt] het perfect denkbaar dat een indirecte discriminatie ‘ anticipeerbaar ’ is en dus ‘ opzettelijk ’ wordt begaan door de dader » (*Parl. St.*, Kamer, 2006-2007, DOC 51-2722/001, p. 30).

In antwoord op de vraag hoe indirecte discriminatie opzettelijk kan zijn, antwoordde de minister, met verwijzing naar de rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen, het volgende :

« Om de ter bespreking voorliggende wetsontwerpen op dat punt volkomen af te stemmen op de vereisten van het communautair recht, definiëren zij indirecte discriminatie als

‘ de situatie waarin een ogenschijnlijk neutrale bepaling, maatstaf of handelwijze personen met een bepaald beschermd criterium in vergelijking met andere personen bijzonder kan benadelen ’, en wel op voorwaarde dat een soortgelijke praktijk niet mag stoelen op één van de bij elk van de drie wetsontwerpen bepaalde rechtvaardigingsgronden.

Die definitie verwoordt dus het begrip ‘ indirecte discriminatie ’ met verwijzing naar een feit dat zich daadwerkelijk heeft voorgedaan, en dat achteraf wordt vastgesteld, dan wel met verwijzing naar een feit waarvan redelijkerwijs *a priori* mag worden aangenomen dat het zich zou kunnen voordoen, op grond van de gemeenschappelijke ervaring. Uit dat laatste oogpunt is het dus volkomen denkbaar dat indirecte discriminatie ‘ anticipeerbaar ’ kan zijn, en derhalve met opzet kan worden begaan door de persoon die ze toepast. Zulks geldt tevens voor het aanzetten tot een soortgelijke vorm van discriminatie » (*Parl. St.*, Kamer, 2006-2007, DOC 51-2720/009, pp. 45-46).

B.51.6. Uit het voorgaande blijkt dat er enkel sprake kan zijn van « opzettelijke indirecte discriminatie » wanneer allereerst een andere grond van onderscheid wordt gehanteerd dan nationaliteit, een zogenaamd ras, huidskleur, afkomst, nationale of etnische afstamming, leeftijd, seksuele geaardheid, burgerlijke staat, geboorte, vermogen, geloof of levensbeschouwing, politieke overtuiging, taal, huidige of toekomstige gezondheidstoestand, een handicap, een fysieke of genetische eigenschap, sociale afkomst of geslacht, maar die personen gekenmerkt door een van de in de bestreden wetten vermelde gronden bijzonder kan benadelen. Vervolgens dient die grond te worden gehanteerd teneinde een onderscheid op een van de in de bestreden wetten vermelde gronden te maken zonder dat hiervoor een objectieve en redelijke verantwoording bestaat. Ten slotte dient het opzettelijk karakter te worden aangetoond (*Parl. St.*, Kamer, 2006-2007, DOC 51-2720/009, p. 114).

Het volstaat derhalve niet dat een bepaling, maatstaf of handelwijze een categorie van personen (gekenmerkt door een verboden discriminatiegrond) bijzonder kan benadelen. Er dient ook te worden aangetoond dat de auteur van die bepaling, maatstaf of handelwijze op het ogenblik dat hij ze heeft gesteld of aangenomen, wist dat die categorie van personen hierdoor zou worden benadeeld zonder dat hiervoor een redelijke verantwoording bestond en dat hij dat nadeel ook heeft gewild. Met toepassing van de algemene strafrechtelijke beginselen is het aan de vervolgende partij om hiervan het bewijs te leveren, waarbij elke twijfel in het voordeel is van de beklaagde.

B.51.7. Onder voorbehoud van die interpretatie is de in B.51.3 vermelde rechtvaardigingsgrond voldoende nauwkeurig, duidelijk en voorspelbaar en dus verenigbaar met het strafrechtelijke wettigheidsbeginsel.

B.51.8. Vermits een indirect onderscheid op basis van een van de in de bestreden wetten vermelde discriminatiegronden eveneens kan worden gerechtvaardigd op grond van de algemene rechtvaardigingsgronden, bepaald in de artikelen 10 en 11 van de Antiracismewet en van de Algemene Antidiscriminatiewet en in de artikelen 16 tot 18 van de Genderwet, zijn die rechtvaardigingsgronden om de in B.48 en B.49 vermelde redenen verenigbaar met het strafrechtelijke wettigheidsbeginsel.

B.51.9. De rechtvaardigingsgronden in titel II, waarnaar wordt verwezen in de definitie van het begrip « opzettelijke indirecte discriminatie » en die een essentieel bestanddeel uitmaken van dat begrip, zijn voldoende nauwkeurig, duidelijk en voorspelbaar. Bijgevolg schendt het begrip « opzettelijke indirecte discriminatie » het wettigheidsbeginsel in strafzaken niet.

(iii) Wat het begrip « opdracht tot discrimineren » betreft

B.52.1. Zoals in B.27.1 is vermeld, wordt « opdracht tot discrimineren » in de bestreden wetten gedefinieerd als elke handelwijze die erin bestaat wie ook opdracht te geven een persoon, een groep, een gemeenschap of een van hun leden te discrimineren op grond van een van de « beschermde criteria » (artikel 4, 12°, van de Antiracismewet, artikel 4, 13°, van de Algemene Antidiscriminatiewet en artikel 5, 12°, van de Genderwet).

B.52.2. Uit de parlementaire voorbereiding blijkt dat het verbod om een opdracht te geven tot discriminatie beoogt « te verhinderen dat men door het gebruik van tussenpersonen tracht te ontsnappen aan het verbod op discriminatie » (*Parl. St.*, Kamer, 2006-2007, DOC 51-2720/009, p. 42). De minister haalde het volgende voorbeeld aan :

« Het kan gebeuren dat een kandidaat-huurder wordt afgewezen door een immobiliënmakelaar op grond van discriminatoire criteria voor de huur van een onroerend goed waarvoor de makelaar optreedt als bemiddelaar; de immobiliënmakelaar ontkomt dan niet aan zijn aansprakelijkheid zoals die wordt bepaald door de wetsontwerpen, door aan te geven dat hij handelde in uitdrukkelijke opdracht van de eigenaar. [...] Wanneer de immobiliënmakelaar echter aantoonbaar effectief handelde in uitdrukkelijke opdracht van de eigenaar, zal ook de eigenaar kunnen worden aangesproken door de kandidaat-huurder

omwille van een autonome schending van de wet, met name van het verbod tot opdracht tot discrimineren » (*ibid.*, pp. 42-43).

B.52.3. Uit het voorgaande blijkt dat, bij de persoon die opdracht geeft tot discrimineren, opzet is vereist. Hij dient namelijk te weten dat het onderscheid dat een andere persoon in zijn opdracht maakt, niet objectief en redelijk is verantwoord. De bewijslast van dat opzettelijke element rust op de eiser (*ibid.*, p. 47).

B.52.4. Het begrip « opdracht tot discrimineren » is voldoende nauwkeurig, duidelijk en voorspelbaar en dus verenigbaar met het strafrechtelijke wettigheidsbeginsel.

(iv) *Wat het begrip « intimidatie » betreft*

B.53.1. Zoals in B.27.1 is vermeld, wordt « intimidatie » in de bestreden wetten gedefinieerd als « ongewenst gedrag » dat met een van de « beschermde criteria » verband houdt en tot doel of gevolg heeft dat de waardigheid van de persoon wordt aangetast en een bedreigende, vijandige, beledigende, vernederende of kwetsende omgeving wordt gecreëerd (artikel 4, 10°, van de Antiracismewet, artikel 4, 10°, van de Algemene Antidiscriminatiewet en artikel 5, 7°, van de Genderwet).

Uit die definitie blijkt dat ongewenst gedrag strafbaar is voor zover aan drie voorwaarden is voldaan : (1) het dient verband te houden met één van de « beschermde criteria », (2) het dient tot doel of gevolg te hebben dat de waardigheid van de persoon wordt aangetast en (3) het dient een bedreigende, vijandige, beledigende, vernederende of kwetsende omgeving te creëren.

B.53.2. In de parlementaire voorbereiding van de bestreden wet wordt aangegeven dat onder meer de definitie van « intimidatie » (in het Frans : *harcèlement*) is ontleend aan het gemeenschapsrecht (*Parl. St.*, Kamer, 2006-2007, DOC 51-2720/001, pp. 14 en 22; DOC 51-2720/009, pp. 14 en 18; Senaat, 2006-2007, nr. 3-2362/3, pp. 9 en 12). Dezelfde termen komen immers voor in artikel 2, lid 3, van de richtlijn 2000/43/EG van de Raad van 29 juni 2000 houdende toepassing van het beginsel van gelijke behandeling van personen ongeacht ras of etnische afstamming en in artikel 2, lid 3, van de richtlijn 2000/78/EG van de

Raad van 27 november 2000 tot instelling van een algemeen kader voor gelijke behandeling in arbeid en beroep. Artikel 2, lid 3, van de voormelde richtlijn 2000/43/EG bepaalt :

« Intimidatie [in het Frans : *harcèlement*; in het Engels : *harassment*] wordt als discriminatie in de zin van lid 1 beschouwd als er sprake is van ongewenst gedrag dat met ras of etnische afstamming verband houdt, en tot doel of gevolg heeft dat de waardigheid van een persoon wordt aangetast en een bedreigende, vijandige, beledigende, vernederende of kwetsende omgeving wordt gecreëerd. Het begrip intimidatie kan in dit verband worden gedefinieerd in overeenstemming met de nationale wetgeving en praktijken van de lidstaten ».

In zijn gewone betekenis, verwijst het begrip « intimidatie » in de zin van « belaging » naar het onrechtmatige gedrag, met name door vernederingen en bedreigingen, dat een persoon arglistig en herhaaldelijk aanneemt ten aanzien van een andere persoon, om die te destabiliseren.

B.53.3. Het begrip aantasting van de persoonlijke waardigheid of van de menselijke waardigheid is een begrip dat reeds is aangewend zowel door de Grondwetgever (artikel 23 van de Grondwet) en de wetgever (artikelen 136*quater*, 433*quinquies* en 433*decies* van het Strafwetboek; artikelen 1675/3, derde lid, 1675/10, § 4, eerste lid, 1675/12, § 2, eerste lid, en 1675/13, § 6, van het Gerechtelijk Wetboek; artikel 2 van de wet van 2 juni 1998 houdende oprichting van een Informatie- en Adviescentrum inzake de schadelijke sektarische organisaties en van een Administratieve coördinatiecél inzake de strijd tegen schadelijke sektarische organisaties; artikel 5 van de basiswet van 12 januari 2005 betreffende het gevangeniswezen en de rechtspositie van de gedetineerden; artikel 3 van de wet van 12 januari 2007 betreffende de opvang van asielzoekers en van bepaalde andere categorieën van vreemdelingen) als door de rechtspraak (zie Cass., 23 maart 2004, *Arr. Cass.*, 2004, nr. 165, en 8 november 2005, *Arr. Cass.*, 2005, nr. 576).

B.53.4. Doordat artikel 4, 10°, van de bestreden wet bepaalt dat « intimidatie » in de zin van « belaging » een gedrag is dat de erin aangegeven elementen tot doel of gevolg heeft, geeft het ten slotte niet aan dat dat gedrag zou kunnen worden bestraft indien het als gevolg heeft dat een bedreigende, vijandige, beledigende, vernederende of kwetsende omgeving zou worden gecreëerd, zelfs indien zulks niet de bedoeling was. Het is immers moeilijk denkbaar dat een dergelijk gedrag door de dader niet wetens en willens kan zijn aangenomen.

B.53.5. Onder voorbehoud van die interpretatie is het begrip « intimidatie » in de zin van « belaging » voldoende nauwkeurig, duidelijk en voorspelbaar en is het bijgevolg bestaanbaar met het strafrechtelijke wettigheidsbeginsel.

(v) Wat het begrip « de weigering tot het maken van redelijke aanpassingen voor een persoon met een handicap » betreft

B.54.1. Zoals is vermeld in B.43.4, zijn « redelijke aanpassingen » passende maatregelen die in een concrete situatie en naar gelang van de behoefte worden genomen om een persoon met een handicap in staat te stellen toegang te hebben tot, deel te nemen aan en vooruit te komen in de aangelegenheden waarop de Algemene Antidiscriminatiewet van toepassing is, tenzij die maatregelen een onevenredige belasting vormen voor de persoon die de maatregelen moet nemen. Wanneer die belasting in voldoende mate wordt gecompenseerd door bestaande maatregelen in het kader van het gevoerde overheidsbeleid inzake personen met een handicap, mag zij niet als onevenredig worden beschouwd (artikel 4, 12°, van de Algemene Antidiscriminatiewet).

Derhalve dient te worden nagegaan of een aanpassing voor de persoon die de maatregel dient te nemen, al dan niet onevenredig is ten aanzien van het doel, dat erin bestaat een persoon met een handicap in staat te stellen toegang te hebben tot, deel te nemen aan en vooruit te komen in de aangelegenheden waarop die wet van toepassing is.

B.54.2. In zoverre de rechter dient na te gaan of de belasting die een aanpassing vormt voor de persoon die de maatregel moet nemen, waarbij hij alle elementen die die persoon aanvoert, in acht dient te nemen, verschilt de toetsing aan het evenredigheidsbeginsel niet wezenlijk van de evenredigheidstoetsing door de rechter wanneer hij de in artikel 7 van de Algemene Antidiscriminatiewet neergelegde rechtvaardigingsgrond dient toe te passen.

B.54.3. Bij die evenredigheidstoetsing zal de rechter rekening dienen te houden met bestaande maatregelen in het kader van het gevoerde overheidsbeleid inzake personen met een handicap. De omschrijving van het begrip « redelijke aanpassingen » preciseert immers dat maatregelen die worden gecompenseerd door bestaande maatregelen in het kader van het gevoerde overheidsbeleid inzake personen met een handicap, niet als onevenredig kunnen

worden beschouwd. Er kan evenwel enkel sprake zijn van compensatie wanneer de door de overheid genomen maatregel opweegt tegen de belasting voor de persoon die de maatregelen moet nemen om een persoon met een handicap in staat te stellen toegang te hebben tot, deel te nemen aan en vooruit te komen in een aangelegenheid waarop de wet van toepassing is. Bovendien vermogen maatregelen die een louter incitatief karakter hebben, niet alsnog bindend te worden.

B.54.4. Ten slotte blijkt uit de parlementaire voorbereiding (*Parl. St.*, Kamer, 2006-2007, DOC 51-2722/001, p. 62), alsmede uit het woord « weigering », dat een opzet is vereist opdat er sprake kan zijn van een weigering tot het maken van redelijke aanpassingen voor een persoon met een handicap. Hieruit vloeit voort dat de loutere vaststelling door de strafrechter dat de maatregel geen onevenredige belasting vormt voor de persoon die hem moet nemen niet volstaat. Er moet tevens worden aangetoond dat de beklaagde, op het ogenblik dat hij heeft geweigerd die maatregel te nemen, wist dat die maatregel geen onredelijke belasting zou uitmaken.

Een veroordeling is dus slechts mogelijk onder de drievoudige voorwaarde dat de vervolgende partij aantoont dat de beklaagde de redelijke aanpassingen niet wilde doen, dat die aanpassingen *in concreto* niet onevenredig zijn en dat de beklaagde zich ervan bewust was dat hij die aanpassingen moest doen.

B.54.5. Uit wat voorafgaat blijkt dat, onder die voorwaarden, het begrip « de weigering tot het maken van redelijke aanpassingen voor een persoon met een handicap » voldoende nauwkeurig, duidelijk en voorspelbaar is en dat het bijgevolg verenigbaar is met het strafrechtelijke wettigheidsbeginsel.

B.55. Voor het overige zetten de verzoekende partijen niet uiteen in welk opzicht de wettelijke omschrijving van « indirecte discriminatie » (vijfde onderdeel van het achtste middel) en van « intimidatie » (zevende onderdeel van het achtste middel) de vrijheid van meningsuiting op onevenredige wijze zou beperken.

B.56. Onder voorbehoud van de in B.47.3, B.51.6, B.53.4 en B.54.4 vermelde interpretaties, zijn het derde tot het achtste onderdeel van het achtste middel niet gegrond.

(vi) Wat de overlappings tussen bepaalde discriminatiegronden en de vaagheid van de verboden handelingen in het algemeen betreft

B.57.1. Zoals is vermeld in B.13, voeren de verzoekende partijen in het derde onderdeel van het tweede middel ook aan dat de overlappings tussen bepaalde discriminatiegronden en de vaagheid van de verboden handelingen in het algemeen strijdig zouden zijn met het strafrechtelijke wettigheidsbeginsel.

B.57.2. Uit hetgeen voorafgaat blijkt dat de verboden handelingen voldoende duidelijk zijn geformuleerd en dat de bestreden wetten enkel vormen van opzettelijke discriminatie strafbaar stellen, met andere woorden het wetens en willens discrimineren op voldoende precieze gronden.

B.57.3. Het derde onderdeel van het tweede middel is niet gegrond.

(vii) Wat de begrippen « een zogenaamd ras », « rassenhaat » en « rassuperioriteit » betreft

B.58.1. Zoals is vermeld in B.13, voeren de verzoekende partijen in het vierde onderdeel van het tweede middel ook aan dat het begrip « een zogenaamd ras » niet verenigbaar zou zijn met het strafrechtelijke wettigheidsbeginsel. Het zou volstaan de perceptie te hebben dat het onderscheid wordt gemaakt op basis van iets wat door sommigen blijkbaar ras wordt genoemd maar volgens de wetgever niet bestaat en niet mag bestaan. In het tweede onderdeel van het tiende middel voegen de verzoekende partijen daaraan toe dat bijgevolg ook de begrippen « rassenhaat » en « rassuperioriteit », in artikel 21 van de Antiracismewet, onvoldoende duidelijk zijn.

B.58.2. Reeds vóór de wijziging ervan bij de wet van 10 mei 2007 maakte de Antiracismewet gebruik van het begrip « een zogenaamd ras », op grond van de volgende motivering :

« Daar het gebruik van het woord ras in de feiten de indruk kan wekken dat de wetgever het bestaan van verschillende rassen bevestigt, terwijl dit concept wetenschappelijk onbestaande is, opteren wij ervoor de term ‘ ras ’ vergezeld te laten gaan van het adjectief ‘ zogenaamd ’, dit om erop te duiden dat dit onderscheid enkel bestaat in de geest van de racist en dus niet met de werkelijkheid overeenstemt » (*Parl. St.*, Senaat, 2000-2001, nr. 2-12/6, p. 3).

De wetgever heeft het adjectief « zogenaamd » derhalve toegevoegd om zijn afkeuring uit te drukken ten aanzien van een begrip dat in het taalgebruik is ingeburgerd, maar waarvan de wetenschappelijke grondslag wordt betwist. In tegenstelling tot wat de verzoekende partijen beweren, is het in de visie van de wetgever niet de discriminatiegrond « een zogenaamd ras » die niet bestaat, maar wel de discriminatiegrond « ras ».

B.58.3. Aangezien het begrip « een zogenaamd ras » sedert 2003 deel uitmaakt van de Antiracismewet, is het ten slotte reeds door de rechtspraak in de gangbare betekenis geïnterpreteerd.

B.58.4. In die context is het begrip « een zogenaamd ras » voldoende nauwkeurig, duidelijk en voorspelbaar, zodat de desbetreffende strafbaarstellingen op grond van dat begrip, evenals op grond van de ervan afgeleide begrippen « rassenhaat » en « rassuperioriteit », verenigbaar zijn met het strafrechtelijke wettigheidsbeginsel.

B.58.5. Het vierde onderdeel van het tweede middel en het tweede onderdeel van het tiende middel zijn niet gegrond.

Ten aanzien van het negende middel : het aanzetten tot discriminatie, segregatie, haat of geweld

B.59. Het negende middel is gericht tegen de artikelen 12 en 20 tot 25 van de Antiracismewet, de artikelen 14, 22 en 23 van de Algemene Antidiscriminatiewet en de artikelen 19, 27 en 28 van de Genderwet. De verzoekende partijen voeren in essentie aan dat de strafbaarstelling van « aanzetten tot discriminatie » en van « aanzetten tot haat » jegens een persoon (eerste onderdeel) of jegens een groep (derde onderdeel) de vrijheid van meningsuiting schendt, met name omdat de parlementaire voorbereiding van de bestreden bepalingen niet doet blijken van de noodzaak van die strafbaarstelling (vierde onderdeel). In

zoverre zij ook gelden voor het drukken of verspreiden van andermans mening en de auteur bekend is en in België woont, zouden de bestreden bepalingen ook strijdig zijn met de vrijheid van drukpers (tweede onderdeel).

Uit de uiteenzetting van het middel blijkt dat de grieven van de verzoekende partijen enkel zijn gericht tegen artikel 20 van de Antiracismewet, artikel 22 van de Algemene Antidiscriminatiewet en artikel 27 van de Genderwet.

B.60.1. Artikel 19 van de Grondwet bepaalt :

« De vrijheid van erediens, de vrije openbare uitoefening ervan, alsmede de vrijheid om op elk gebied zijn mening te uiten, zijn gewaarborgd, behoudens bestraffing van de misdrijven die ter gelegenheid van het gebruikmaken van die vrijheden worden gepleegd ».

B.60.2. Artikel 10 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens bepaalt :

« 1. Eenieder heeft recht op vrijheid van meningsuiting. Dit recht omvat de vrijheid een mening te koesteren en de vrijheid om inlichtingen of denkbeelden te ontvangen of door te geven, zonder inmenging van overheidswege en ongeacht grenzen. Dit artikel belet niet dat Staten radio-omroep-, bioscoop- of televisie-ondernemingen kunnen onderwerpen aan een systeem van vergunningen.

2. Daar de uitoefening van deze vrijheden plichten en verantwoordelijkheden met zich brengt, kan zij worden onderworpen aan bepaalde formaliteiten, voorwaarden, beperkingen of sancties, welke bij de wet worden voorzien en die in een democratische samenleving nodig zijn in het belang van 's lands veiligheid, de bescherming van de openbare orde en het voorkomen van strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden, de bescherming van de goede naam of de rechten van anderen om de verspreiding van vertrouwelijke mededelingen te voorkomen of om het gezag en de onpartijdigheid van de rechterlijke macht te waarborgen ».

B.61.1. De in die artikelen gewaarborgde vrijheid van meningsuiting is een van de pijlers van een democratische samenleving. 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 pluralisme, de verdraagzaamheid en de geest van openheid, zonder welke er geen democratische samenleving kan bestaan (EHRM, 7 december 1976, *Handyside* t. Verenigd Koninkrijk, § 49; 23 september 1998, *Lehideux en Isorni* t. Frankrijk, § 55; en 28 september 1999, *Öztürk* t. Turkije, § 64).

B.61.2. Niettemin brengt de uitoefening van de vrijheid van meningsuiting, zoals blijkt uit de bewoordingen van artikel 10.2 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, bepaalde plichten en verantwoordelijkheden met zich mee (EHRM, 4 december 2003, *Gündüz t. Turkije*, § 37), onder meer de principiële plicht bepaalde grenzen « die meer bepaald de bescherming van de goede naam en de rechten van anderen nastreven » niet te overschrijden (EHRM, 24 februari 1997, *De Haes en Gijssels t. België*, § 37; 21 januari 1999, *Fressoz en Roire t. Frankrijk*, § 45; 15 juli 2003, *Ernst e.a. t. België*, § 92). De vrijheid van meningsuiting kan, krachtens artikel 10.2 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, onder bepaalde voorwaarden worden onderworpen aan formaliteiten, voorwaarden, beperkingen of sancties, met het oog op, onder meer, de bescherming van de goede naam of de rechten van anderen.

Artikel 19 van de Grondwet verbiedt dat de vrijheid van meningsuiting aan preventieve beperkingen wordt onderworpen, maar niet dat misdrijven die ter gelegenheid van het gebruikmaken van die vrijheid worden gepleegd, worden bestraft.

B.61.3. Uit de rechtspraak van het Europees Hof en van de Europese Commissie voor de Rechten van de Mens blijkt bovendien dat haatdragende uitlatingen, in bepaalde omstandigheden en onder bepaalde voorwaarden, geen bescherming genieten onder artikel 10 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens (EHRM, 10 oktober 2000, *Ibrahim Aksoy t. Turkije*, § 63; 24 juni 2003, *Roger Garaudy t. Frankrijk*; 4 december 2003, *Gündüz t. Turkije*, § 41; ECRM, 11 oktober 1979, nrs. 8348/78 en 8406/78, *Glimmerveen en Hagenbeek t. Nederland*, D.R. 18, p. 187).

In het arrest *Gündüz t. Turkije* van 4 december 2003, stelde het Europees Hof bijvoorbeeld :

« Er bestaat overigens geen twijfel over dat concrete uitlatingen die een haatdiscours vormen, zoals het Hof heeft vastgesteld in de zaak *Jersild t. Denemarken* (arrest van 23 september 1994, reeks A., nr. 298, p. 25, § 35), en die voor individuen of groepen beledigend kunnen zijn, niet de bescherming van artikel 10 van het Verdrag genieten » (§ 41) (eigen vertaling).

In de ontvankelijkheidsbeslissing *Roger Garaudy t. Frankrijk* van 24 juni 2003 oordeelde het Europees Hof dat « het ontkennen of minimaliseren van de Holocaust » te beschouwen is als « een van de scherpste vormen van raciale laster en van het aanzetten tot haat jegens de joden » (p. 29). Volgens het Europees Hof

« brengen de ontkenning of de herziening van dergelijke historische feiten de waarden in het gedrang die ten grondslag liggen aan de strijd tegen racisme en antisemitisme en kunnen zij de openbare orde ernstig verstoren. Doordat zij andermans rechten schenden, zijn dergelijke handelingen niet verenigbaar met de democratie en de rechten van de mens, en de auteurs ervan streven zonder enige twijfel doelstellingen na die bij artikel 17 van het Verdrag zijn verboden » (*ibid.*) (eigen vertaling).

In een andere ontvankelijkheidsbeslissing luidde het oordeel van het Europees Hof als volgt :

« Te dezen bevatte de poster in kwestie een foto van de brandende *Twin Towers*, de woorden ‘ *Islam out of Britain – Protect the British People* ’ en een symbool van een halvemaaan en ster in een verbodsteken. Het Hof neemt kennis van en is het eens met de beoordeling van de nationale rechtscolleges dat de woorden en afbeeldingen op de poster neerkwamen op een openbare uiting van scherpe kritiek op alle moslims in het Verenigd Koninkrijk. Een dergelijke algemene, felle uitval naar een religieuze groep, waarbij de groep in haar geheel met een ernstige terreurdaad in verband wordt gebracht, is onbestaanbaar met de in het Verdrag verkondigde en gewaarborgde waarden, met name verdraagzaamheid, sociale vrede en niet-discriminatie. Het uitstellen van de poster door de verzoeker in zijn raam was een handeling in de zin van artikel 17 die, bijgevolg, niet de bescherming van de artikelen 10 of 14 genoot » (EHRM, 16 november 2004, *Norwood t. Verenigd Koninkrijk*) (eigen vertaling).

In nog een andere ontvankelijkheidsbeslissing besliste het Europees Hof :

« Te dezen schreef en publiceerde de verzoeker een reeks artikelen waarin de joden als de oorzaak van het kwaad in Rusland werden afgeschilderd. Hij beschuldigde een volledige etnische groep ervan een samenzwering te beramen tegen het Russische volk en schreef de joodse leiders de fascistische ideologie toe. Zowel in zijn publicaties als in zijn mondelinge opmerkingen tijdens de terechtzitting ontzegde hij de joden consequent het recht op nationale waardigheid door te beweren dat zij geen natie vormden. Het Hof twijfelt niet aan de uitgesproken antisemitische teneur van de standpunten van de verzoeker en is het eens met de beoordeling van de nationale rechtscolleges dat hij via zijn publicaties haat poogde op te wekken jegens het joodse volk. Een dergelijke algemene en felle uitval naar één etnische groep is in strijd met de onderliggende waarden van het Verdrag, met name verdraagzaamheid, sociale vrede en niet-discriminatie. Bijgevolg is het Hof van oordeel dat de verzoeker, krachtens artikel 17 van het Verdrag, de bij artikel 10 van het Verdrag geboden bescherming niet kan genieten » (EHRM, 20 februari 2007, *Ivanov t. Rusland*) (eigen vertaling).

Het in die beslissingen aangehaalde artikel 17 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens bepaalt :

« Geen der bepalingen van dit Verdrag mag worden uitgelegd als zou zij voor een Staat, een groep of een persoon het recht inhouden enige activiteit aan de dag te leggen of enige daad te verrichten welke ten doel heeft de rechten of vrijheden welke in dit Verdrag zijn vermeld te vernietigen of deze rechten en vrijheden meer te beperken dan bij dit Verdrag is voorzien ».

B.62. Uit het voorgaande volgt, enerzijds, dat bepaalde uitlatingen niet onder de bescherming van de vrijheid van meningsuiting vallen, en, anderzijds, dat beperkingen van de vrijheid van meningsuiting met het oog op de bescherming van de rechten van anderen, onder bepaalde voorwaarden aanvaardbaar zijn. Wat dit laatste betreft, moet eveneens rekening worden gehouden met het uit artikel 19 van de Grondwet voortvloeiende verbod van preventieve beperkingen.

B.63. Volgens artikel 3 van elk van de bestreden wetten, hebben die wetten tot doel een algemeen kader te creëren voor de bestrijding van discriminatie op grond van nationaliteit, een zogenaamd ras, huidskleur, afkomst, nationale of etnische afstamming (Antiracismewet), leeftijd, seksuele geaardheid, burgerlijke staat, geboorte, vermogen, geloof of levensbeschouwing, politieke overtuiging, taal, huidige of toekomstige gezondheidstoestand, een handicap, een fysieke of genetische eigenschap, sociale afkomst (Algemene Antidiscriminatiewet) en geslacht (Genderwet).

B.64.1. Verschillende internationale verdragen bevatten bepalingen die beogen discriminaties op dergelijke gronden te bestrijden.

B.64.2. Artikel 14 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens bepaalt :

« Het genot van de rechten en vrijheden, welke in dit Verdrag zijn vermeld, is verzekerd zonder enig onderscheid op welke grond ook, zoals geslacht, ras, kleur, taal, godsdienst, politieke of andere overtuiging, nationale of maatschappelijke afkomst, het behoren tot een nationale minderheid, vermogen, geboorte of andere status ».

Artikel 20.2 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten bepaalt :

« Het propageren van op nationaliteit, ras of godsdienst gebaseerde haatgevoelens die aanzetten tot discriminatie, vijandigheid of geweld, is bij de wet verboden ».

Artikel 26 van dat Verdrag bepaalt :

« Allen zijn gelijk voor de wet en hebben zonder discriminatie aanspraak op gelijke bescherming door de wet. In dit verband verbiedt de wet discriminatie van welke aard ook en garandeert een ieder gelijke en doelmatige bescherming tegen discriminatie op welke grond ook, zoals ras, huidskleur, geslacht, taal, godsdienst, politieke of andere overtuiging, nationale of maatschappelijke afkomst, eigendom, geboorte of andere status ».

Krachtens artikel 13, lid 1, van het Verdrag tot oprichting van de Europese Gemeenschap kan de Raad passende maatregelen nemen om discriminatie op grond van geslacht, ras of etnische afstamming, godsdienst of overtuiging, handicap, leeftijd of seksuele geaardheid te bestrijden.

Uit de parlementaire voorbereiding van de bestreden wetten (*Parl. St.*, Kamer, 2006-2007, DOC 51-2720/009, p. 39) blijkt dat, hoewel het niet door België is geratificeerd, rekening is gehouden met het Twaalfde Aanvullend Protocol bij het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, waarvan artikel 1 bepaalt :

« Het genot van elk in de wet neergelegd recht moet worden verzekerd zonder enig onderscheid op welke grond dan ook, zoals geslacht, ras, kleur, taal, godsdienst, politieke of andere mening, nationale of maatschappelijke afkomst, het behoren tot een nationale minderheid, vermogen, geboorte of andere status ».

Hoewel het vooralsnog niet juridisch bindend is, werd eveneens rekening gehouden met het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie, waarvan artikel 21 bepaalt :

« 1. Elke discriminatie, met name op grond van geslacht, ras, kleur, etnische of sociale afkomst, genetische kenmerken, taal, godsdienst of overtuigingen, politieke of andere denkbeelden, het behoren tot een nationale minderheid, vermogen, geboorte, een handicap, leeftijd of seksuele geaardheid, is verboden.

2. Binnen de werkingssfeer van de Verdragen en onverminderd de bijzondere bepalingen ervan, is iedere discriminatie op grond van nationaliteit verboden ».

B.64.3. Wat meer bepaald de Antiracismewet betreft, dient in het bijzonder rekening te worden gehouden met het Internationaal Verdrag inzake de uitbanning van alle vormen van rassendiscriminatie, goedgekeurd bij de wet van 9 juli 1975.

Artikel 4 van dat Verdrag bepaalt :

« De Staten die partij zijn bij dit Verdrag veroordelen alle propaganda en alle organisaties die berusten op denkbeelden of theorieën die uitgaan van de superioriteit van een bepaald ras of een groep personen van een bepaalde huidskleur of etnische afstamming, of die trachten rassenhaat en rassendiscriminatie in enige vorm te rechtvaardigen of te bevorderen, en nemen de verplichting op zich onverwijld positieve maatregelen te nemen die erop zijn gericht aan elke vorm van aanzetting tot of aan elke uiting van een zodanige discriminatie een einde te maken en met het oog daarop, met inachtneming van de beginselen vervat in de Universele Verklaring van de Rechten van de Mens en van de rechten die uitdrukkelijk worden genoemd in artikel 5 van dit Verdrag, onder andere :

a) Strafbaar bij de wet te verklaren het verspreiden, op welke wijze ook, van denkbeelden die zijn gegrond op rassuperioriteit of rassenhaat, aanzetting tot rassendiscriminatie, zomede alle daden van geweld of aanzetting daartoe, die zijn gericht tegen een ras of een groep personen van een andere huidskleur of etnische afstamming, alsook het verlenen van steun aan tegen bepaalde rassen gerichte activiteiten, waaronder begrepen de financiering daarvan;

b) Organisaties, alsook georganiseerde en alle andere propaganda-activiteiten die rassendiscriminatie in de hand werken en daartoe aanzetten, onwettig te verklaren en te verbieden, en deelneming aan zodanig organisaties of activiteiten als strafbaar bij de wet aan te merken;

c) Niet toe te staan dat overheidsorganen of overheidsinstellingen, hetzij op nationaal, hetzij op plaatselijk niveau, rassendiscriminatie bevorderen of daartoe aanzetten ».

B.65. De uit de in B.64.2 aangehaalde internationale normen voortvloeiende noodzaak om discriminaties te bestrijden en de uit het Internationaal Verdrag inzake de uitbanning van alle vormen van rassendiscriminatie voortvloeiende noodzaak om de hierboven vermelde handelingen strafbaar te stellen, brengen met zich mee dat de bestreden bepalingen kunnen worden beschouwd als maatregelen die in een democratische samenleving nodig zijn in de zin van artikel 10.2 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, in het belang van de goede naam en de rechten van anderen.

De bestreden bepalingen zijn bovendien strafrechtelijke bepalingen en beogen op zich dus niet de vrijheid van meningsuiting te onderwerpen aan preventieve beperkingen.

B.66. In zoverre er te dezen kan worden gesproken van « inmengingen » in de vrijheid van meningsuiting, zijn die inmengingen bovendien vastgelegd bij wet. Dat neemt niet weg dat moet worden nagegaan of die inmengingen niet onevenredig zijn met het doel dat ermee wordt nagestreefd en of de desbetreffende wettelijke bepalingen voorzienbaar en toegankelijk zijn.

B.67.1. Krachtens artikel 20 van de Antiracismewet, artikel 22 van de Algemene Antidiscriminatiewet en artikel 27 van de Genderwet wordt degene die in een van de in artikel 444 van het Strafwetboek bedoelde omstandigheden, uiteengezet in B.42.1, aanzet tot discriminatie, haat of geweld jegens een persoon op een van de gronden vermeld in de bestreden wetten of tot discriminatie, segregatie, haat of geweld jegens een groep, een gemeenschap of de leden ervan op een van die gronden, gestraft met een gevangenisstraf van een maand tot een jaar en met een geldboete van 50 tot 1 000 euro of met een van die straffen alleen.

B.67.2. 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 tot discriminatie, indien de uitlatingen die gedaan zijn in de omstandigheden beschreven in artikel 444 van het Strafwetboek, aanmoedigen of aansporen tot een verschil in behandeling dat niet kan worden verantwoord door de in de bestreden wetten vervatte rechtvaardigingsgronden. Dat aanzetten zal in dat geval alleen kunnen worden verklaard door de wil aan te sporen tot haat of geweld, zodat de termen « haat », « geweld » en « discriminatie » die in de bestreden bepalingen worden gebruikt, de verschillende gradaties van eenzelfde gedrag aangeven. Vermits « segregatie » kan worden beschouwd als een discriminatie geldt hetzelfde voor die term.

B.67.3. 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 strafwet 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, segregatie, 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.

B.67.4. Uit de parlementaire voorbereiding blijkt ten slotte dat het om een opzettelijk misdrijf gaat :

« Overeenkomstig het arrest van het Arbitragehof (Arbitragehof nr. 157/2004, 6 oktober 2004, B.51) is voor de toepassing van deze bepaling een ‘ bijzonder opzet ’ vereist. In lijn met het arrest van het Arbitragehof dient er met andere woorden sprake te zijn van een bijzondere wil om aan te zetten tot discriminatie, haat of geweld » (*Parl. St.*, Kamer, 2006-2007, DOC 51-2720/001, p. 61).

Bijgevolg dient ervan te worden uitgegaan dat er sprake moet zijn van bijzonder opzet. Wegens de draagwijdte die moet worden gegeven aan de termen aanzetten, discriminatie, segregatie, haat en geweld, mag het niet gaan om een misdrijf waarvan het bestaan zou worden aangenomen vanaf het ogenblik dat de materiële elementen ervan aanwezig zijn. Integendeel, om te kunnen spreken van een misdrijf dient het specifieke morele element dat vervat is in de termen zelf die in de wet worden gehanteerd, te zijn aangetoond.

Door de vereiste dat er sprake moet zijn van een bijzondere wil aan te zetten tot discriminatie, segregatie, haat of geweld, wordt uitgesloten dat, indien geen sprake is van zulk een aanzetten, het verspreiden van pamfletten strafbaar zou kunnen worden gesteld; hetzelfde moet gelden voor grappen, spottende uitlatingen, meningen en elke uiting die, bij gebrek aan het vereiste bijzondere opzet, behoort tot de vrijheid van meningsuiting.

B.67.5. De bestreden strafbaarstelling doet niet op onevenredige wijze afbreuk aan de vrijheid van meningsuiting. De vaststelling dat de verantwoording voor de inmenging in die vrijheid niet in de parlementaire voorbereiding zou zijn terug te vinden, sluit niet uit dat die inmenging kan 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.

B.67.6. Om dezelfde redenen doet de bestreden strafbaarstelling evenmin afbreuk aan de vrijheid van gedachte, geweten en godsdienst, gewaarborgd door artikel 9 van het voormelde Verdrag.

Voor het overige doet de bestreden bepaling niet op onevenredige wijze afbreuk aan de vrijheid van vereniging, de vrijheid van petitie en de vrijheid zich cultureel en maatschappelijk te ontplooiën.

B.67.7. Het eerste, het derde en het vierde onderdeel van het negende middel zijn niet gegrond.

B.68.1. Artikel 25 van de Grondwet bepaalt :

« De drukpers is vrij; de censuur kan nooit worden ingevoerd; geen borgstelling kan worden geëist van de schrijvers, uitgevers of drukkers.

Wanneer de schrijver bekend is en zijn woonplaats in België heeft, kan de uitgever, de drukker of de verspreider niet worden vervolgd ».

B.68.2. Met het tweede lid van die bepaling wilde de Grondwetgever van 1831 breken met de vroegere regeling waarbij collectieve beroepen werden toegestaan en waarin tegelijkertijd de aansprakelijkheid van de schrijver, de uitgever, de drukker en de verspreider in het geding werd gebracht. Met de regeling van de getrapte aansprakelijkheid heeft de Grondwetgever een mechanisme ingevoerd van opeenvolgende en afzonderlijke aansprakelijkheid teneinde te vermijden dat de schrijver druk ondergaat die de uitgever, de drukker of de verspreider op hem zouden dreigen uit te oefenen, indien zij zouden kunnen worden vervolgd, zelfs wanneer de schrijver bekend is en zijn woonplaats in België heeft. Het gaat dus om een essentieel element van de grondwettelijke bescherming van de persvrijheid.

B.68.3. Die bepaling verleent, zoals het Hof van Cassatie heeft vastgesteld, aan de uitgevers, drukkers en verspreiders het voorrecht om zich aan elke, zowel strafrechtelijke als burgerrechtelijke aansprakelijkheid te kunnen onttrekken wanneer de schrijver bekend is en zijn woonplaats in België heeft, en beperkt aldus de mogelijke toepassing van artikel 1382 van het Burgerlijk Wetboek (Cass., 31 mei 1996, *Arr. Cass.*, 1996, nr. 202).

B.68.4. Uit geen enkel gegeven blijkt dat de wetgever te dezen aan die grondwettelijke waarborg afbreuk heeft willen doen.

B.68.5. Het tweede onderdeel van het negende middel is niet gegrond.

Ten aanzien van het tiende middel : het verspreiden van denkbeelden die zijn gegrond op rassuperioriteit of rassenhaat

B.69. Het tiende middel is gericht tegen artikel 21 van de Antiracismewet, dat bepaalt :

« Met gevangenisstraf van een maand tot een jaar en met een geldboete van vijftig euro tot duizend euro of met een van die straffen alleen wordt gestraft, hij die in de in artikel 444 van het Strafwetboek bedoelde omstandigheden, denkbeelden die zijn gegrond op rassuperioriteit of rassenhaat, verspreidt ».

Volgens de verzoekende partijen schendt die bepaling het gelijkheidsbeginsel (eerste onderdeel), het wettigheidsbeginsel (tweede onderdeel), de vrijheid van meningsuiting (derde onderdeel), de vrijheid van vereniging en de getrapte aansprakelijkheid die in artikel 25 van de Grondwet is neergelegd (vierde onderdeel).

B.70.1. Uit de parlementaire voorbereiding blijkt dat de wetgever met de bestreden bepaling wou tegemoetkomen aan de uit het in B.64.3 aangehaalde artikel 4 van het Internationaal Verdrag inzake de uitbanning van alle vormen van rassendiscriminatie voortvloeiende verplichting om het verspreiden, op welke wijze ook, van denkbeelden die zijn gegrond op rassuperioriteit of rassenhaat strafbaar te stellen (*Parl. St.*, Kamer, 2006-2007, DOC 51-2720/001, p. 61).

B.70.2. Uit die verdragsbepaling volgt dat de verdragspartijen zich ertoe hebben verbonden om onder meer de volgende handelingen strafbaar te stellen in hun wetgeving : (1) het verspreiden van denkbeelden die zijn gegrond op rassuperioriteit of rassenhaat, (2) het aanzetten tot rassendiscriminatie, (3) alle daden van geweld of aanzetting daartoe, die zijn gericht tegen een ras of een groep personen van een andere huidskleur of etnische afstamming, (4) het verlenen van steun aan tegen bepaalde rassen gerichte activiteiten, waaronder begrepen de financiering ervan en (5) de deelneming aan organisaties of propaganda-activiteiten die rassendiscriminatie in de hand werken en daartoe aanzetten.

B.70.3. Bij de beoordeling van het bestreden artikel dient evenwel tevens rekening te worden gehouden met de volgende « toelichtende verklaring » bij het voormelde artikel 4, die België heeft afgelegd bij de neerlegging van de bekrachtigingsoorkonde :

« Ten einde te voldoen aan de voorschriften van artikel 4 van het Internationaal Verdrag inzake de uitbanning van alle vormen van rassendiscriminatie zal België er voor zorgen dat zijn wetgeving in overeenstemming wordt gebracht met de verbintenissen die het aangaat door Partij te worden bij het bedoelde Verdrag.

Het Koninkrijk België wil evenwel de nadruk leggen op het belang dat het hecht aan het feit dat artikel 4 van het Verdrag bepaalt dat de in de alinea's a, b en c bedoelde maatregelen zullen worden genomen met inachtneming van de beginselen vervat in de Universele Verklaring van de Rechten van de Mens en van de rechten die uitdrukkelijk worden genoemd in artikel 5 van dat Verdrag. Bijgevolg is het Koninkrijk België van oordeel dat de bij artikel 4 opgelegde verplichtingen dienen samen te gaan met het recht op vrijheid van mening en meningsuiting, alsmede met het recht op vrijheid van vreedzame vergadering en vereniging. Deze rechten worden afgekondigd in de artikelen 19 en 20 van de Universele Verklaring van de Rechten van de Mens en opnieuw bevestigd in de artikelen 19 en 21 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten. Ze worden insgelijks vermeld in de punten viii en ix van alinea d, van artikel 5, van het bedoelde Verdrag.

Daarenboven wil het Koninkrijk België de nadruk leggen op het belang dat het eveneens hecht aan de eerbiediging van de rechten vermeld in het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden, met name in de artikelen 10 en 11 respectievelijk met betrekking tot de vrijheid van mening en van meningsuiting en de vrijheid van vreedzame vergadering en vereniging ».

Die « toelichtende verklaring » houdt in dat de Belgische Staat zich gebonden acht door de verplichtingen die voortvloeien uit artikel 4 van het Verdrag, evenwel enkel in zoverre die verplichtingen worden geïnterpreteerd in die zin dat ze bestaanbaar zijn met, onder meer, de vrijheid van meningsuiting gewaarborgd bij artikel 19 van de Grondwet en de vrijheid van drukpers gewaarborgd bij artikel 25 van de Grondwet.

B.71. Het tweede onderdeel van het tiende middel, afgeleid uit de schending van het wettigheidsbeginsel, werd reeds in B.58.5 niet gegrond bevonden.

B.72. Doordat het de verspreiding van denkbepelden die zijn gegrond op rassuperioriteit of rassenhaat, strafbaar stelt in de omstandigheden genoemd in artikel 444 van het Strafwetboek, vormt artikel 21 van de Antiracismewet een inmenging 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.

B.73. Vermits de vrijheid van meningsuiting een van de pijlers is van een democratische samenleving, dienen de uitzonderingen op de vrijheid van meningsuiting op strikte wijze te worden geïnterpreteerd. Er moet worden aangetoond dat de beperkingen noodzakelijk zijn in een democratische samenleving, aan een dwingende maatschappelijke behoefte beantwoorden en evenredig zijn aan de wettige doelstellingen die daarmee worden nagestreefd.

B.74.1. De noodzaak in een democratische samenleving om de verspreiding van denkbeelden gegrond op rassuperioriteit of rassenhaat tegen te gaan door ze te bestraffen, is door de wetgever erkend met de bestreden bepaling.

Ook de internationale gemeenschap deelt die zorg. Dit blijkt niet alleen uit het reeds aangehaalde artikel 4 van het Internationaal Verdrag inzake de uitbanning van alle vormen van rassendiscriminatie, dat voor de verdragspartijen de verplichting inhoudt om elke uiting van racisme strafbaar te stellen, in het bijzonder onder meer het verspreiden van denkbeelden die zijn gegrond op rassuperioriteit of rassenhaat, maar ook uit de verschillende internationale instrumenten die de zienswijze bevestigen dat het van het allergrootste belang is rassendiscriminatie in al haar vormen en uitingen te bestrijden, zoals het Europees Hof voor de Rechten van de Mens nog recentelijk bevestigde (EHRM, 10 juli 2008, *Soulas e.a. t. Frankrijk*, § 42).

Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens heeft overigens in verschillende arresten geoordeeld dat raciale discriminatie bijzonder verwerpelijk is en een speciale waakzaamheid en een strenge reactie van de overheid vereist. Daarom is het, volgens dat Hof, noodzakelijk dat de autoriteiten « alle middelen aanwenden waarover zij beschikken om racisme en racistisch geweld te bestrijden, waardoor ze de democratische maatschappijvisie versterken waarin verscheidenheid niet wordt ervaren als een bedreiging, maar veeleer als een rijkdom » (eigen vertaling) (EHRM (Grote Kamer), 6 juli 2005, *Natchova e.a. t. Bulgarije*, § 145; 13 december 2005, *Timichev t. Rusland*, § 56; (Grote Kamer), 13 november 2007, *D.H. e.a. t. Tsjechische Republiek*, § 176; 5 juni 2008, *Sampanis e.a. t. Griekenland*, § 69).

B.74.2. De beperking van de vrijheid van meningsuiting dient bovendien te beantwoorden aan een dwingende maatschappelijke behoefte en moet evenredig zijn aan de wettige doelstellingen die daarmee worden nagestreefd.

Uit de in B.61.3 vermelde rechtspraak van het Europees Hof en van de Europese Commissie voor de Rechten van de Mens kan worden afgeleid dat het doelbewust verspreiden, met het oog op het aantasten van de waardigheid van personen, van denkbeelden die zijn gegrond op rassuperioriteit of rassenhaat, geen bescherming geniet onder artikel 10 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens.

B.74.3. Tijdens de parlementaire voorbereiding van de bestreden bepaling werd onderstreept dat die bepaling dient te worden geïnterpreteerd en toegepast overeenkomstig artikel 10 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens (*Parl. St.*, Kamer, 2006-2007, DOC 51-2720/009, p. 40), zoals ook de afdeling wetgeving van de Raad van State had geadviseerd (*Parl. St.*, Kamer, 2006-2007, DOC 51-2720/001, pp. 105-106).

In de parlementaire voorbereiding werd het volgende benadrukt :

« Bovendien moet de nadruk worden gelegd op het moreel aspect van de strafbaarstelling waarvan de materiële elementen aldus worden omschreven. Zoals de minister reeds heeft aangegeven, gaat het om een bijzonder bedrog [lees : bijzonder opzet]. Het verweten gedrag zal alleen strafrechtelijk strafbaar zijn als de aanklager bewijst dat de verspreiding van de betrokken ideeën tot doel heeft de haat ten aanzien van een groep van mensen aan te wakkeren en de totstandkoming van een voor hen discriminerend of op segregatie gericht beleid te rechtvaardigen. Die vereiste zal de strafrechter de mogelijkheid bieden het onderscheid te maken tussen eensdeels het objectief wetenschappelijk onderzoek en anderdeels het ‘ pseudowetenschappelijk ’ discours over de rassuperioriteit, waarvan het precies de doelstelling is de haat ten aanzien van een groep van mensen aan te wakkeren en de totstandkoming van een voor hen discriminerend of op segregatie gericht beleid te rechtvaardigen » (*Parl. St.*, Kamer, 2006-2007, DOC 51-2720/009, p. 63; zie ook Senaat, 2006-2007, nr. 3-2362/3, p. 32).

B.74.4. Uit die toelichting blijkt dat de wetgever het in de bestreden bepaling vervatte misdrijf heeft opgevat als een misdrijf dat een bijzonder opzet vereist : er is slechts sprake van een misdrijf als bewezen is dat « de verspreiding van de betrokken ideeën tot doel heeft de haat ten aanzien van een groep van mensen aan te wakkeren en de totstandkoming van een voor hen discriminerend of op segregatie gericht beleid te rechtvaardigen ».

Uit de gebruikte term « verspreiden » volgt dat er slechts sprake is van dat misdrijf wanneer aan de desbetreffende denkbeelden algemene bekendheid werd gegeven. De gangbare betekenis van die term is immers « alom bekendmaken ». Aangezien de bestreden

bepaling het « verspreiden » niet koppelt aan het gebruik van een bepaald medium, is de wijze waarop aan de desbetreffende denkbeelden algemene bekendheid werd gegeven, niet bepalend om uit te maken of er al dan niet sprake is van het misdrijf. Wel bepalend is dat het « verspreiden » dient te gebeuren in een van de in artikel 444 van het Strafwetboek bedoelde omstandigheden.

B.74.5. Uit de omstandigheid dat voor het misdrijf een bijzonder opzet is vereist, volgt dat het bestaan van dat misdrijf niet kan worden aangenomen vanaf het ogenblik dat enkel de materiële elementen ervan aanwezig zijn. Opdat sprake kan zijn van een misdrijf, dient een specifiek moreel element te worden aangetoond. Dat specifieke morele element, dat is vervat in de woorden « verspreiden », « rassenhaat » en « rassuperioriteit », betreft meer bepaald de wil om denkbeelden te verspreiden met het oog op het aanwakkeren van haat ten aanzien van een groep van mensen of met het oog op de totstandkoming van een voor hen discriminerend of op segregatie gericht beleid.

De uitingen moeten derhalve een minachtende of haatdragende strekking hebben, hetgeen uitingen van wetenschap en kunst buiten het verbod plaatst, en zij moeten de fundamentele minderwaardigheid van een groep uitdrukken.

B.74.6. Onder voorbehoud van die interpretatie, doet de bestreden bepaling niet op discriminerende wijze afbreuk aan de vrijheid van meningsuiting, zoals gewaarborgd bij artikel 19 van de Grondwet en artikel 10 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens.

B.75. Het vierde onderdeel van het tiende middel is allereerst afgeleid uit de schending van de vrijheid van vereniging. De verzoekende partijen geven niet aan in welk opzicht de bestreden bepaling op onevenredige wijze afbreuk zou doen aan de vrijheid van vereniging. Die grief dient bijgevolg niet te worden onderzocht.

B.76.1. Het vierde onderdeel van het tiende middel is voorts afgeleid uit de schending van de vrijheid van drukpers, gewaarborgd door artikel 25 van de Grondwet, dat bepaalt :

« De drukpers is vrij; de censuur kan nooit worden ingevoerd; geen borgstelling kan worden geëist van de schrijvers, uitgevers of drukkers.

Wanneer de schrijver bekend is en zijn woonplaats in België heeft, kan de uitgever, de drukker of de verspreider niet worden vervolgd ».

B.76.2. Het bestreden artikel voert geen censuur in, vermits de strafbaarstelling vereist dat aan de denkbeelden die zijn gegrond op rassuperioriteit of rassenhaat, materieel verspreiding is gegeven.

In zoverre de verspreiding van de strafbare denkbeelden als dusdanig geschiedt door middel van de drukpers, maakt de bestreden bepaling geen onderscheid naar gelang van de hoedanigheid in de zin van artikel 25 van de Grondwet, van de betrokkene, als schrijver, uitgever, drukker of « materiële » verspreider van die denkbeelden. De wetgever kan echter niet worden geacht artikel 25 van de Grondwet te hebben geschonden.

Tijdens de parlementaire voorbereiding van de bestreden bepaling verklaarde de minister immers het volgende :

« Voorts moet de aandacht worden gevestigd op het woord ‘ verspreiden ’. Het is afkomstig van de Conventie van 1965, teneinde zo nauw mogelijk aan te sluiten bij de door die tekst opgelegde verplichtingen. In de authentieke Engelse versie van dat verdrag wordt de term ‘ *dissemination* ’ gebruikt. Daaronder moet niet worden verstaan de daad van degene die er zich, door een louter materiële handeling, toe beperkt andermans ideeën die berusten op rassuperioriteit of rassenhaat bij een ruimer publiek te verspreiden, maar wel de daad die erin bestaat in de in artikel 444 Strafwetboek bedoelde omstandigheden dergelijke ideeën uit te brengen, te uiten of voor te staan als intellectueel auteur. Degene die er zich door louter materiële handelingen toe beperkt door een ander geformuleerde ideeën die berusten op rassuperioriteit of rassenhaat te verspreiden of er meer ruchtbaarheid aan te geven, kan eventueel zelf strafrechtelijk aansprakelijk worden gesteld als medeplichtige, maar dan binnen de strikte perken van het in artikel 25, tweede lid, van de Grondwet bedoelde beginsel van de getrapte aansprakelijkheid » (*Parl. St.*, Kamer, 2006-2007, DOC 51-2720/009, pp. 62-63; zie ook Senaat, 2006-2007, nr. 3-2362/3, p. 32).

De bestreden bepaling moet dus in die zin worden geïnterpreteerd dat zij strafvervolgning enkel toestaat mits de getrapte aansprakelijkheid, zoals die is bepaald in artikel 25, tweede lid, van de Grondwet, in acht wordt genomen.

B.76.3. Onder voorbehoud van die interpretatie, is het vierde onderdeel van het tiende middel niet gegrond.

B.77.1. In het eerste onderdeel van het tiende middel voeren de verzoekende partijen een schending aan van het gelijkheidsbeginsel doordat de bestreden bepaling het verspreiden van denkbeelden die zijn gegrond op rassuperioriteit of rassenhaat bestraft, terwijl het niet verboden is denkbeelden te verkondigen die gegrond zouden kunnen zijn op een geloof in de superioriteit van of een haat jegens mensen met bepaalde fysieke of genetische eigenschappen, een bepaalde geloofsovertuiging, een bepaalde taal of met andere kenmerken.

B.77.2. Uit het onderzoek van de overige onderdelen van het middel is gebleken dat de bestraffing van de verspreiding van bepaalde denkbeelden is onderworpen aan strenge voorwaarden, precies om de beperking van de uitoefening van de vrijheden, waarvan de schending werd aangevoerd, terug te brengen tot datgene wat strikt noodzakelijk wordt geacht in een democratische samenleving. In dat perspectief kan de eerbiediging van het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie niet ertoe leiden dat de uitoefening van die vrijheden tevens zou moeten worden beperkt met betrekking tot denkbeelden die zijn gegrond op een superioriteit van of haat tegen dragers van andere menselijke kenmerken of overtuigingen.

Door de bestraffing van de verspreiding van denkbeelden te beperken tot de denkbeelden die zijn gegrond op rassuperioriteit of rassenhaat, die een ernstige bedreiging vormen voor de democratische samenleving, heeft de wetgever een maatregel genomen die redelijk is verantwoord.

Het eerste onderdeel van het tiende middel is niet gegrond.

Ten aanzien van het elfde middel : het behoren tot of medewerking verlenen aan een groep of vereniging

B.78. Het elfde middel is gericht tegen artikel 22 van de Antiracismewet, dat het behoren tot een groep of tot een vereniging die kennelijk en herhaaldelijk discriminatie of segregatie wegens een van de « beschermde criteria » verkondigt in de in artikel 444 van het Strafwetboek bedoelde omstandigheden, dan wel het medewerking verlenen aan een dergelijke groep of vereniging strafbaar stelt. Volgens de verzoekende partijen schendt die bepaling het gelijkheidsbeginsel (eerste, tweede, zevende, negende, tiende en elfde onderdeel), het wettigheidsbeginsel (derde onderdeel), de vrijheid van vereniging en van

vergadering (vierde en vijfde onderdeel), de vrijheid van drukpers (zesde onderdeel), het verbod om de burgerlijke dood opnieuw in te voeren en het recht op culturele en maatschappelijke ontplooiing (zevende onderdeel) en het vermoeden van onschuld (achtste onderdeel).

B.79.1. Krachtens artikel 22 van de Antiracismewet wordt degene die behoort tot een groep of een vereniging die kennelijk en herhaaldelijk discriminatie of segregatie wegens nationaliteit, een zogenaamd ras, huidskleur, afkomst of nationale of etnische afstamming verkondigt in de in artikel 444 van het Strafwetboek bedoelde omstandigheden, uiteengezet in B.42.1, dan wel aan een dergelijke groep of vereniging zijn medewerking verleent, gestraft met een gevangenisstraf van een maand tot een jaar en met een geldboete van 50 tot 1 000 euro of met een van die straffen alleen.

B.79.2. Uit de parlementaire voorbereiding blijkt dat de wetgever met de bestreden bepaling de bedoeling had het vroegere artikel 3 van de Antiracismewet van 30 juli 1981 over te nemen (*Parl. St.*, Kamer, 2006-2007, DOC 51-2720/001, p. 61). Uit die voorbereiding blijkt eveneens dat hij aan de in de bestreden bepaling gehanteerde termen, behoudens uitdrukkelijk anders geregeld, dezelfde draagwijdte heeft willen verlenen als de in het vroegere artikel 3 van de Antiracismewet voorkomende termen, zoals geïnterpreteerd door de rechtspraak (*Parl. St.*, Senaat, 2006-2007, nr. 2-2362/3, p. 33).

B.79.3. Met betrekking tot de term « verkondigen » vermeldt de parlementaire voorbereiding :

« [Een lid] vraagt of het woord ‘ verkondigen ’ gebruikt in artikel 22 dezelfde betekenis heeft als de woorden ‘ aanzetten tot ’ gebruikt in artikel 20.

De minister bevestigt dit. Het verschillend woordgebruik is toe te schrijven aan het feit dat het wetsontwerp *grosso modo* de terminologie van de Conventie van 1965 en letterlijk die van artikel 3 van de wet van 1981 overneemt » (*Parl. St.*, Senaat, 2006-2007, nr. 2-2362/3, p. 33).

De wetgever heeft derhalve aan de term « verkondigen » dezelfde draagwijdte willen verlenen als aan de in artikel 20 van de Antiracismewet gehanteerde term « aanzetten tot ».

B.79.4. Uit de parlementaire voorbereiding van de Antiracismewet, zoals die van kracht was vóór de wijziging ervan bij de wet van 10 mei 2007, blijkt dat de in het vroegere artikel 3 gehanteerde term « verkondigen » eveneens diende te worden opgevat als « aanzetten tot ». Tijdens die voorbereiding verklaarde de minister immers :

« Artikel 3 moet worden gezien in samenhang met de artikelen 1 en 2, waarvan het een verlengstuk vormt.

Artikel 1 beteugelt immers het aanzetten tot discriminatie, rassenscheiding, haat of geweld wegens ras, huidskleur, afkomst of nationale of ethnische afstamming, terwijl artikel 2 de daden bestraft welke op grond van die criteria discriminerend zijn. Het is noodzakelijk eveneens de deelneming te ontmoedigen aan verenigingen die de in de artikelen 1 en 2 beteugelde daden bedrijven en propageren. Dank zij dit procédé zullen die verenigingen geleidelijk worden uitgeroeid en zullen zij, bij gebrek aan leden, ophouden te bestaan » (*Parl. St.*, Kamer, B.Z. 1979, nr. 214/9, p. 27).

Enkele parlementsleden merkten op dat het woord « verkondigen » op een inzet wijst die verder reikt dan de eenvoudige uiting van een mening :

« Dat woord moet worden verstaan in de context van artikel 1 en van het gehele ontwerp.

De verenigingen die bedoeld worden, zijn die welke ‘ openlijk en herhaaldelijk ’ haat, geweld en rassendiscriminatie voorstaan. Het zijn verenigingen die racistische propaganda voeren.

Volgens die leden heeft ‘ verkondigen ’ dus dezelfde betekenis als ‘ aanzetten ’, ‘ bevorderen ’ » (*Parl. St.*, Senaat, 1980-1981, nr. 594/2, p. 20).

Die interpretatie werd bovendien bevestigd in de rechtspraak.

B.79.5. Uit het voorgaande volgt dat de in de desbetreffende strafbaarstelling gehanteerde term « verkondigen » steeds de betekenis heeft gehad van « aanzetten tot », « aansporen om iets te doen », « opzetten, aanstoken » en dat de groep of vereniging waartoe een persoon behoort of waaraan hij zijn medewerking verleent, derhalve zelf strafbaar moet zijn wegens het aanzetten tot discriminatie of segregatie wegens een van de in de bestreden wetten vermelde gronden, opdat die persoon op grond van de bestreden bepaling strafbaar kan worden gesteld.

B.80.1. In het eerste onderdeel van het elfde middel voeren de verzoekende partijen een schending aan van het gelijkheidsbeginsel doordat het strafbaar is te behoren tot of medewerking te verlenen aan een groep of vereniging die discriminatie of segregatie op basis van nationale of etnische afstamming verkondigt, terwijl het niet strafbaar is te behoren tot of medewerking te verlenen aan een groep of vereniging die discriminatie of segregatie op basis van taal of politieke overtuiging verkondigt.

B.80.2. Het behoort in beginsel tot de beoordelingsbevoegdheid van de wetgever om vast te stellen welk gedrag een strafrechtelijke sanctie verdient, zij het dat de door hem gemaakte keuzes op dat vlak redelijkerwijze moeten worden verantwoord. Die beoordelingsbevoegdheid van de wetgever is evenwel aan beperkingen onderworpen wanneer de Belgische Staat zich internationaalrechtelijk ertoe heeft verbonden een bepaald gedrag strafbaar te stellen.

B.80.3. Krachtens artikel 4, b), van het Internationaal Verdrag inzake de uitbanning van alle vormen van rassendiscriminatie nemen de verdragspartijen de verplichting op zich « organisaties, alsook georganiseerde en alle andere propaganda-activiteiten die rassendiscriminatie in de hand werken en daartoe aanzetten, onwettig te verklaren en te verbieden, en deelneming aan zodanige organisaties of activiteiten als strafbaar bij de wet aan te merken ».

Met de bestreden bepaling komt de Belgische wetgever tegemoet aan die internationaalrechtelijke verplichting, die het door de verzoekende partijen bekritiseerde verschil in behandeling redelijkerwijze kan verantwoorden.

B.80.4. Het eerste onderdeel van het elfde middel is niet gegrond.

B.81.1. In zoverre in het tweede onderdeel van het elfde middel een schending van het gelijkheidsbeginsel wordt aangevoerd doordat het strafbaar is te behoren tot of medewerking te verlenen aan discriminerende groepen of verenigingen, terwijl het niet strafbaar is te behoren tot of medewerking te verlenen aan discriminerende overheden, herinnert het Hof aan hetgeen het ten aanzien van het tweede onderdeel van het eerste middel heeft uiteengezet.

Aangezien is vereist dat de groep of vereniging zich schuldig maakt aan het misdrijf van aanzetten tot discriminatie of segregatie opdat iemand die behoort tot die groep of er zijn medewerking aan verleent, strafbaar kan zijn op grond van de bestreden bepaling, kan het behoren tot of medewerking verlenen aan een discriminerende overheid niet worden gestraft in zoverre die overheid niet strafrechtelijk kan worden vervolgd.

B.81.2. In zoverre in hetzelfde onderdeel van het elfde middel een schending van het gelijkheidsbeginsel wordt aangevoerd doordat het strafbaar is te behoren tot of medewerking te verlenen aan discriminerende groepen of verenigingen, terwijl het niet strafbaar is te behoren tot of medewerking te verlenen aan discriminerende bedrijven, kan uit geen enkel element worden afgeleid dat de wetgever bedrijven niet als een groep of vereniging in de zin van de bestreden bepaling zou hebben beschouwd, zodat het verschil in behandeling niet bestaat.

B.81.3. Het tweede onderdeel van het elfde middel is niet gegrond.

B.82.1. In het derde onderdeel van het elfde middel voeren de verzoekende partijen een schending aan van het wettigheidsbeginsel doordat het begrip discriminatie in strafzaken ontoereikend is. Dat zou des te meer het geval zijn, nu het individu niet op de hoogte hoeft te zijn van de strafbare gedragingen van de groep of vereniging en het niet is vereist dat zijn medewerking of lidmaatschap is ingegeven door de drang om mee te werken aan het verkondigen van de discriminatie of segregatie.

B.82.2. In de parlementaire voorbereiding van de Antiracismewet, zoals die van kracht was vóór de inwerkingtreding van de wet van 10 mei 2007, werd over de in het vroegere artikel 3 gehanteerde termen « kennelijk en herhaaldelijk » het volgende gesteld :

« [De minister] wijst er ook op dat de groep of vereniging rassendiscriminatie of rassenscheiding kennelijk en herhaaldelijk moet propageren of bedrijven. Aldus wordt uitgesloten dat wegens het kennelijk en herhaaldelijk karakter van de daden personen te goeder trouw misleid worden of de houding van de groep en de vereniging niet kennen of dat zij ertoe blijven behoren, niettegenstaande de houding van de groep of vereniging. De wil om tot die groepen of verenigingen te behoren, kan dus niet langer in twijfel worden getrokken.

Het subamendement stelt voortaan elke medewerking met zulk een groep of vereniging ook strafbaar » (*Parl. St.*, Senaat, B.Z. 1979, nr. 214/9, p. 36).

B.82.3. Uit het voorgaande volgt dat de wetgever met de termen « kennelijk en herhaaldelijk » heeft willen bereiken dat van het in de bestreden bepaling omschreven misdrijf slechts sprake kan zijn wanneer het voor de beklaagde zonder meer duidelijk is dat de bedoelde groep of vereniging zich meerdere malen schuldig heeft gemaakt aan het aanzetten tot discriminatie of segregatie op een van de in de Antiracismewet vermelde gronden.

B.82.4. In zijn arrest van 9 november 2004 heeft het Hof van Cassatie die interpretatie van de in het vroegere artikel 3 van de Antiracismewet vervatte termen « kennelijk en herhaaldelijk » als volgt bevestigd :

« Dat het aldus om ongelijke behandelingen door de vereniging of de groep moet gaan waarvan het voor de beklaagde zonder meer duidelijk is dat zij niet voor een objectieve en redelijke rechtvaardiging vatbaar zijn, hetzij wegens de aard zelf van de behandeling, hetzij op grond van de bestaande rechtspraak, en welke ongelijke behandelingen bijgevolg geen nadere legitimiteits- en proportionaliteitstoets door de rechter behoeven » (Cass., 9 november 2004, *Arr. Cass.*, 2004, nr. 539).

Het Hof van Cassatie heeft daarbij gespecificeerd dat het niet is vereist dat de groep of de vereniging « werd of wordt vervolgd, persoonlijk schuldig geacht of veroordeeld » (*ibid.*).

B.82.5. In zoverre de bedoelde vereniging of groep herhaaldelijk aanzet tot een direct of een indirect onderscheid op grond van nationaliteit, een zogenaamd ras, huidskleur, afkomst of nationale of etnische afstamming, kan van het in de bestreden bepaling omschreven misdrijf bijgevolg slechts sprake zijn, wanneer het voor de beklaagde onmiddellijk duidelijk is dat dit onderscheid, hetzij wegens de aard zelf ervan, hetzij op grond van de bestaande rechtspraak, niet kan worden gerechtvaardigd overeenkomstig de bepalingen van de Antiracismewet, die overigens, voor wat directe onderscheiden betreft, voorziet in een gesloten systeem van rechtvaardiging.

In die context kan niet staande worden gehouden dat de beklaagde niet op de hoogte hoeft te zijn van de strafbare gedragingen van de groep of vereniging opdat de bestreden bepaling kan worden toegepast.

B.82.6. Wat het morele element betreft, vermeldt de parlementaire voorbereiding :

« Dit misdrijf vereist geen bijzonder opzet, algemeen opzet volstaat. Het volstaat dat de beklaagden wetens en willens behoren of hun medewerking verlenen aan een vereniging die kennelijk en herhaaldelijk een discriminatie of segregatie verkondigt in de omstandigheden genoemd in artikel 444 van het Strafwetboek (zie ook Cass. 9 november 2004) » (*Parl. St.*, Kamer, 2006-2007, DOC 51-2720/001, p. 61).

In het aangehaalde arrest van 9 november 2004 heeft het Hof van Cassatie over het vroegere artikel 3 van de Antiracismewet geoordeeld dat

« de rechter die moet oordelen over een strafvervolgning op grond van artikel 3 Racismewet, [...] moet oordelen of het bewezen is dat :

1. [...]

2. de beklagde wetens en willens tot deze groep of deze vereniging behoort of daaraan zijn medewerking verleent » (Cass., 9 november 2004, *Arr. Cass.*, 2004, nr. 539).

B.82.7. Daaruit volgt dat de bestreden bepaling niet vereist dat de beklagde zelf kennelijk en herhaaldelijk discriminatie of segregatie verkondigt, opdat hij strafbaar zou zijn. Het volstaat dat hij wetens en willens behoort tot of zijn medewerking verleent aan de desbetreffende groep of vereniging. Zoals is vermeld in B.82.2 tot B.82.5, vereist de bestreden bepaling door het gebruik van de woorden « kennelijk en herhaaldelijk », echter wel dat het voor de persoon die behoort tot of zijn medewerking verleent aan de bedoelde groep of vereniging, zonder meer duidelijk is dat die groep of vereniging discriminatie of segregatie op een van de in de Antiracismewet vermelde gronden verkondigt.

In die context kan niet staande worden gehouden dat het niet is vereist dat de medewerking of het lidmaatschap is ingegeven door de drang om mee te werken aan het verkondigen van de discriminatie of segregatie, opdat de bestreden bepaling kan worden toegepast.

B.82.8. Om dezelfde redenen als aangegeven in B.44 tot B.53, is de term « discriminatie » eveneens voldoende nauwkeurig, duidelijk en voorspelbaar om in een strafrechtelijke bepaling te worden gehanteerd.

B.82.9. Het derde onderdeel van het elfde middel is niet gegrond.

B.83.1. In het vierde en vijfde onderdeel van het elfde middel voeren de verzoekende partijen aan dat het verbod om lid te worden van of mee te werken aan bepaalde verenigingen of groepen de vrijheid van vereniging en de vrijheid van vergadering schendt.

B.83.2. Artikel 26 van de Grondwet bepaalt :

« De Belgen hebben het recht vreedzaam en ongewapend te vergaderen, mits zij zich gedragen naar de wetten, die het uitoefenen van dit recht kunnen regelen zonder het echter aan een voorafgaand verlof te onderwerpen.

Deze bepaling is niet van toepassing op bijeenkomsten in de open lucht, die ten volle aan de politiewetten onderworpen blijven ».

Artikel 27 van de Grondwet bepaalt :

« De Belgen hebben het recht van vereniging; dit recht kan niet aan enige preventieve maatregel worden onderworpen ».

Artikel 11 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens bepaalt :

« 1. Eenieder heeft recht op vrijheid van vreedzame vergadering en op vrijheid van vereniging, met inbegrip van het recht om vakverenigingen op te richten en zich bij vakverenigingen aan te sluiten voor de bescherming van zijn belangen.

2. De uitoefening van deze rechten kan aan geen andere beperkingen worden onderworpen dan die welke bij de wet zijn voorzien en die in een democratische samenleving nodig zijn in het belang van 's lands veiligheid, de openbare orde en het voorkomen van strafbare feiten, voor de bescherming van de gezondheid of de goede zeden, of de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen. Dit artikel verbiedt niet, dat wettige beperkingen worden aangebracht in de uitoefening van deze rechten door leden van de gewapende macht, van de politie, of van het ambtelijk apparaat van de Staat ».

B.83.3. De artikelen 26 en 27 van de Grondwet erkennen het recht van vereniging en vergadering en verbieden, behoudens voor wat de bijeenkomsten in open lucht betreft, die rechten aan enige voorafgaande maatregel te onderwerpen. Die bepalingen staan niet eraan in de weg dat de wetgever de uitoefening van die rechten regelt met betrekking tot de aangelegenheden waarin zijn optreden in een democratische samenleving nodig is in het belang van, onder meer, de bescherming van de rechten van anderen.

B.83.4. De parlementaire voorbereiding van de Antiracismewet van 30 juli 1981 doet ervan blijken dat de wetgever met de bestreden bepaling « een doelmatiger bestrijding van de verenigingen die racistische theorieën verkondigen » mogelijk wou maken, zonder maatregelen te moeten nemen « die de politieke overheid in staat stellen die bewegingen te ontbinden en de wetgeving op de privé-milities te verstrakken » (*Parl. St.*, Kamer, B.Z. 1979, nr. 214/9, p. 26).

B.83.5. In zoverre de bestreden bepaling niet verhindert dat een vereniging kan blijven bestaan, zelfs wanneer een of meer leden of medewerkers ervan op grond van die bepaling werden veroordeeld, noch dat die vereniging kan vergaderen, onderwerpt zij de vrijheid van vereniging en de vrijheid van vergadering niet aan voorafgaande beperkingen.

B.83.6. De bestreden maatregel dient bovendien te worden beschouwd, onder meer wegens de uit artikel 4 van het Internationaal Verdrag inzake de uitbanning van alle vormen van rassendiscriminatie voortvloeiende verplichtingen, als noodzakelijk in een democratische samenleving in het belang van de bescherming van de rechten van anderen. Vermits zij op zich het voortbestaan van de desbetreffende vereniging niet verhindert, noch de mogelijkheid voor die vereniging om vergaderingen te organiseren beperkt, is de maatregel evenredig ten aanzien van de doelstelling die erin bestaat te strijden tegen organisaties die rassendiscriminatie in de hand werken.

B.83.7. In zoverre de bestreden bepaling het recht van personen beperkt om toe te treden tot een zelf gekozen vereniging of zijn medewerking te verlenen aan een vergadering van die vereniging, is die bepaling evenmin onevenredig ten aanzien van de door de wetgever nagestreefde doelstelling. De bestreden bepaling vereist immers dat het voor de persoon die behoort tot of zijn medewerking verleent aan de bedoelde groep of vereniging, zonder meer duidelijk is dat die groep of vereniging aanzet tot discriminatie of segregatie op een van de in de bestreden wetten vermelde gronden. Bovendien is vereist dat de betrokken persoon « wetens en willens » behoort tot een dergelijke groep of vereniging, dan wel zijn medewerking eraan verleent.

B.83.8. Zonder dat het nodig is in te gaan op de exceptie van onontvankelijkheid van het vijfde onderdeel van het middel, volgt uit hetgeen voorafgaat dat het vierde en het vijfde onderdeel van het elfde middel niet gegrond zijn.

B.84.1. In het zesde onderdeel van het elfde middel wordt een schending aangevoerd van artikel 25, tweede lid, van de Grondwet.

B.84.2. Zoals reeds ten aanzien van de artikelen 20 en 21 van de Antiracismewet werd vastgesteld, blijkt te dezen niet dat de wetgever aan die grondwettelijke waarborg afbreuk heeft gedaan.

B.84.3. Het zesde onderdeel van het elfde middel is niet gegrond.

B.85.1. In het zevende onderdeel van het elfde middel wordt een schending aangevoerd van de artikelen 18 en 23, derde lid, 5°, van de Grondwet.

B.85.2. Krachtens artikel 18 van de Grondwet is de burgerlijke dood afgeschaft en kan hij niet opnieuw worden ingevoerd. De burgerlijke dood bestaat in de ontzegging van alle burgerlijke en politieke rechten.

Krachtens artikel 23 van de Grondwet heeft ieder het recht een menswaardig leven te leiden en waarborgen de wetgevers daartoe, rekening houdend met de overeenkomstige plichten, de economische, sociale en culturele rechten waarvan ze de voorwaarden voor de uitoefening bepalen. Die rechten omvatten onder meer het recht op culturele en maatschappelijke ontplooiing.

B.85.3. De bestreden bepaling, die zich ertoe beperkt een bepaald gedrag strafbaar te stellen, ontnemt aan de op grond van die bepaling veroordeelde persoon geen enkel burgerlijk of politiek recht, laat staan al zijn burgerlijke en politieke rechten. De bepaling voorziet in een gevangenisstraf van een maand tot een jaar en een geldboete van 50 euro tot 1 000 euro of een van die straffen alleen. Met het opleggen van die straffen kan de wetgever niet worden geacht afbreuk te hebben gedaan aan het recht op culturele en maatschappelijke ontplooiing dat hij dient te waarborgen en waarvan hij de voorwaarden voor de uitoefening dient te bepalen teneinde eenieder toe te laten een menswaardig leven te leiden.

B.85.4. Het zevende onderdeel van het elfde middel is niet gegrond.

B.86.1. In het achtste onderdeel van het elfde middel voeren de verzoekende partijen een schending aan van het vermoeden van onschuld, vervat in artikel 6.2 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens.

B.86.2. De grief gaat uit van een verkeerd begrip van de strafbaarstelling. De bestreden bepaling bestraft het behoren tot of medewerking verlenen aan een groep of vereniging en niet het kennelijk en herhaaldelijk verkondigen van discriminatie of segregatie op een van de in de Antiracismewet vermelde gronden. De strafbaarstelling van de bestreden bepaling steunt derhalve niet op het vermoeden dat de beklaagde tot discriminatie of segregatie zou hebben aangezet, maar op een bewijs van lidmaatschap van of medewerking aan een groep of vereniging.

B.86.3. Het achtste onderdeel van het elfde middel is niet gegrond.

B.87.1. Volgens het negende onderdeel van het elfde middel doet de bestreden bepaling op discriminerende wijze afbreuk aan de regels van artikel 5, tweede lid, van het Strafwetboek.

B.87.2. Artikel 5 van het Strafwetboek, hersteld bij de wet van 4 mei 1999, heeft een eigen strafrechtelijke verantwoordelijkheid van de rechtspersoon ingevoerd, onderscheiden en autonoom ten opzichte van die van de natuurlijke personen die voor de rechtspersoon hebben gehandeld of dit hebben nagelaten. Voordien kon een rechtspersoon niet als dusdanig strafrechtelijk worden vervolgd. Een misdrijf waarvoor een rechtspersoon verantwoordelijk zou kunnen worden geacht, werd aan welbepaalde natuurlijke personen aangerekend.

B.87.3. Door te bepalen dat de strafrechter, wanneer hij vaststelt dat een misdrijf niet wetens en willens is gepleegd en tegelijkertijd door een natuurlijke persoon en een rechtspersoon is gepleegd, alleen die persoon veroordeelt die de « zwaarste fout » heeft begaan, heeft de wetgever een strafuitsluitingsgrond ingevoerd voor wie van hen beiden de minst zware fout heeft begaan.

B.87.4. Die wettelijke bepaling kan de wetgever evenwel niet verhinderen om het lidmaatschap van of de medewerking aan bepaalde groepen of verenigingen als zodanig als een laakbare gedraging te beschouwen en als een zelfstandig misdrijf in te voeren.

B.87.5. Het negende onderdeel van het elfde middel is niet gegrond.

B.88.1. In het tiende onderdeel van het elfde middel merken de verzoekende partijen op dat het niet eens een voorwaarde is dat de vereniging zich zelf bezondigt aan strafbaar gedrag, waardoor de strafbare leden of medewerkers zouden worden gediscrimineerd ten aanzien van de vereniging waarvan zij lid zijn of waaraan zij hun medewerking verlenen.

B.88.2. Zoals hiervoor is uiteengezet, moet de groep of vereniging waartoe een persoon behoort of waaraan hij zijn medewerking verleent, zelf strafbaar zijn wegens het aanzetten tot discriminatie of segregatie op een van de in de Antiracismewet vermelde gronden, opdat die persoon op grond van de bestreden bepaling strafbaar kan worden gesteld.

B.88.3. Het tiende onderdeel van het elfde middel is niet gegrond.

B.89.1. In het elfde onderdeel van het elfde middel voeren de verzoekende partijen een discriminatie aan ten aanzien van de personen die strafbaar zijn op grond van artikel 20 van de Antiracismewet, doordat er geen vereiste van opzet zou zijn voor de personen die strafbaar zijn op grond van de bestreden bepaling.

B.89.2. Zoals hiervoor is vermeld, moet de beklagde wetens en willens behoren tot of medewerking verlenen aan een groep of vereniging die kennelijk en herhaaldelijk discriminatie of segregatie verkondigt opdat hij op grond van de bestreden bepaling strafbaar kan worden gesteld.

B.89.3. Het elfde onderdeel van het elfde middel is niet gegrond.

Ten aanzien van het twaalfde middel : het niet naleven van een stakingsbevel

B.90.1. Het twaalfde middel is gericht tegen artikel 26 van de Antiracismewet, artikel 24 van de Algemene Antidiscriminatiewet en artikel 29 van de Genderwet. Die bepalingen bestraffen degenen die zich niet voegen naar een vonnis of een arrest dat als gevolg van een vordering tot staking in de zin van de bestreden wetten werd gewezen met een

gevangenisstraf van een maand tot een jaar en met een geldboete van 50 euro tot 1 000 euro of met een van die straffen alleen.

Volgens de verzoekende partijen worden andere rechtsonderhorigen die met succes een vordering tot staking instellen, met name inzake handelspraktijken, door die bepalingen gediscrimineerd doordat zij zich niet op een soortgelijke strafbaarstelling kunnen beroepen.

B.90.2. Zonder dat het nodig is in te gaan op de excepties van de Ministerraad, stelt het Hof vast dat artikel 104 van de wet van 14 juli 1991 betreffende de handelspraktijken en de voorlichting en de bescherming van de consument de niet-naleving van een vonnis of een arrest gewezen krachtens de artikelen 95 en 99 van die wet, als gevolg van een vordering tot staking, eveneens strafrechtelijk bestraft.

B.90.3. Wat het verschil in strafmaat betreft, blijkt te dezen niet dat de keuze van de wetgever leidt tot een kennelijk onredelijk verschil in behandeling tussen vergelijkbare misdrijven.

B.90.4. Het twaalfde middel is niet gegrond.

Ten aanzien van het dertiende middel : de bewijslastregeling

B.91. Het dertiende middel is gericht tegen de artikelen 29 en 30 van de Antiracismewet, de artikelen 27 en 28 van de Algemene Antidiscriminatiewet en artikel 33 van de Genderwet. Volgens de verzoekende partijen schenden die bepalingen de artikelen 10 en 11 van de Grondwet en het recht op een eerlijk proces en het vermoeden van onschuld, gewaarborgd bij artikel 6 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, doordat de bestreden bepalingen de bewijslast verschuiven (eerste onderdeel) en statistische gegevens aanvaarden (tweede onderdeel).

Uit de uiteenzetting van het dertiende middel blijkt dat de grieven enkel zijn gericht tegen artikel 30 van de Antiracismewet, artikel 28 van de Algemene Antidiscriminatiewet en artikel 33 van de Genderwet.

B.92.1. Wanneer een persoon die zich het slachtoffer acht van een discriminatie, het Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding, het Instituut voor gelijkheid van vrouwen en mannen of een van de belangenverenigingen voor het bevoegde rechtscollege feiten aanvoert die het bestaan van een discriminatie (directe discriminatie, indirecte discriminatie, opdracht tot discrimineren of intimidatie) op een van de in de bestreden wetten vermelde gronden kunnen doen vermoeden, dient de verweerder te bewijzen dat er geen discriminatie is geweest (artikel 30, § 1, van de Antiracismewet, artikel 28, § 1, van de Algemene Antidiscriminatiewet en artikel 33, § 1, van de Genderwet).

Onder feiten die het bestaan van een directe discriminatie op een van de in de bestreden wetten vermelde gronden kunnen doen vermoeden, worden onder meer, doch niet uitsluitend, begrepen : (1) de gegevens waaruit een bepaald patroon van ongunstige behandeling blijkt ten aanzien van personen die drager zijn van een welbepaald criterium, onder meer verschillende, los van elkaar staande bij het voormelde Centrum of Instituut of bij een van de belangenverenigingen gedane meldingen, en (2) de gegevens waaruit blijkt dat de situatie van het slachtoffer van de ongunstigere behandeling vergelijkbaar is met de situatie van de referentiepersoon (artikel 30, § 2, van de Antiracismewet, artikel 28, § 2, van de Algemene Antidiscriminatiewet en artikel 33, § 2, van de Genderwet).

Onder feiten die het bestaan van een indirecte discriminatie op een van de in de bestreden wetten vermelde gronden kunnen doen vermoeden, worden onder meer, doch niet uitsluitend, begrepen : (1) algemene statistieken over de situatie van de groep waartoe het slachtoffer van de discriminatie behoort of feiten van algemene bekendheid, (2) het gebruik van een intrinsiek verdacht criterium van onderscheid, en (3) elementair statistisch materiaal waaruit een ongunstige behandeling blijkt (artikel 30, § 3, van de Antiracismewet, artikel 28, § 3, van de Algemene Antidiscriminatiewet en artikel 33, § 3, van de Genderwet).

B.92.2. Die bepalingen zijn het resultaat van amendementen, die als volgt werden verantwoord :

« Het artikel van het wetsontwerp nam de bepaling over van de wet van 2003 betreffende de omkering van de bewijslast, vereist door de communautaire richtlijnen (richtlijn 43/2000, art. 8; richtlijn 78/2000, art. 10).

De auteurs van het amendement zijn van oordeel dat het principe van de omkering van de bewijslast globaler moet worden verduidelijkt dan hetgeen de huidige bepaling doet. De doelstelling van dit amendement bestaat er dus in de artikelen 10 van de richtlijn 43/2000 en 8 van de richtlijn 78/2000 om te zetten, rekening houdend met de rechtspraak van het Hof van Justitie, om een kader vast te leggen dat de rechter in staat stelt het bestaan van een discriminatie te vermoeden, waardoor de bewijslast ten laste van de verweerder wordt gelegd » (*Parl. St.*, Kamer, 2006-2007, DOC 51-2722/002, p. 2).

B.93.1. De omkering van de bewijslast is ingegeven door de vaststelling dat slachtoffers van discriminatie moeilijkheden ervaren om die discriminatie te kunnen bewijzen. In de parlementaire voorbereiding werd hieromtrent het volgende overwogen :

« Discriminatiewetgeving kan zonder evenwichtige verschuiving van de bewijslast niet efficiënt functioneren » (*Parl. St.*, Kamer, 2006-2007, DOC 51-2720/009, p. 73; zie ook *ibid.*, pp. 85-86).

Tevens wenste de wetgever rekening te houden met het feit dat de auteur van een laakbare handeling soms poogt te verhullen dat hij op een van de in de bestreden wetten vermelde gronden een onderscheid heeft gemaakt (*ibid.*, pp. 74 en 77).

B.93.2. 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 en is pertinent om de door hem beoogde doelstelling van efficiënte bescherming tegen discriminatie te waarborgen. Nagegaan dient evenwel te worden of de maatregel niet onevenredig is.

B.93.3. Te dien aanzien dient allereerst te worden vastgesteld dat er enkel sprake kan zijn van een omkering van de bewijslast nadat het slachtoffer feiten heeft bewezen die het bestaan van discriminatie doen vermoeden. Bijgevolg dient het slachtoffer aan te tonen dat de verweerder daden heeft gesteld of opdrachten heeft gegeven die *prima facie* discriminerend zouden kunnen zijn. De bewijslast ligt derhalve in de eerste plaats bij het slachtoffer (o.a. *Parl. St.*, Kamer, 2006-2007, DOC 51-2720/009, p. 72).

De aangevoerde feiten moeten voldoende sterk en pertinent zijn. Het volstaat daarbij niet dat een persoon aantoont dat hij het voorwerp is geweest van een voor hem ongunstige behandeling. Hij dient tevens de feiten te bewijzen die erop lijken te wijzen dat die ongunstige behandeling is ingegeven door ongeoorloofde motieven. Hiertoe kan hij bijvoorbeeld

aantonen dat zijn situatie vergelijkbaar is met de situatie van een referentiepersoon (artikel 30, § 2, 2°, van de Antiracismewet, artikel 28, § 2, 2°, van de Algemene Antidiscriminatiewet en artikel 33, § 2, 2°, van de Genderwet), zijnde een persoon die niet wordt gekenmerkt door een van de in de bestreden wetten vermelde gronden en die door de verweerder op een verschillende wijze wordt behandeld.

Voormelde feiten vermogen evenwel niet algemeen van aard te zijn, maar moeten specifiek aan de auteur van het onderscheid kunnen worden toegeschreven. In zoverre volgens de bestreden artikelen gegevens waaruit een bepaald patroon van ongunstige behandeling blijkt ten aanzien van personen die gekenmerkt zijn door een van de in de bestreden wetten vermelde gronden een vermoeden van directe discriminatie doen ontstaan (artikel 30, § 2, 1°, van de Antiracismewet, artikel 28, § 2, 1°, van de Algemene Antidiscriminatiewet en artikel 33, § 2, 1°, van de Genderwet), dient dat patroon bij die personen te bestaan.

Hetzelfde dient te gelden ten aanzien van feiten die het bestaan van een indirecte discriminatie op een van de in de bestreden wetten vermelde gronden kunnen doen vermoeden. Het kan daarbij niet volstaan aan de hand van statistisch materiaal aan te tonen dat een ogenschijnlijk neutrale grond personen gekenmerkt door een van de in de bestreden wetten vermelde gronden benadeelt. Bovendien dient tevens te worden aangetoond dat de verweerder zich hiervan bewust was. Het statistische materiaal dient overigens aan zekere kwaliteitseisen te voldoen opdat de rechter ermee rekening kan houden, zoals met name blijkt uit de rechtspraak van het Hof van Justitie en van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens :

« Voorts zij eraan herinnerd, dat de nationale rechter dient te beoordelen, of de statistische gegevens waardoor de situatie op de arbeidsmarkt wordt gekenmerkt, geldig zijn en of zij in aanmerking kunnen worden genomen, dat wil zeggen of zij betrekking hebben op een voldoende groot aantal personen, of er niet zuiver toevallige of conjuncturele verschijnselen in tot uitdrukking komen, en of zij in het algemeen relevant kunnen worden geacht (zie arrest van 27 oktober 1993, Enderby, C-127/92, *Jurispr.* blz. I-5535, punt 17) » (HvJ, 9 februari 1999, Seymour-Smith, C-167/97, § 62).

« Het Hof is van oordeel dat, wanneer de weerslag van maatregelen of van praktijken op een individu of op een groep dient te worden geëvalueerd, de statistieken die, nadat zij aan een kritisch onderzoek van het Hof zijn onderworpen, betrouwbaar en significant lijken, voldoende zijn om het door de verzoeker te leveren begin van bewijs te vormen » (EHRM (Grote Kamer), 13 november 2007, *D.H. e.a. t. Tsjechische Republiek*, § 188) (eigen vertaling).

B.93.4. De feiten aangevoerd door de persoon die zich het slachtoffer acht van discriminatie, door het Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding, door het Instituut voor gelijkheid van vrouwen en mannen of door een van de belangenverenigingen, genieten op zich geen bijzondere bewijswaarde. De rechter dient de juistheid van de gegevens die hem zullen worden voorgelegd te beoordelen overeenkomstig de regels van gemeen recht. Zo verklaarde de minister :

« de rechter moet [...] geval per geval oordelen over de regelmatigheid van de aangebrachte bewijzen en de bewijskracht ervan » (*Parl. St.*, Kamer, 2006-2007, DOC 51-2720/009, p. 88).

De rechter behoudt bovendien de nodige appreciatievrijheid. In de parlementaire voorbereiding werd hieromtrent het volgende verklaard :

« Het [komt] aan de rechter toe [...] om te oordelen op grond van de gegevens die hem worden voorgelegd of er in een bepaalde situatie een vermoeden van directe of indirecte discriminatie is. Vervolgens kan hij beslissen of hij al dan niet een omkering of een verschuiving van de bewijslast toelaat » (*Parl. St.*, Kamer, 2006-2007, DOC 51-2720/009, p. 70).

B.93.5. Uit de parlementaire voorbereiding blijkt nog dat er slechts gebruik kan worden gemaakt van instrumenten die aanleiding kunnen geven tot de omkering van de bewijslast, nadat er zich feiten hebben voorgedaan die mogelijkerwijs als discriminatie kunnen worden beschouwd en het nooit gaat om een proactieve controle (*Parl. St.*, Kamer, 2006-2007, DOC 51-2720/009, pp. 70, 71 en 79).

B.93.6. Uit hetgeen voorafgaat blijkt dat de bestreden bepalingen een billijk evenwicht tot stand hebben gebracht tussen de procespartijen door, enerzijds, rekening te houden met de nadelige procedurele uitgangssituatie waarin het slachtoffer zich bevindt en door, anderzijds, de situaties waarin de bewijslast naar de verweerder kan verschuiven, aan een aantal voorwaarden te onderwerpen, zodat niet blijkt dat de wetgever op discriminerende wijze afbreuk zou hebben gedaan aan het recht op een eerlijk proces.

Ten slotte is de omkering van de bewijslast niet van toepassing in strafrechtelijke procedures (artikel 29 van de Antiracismewet, artikel 27 van de Algemene Antidiscriminatiewet en artikel 32 van de Genderwet), zodat het vermoeden van onschuld niet kan zijn geschonden.

B.94. Het dertiende middel is niet gegrond.

Ten aanzien van het veertiende middel : de strafverzwaringen

B.95. Het veertiende middel is gericht tegen de artikelen 33 tot 42 van de Algemene Antidiscriminatiewet, die wijzigingen aanbrengen in het Strafwetboek. Volgens de verzoekende partijen schenden die bepalingen het gelijkheidsbeginsel (eerste onderdeel), het strafrechtelijke wettigheidsbeginsel (tweede onderdeel) en het vereiste van evenredigheid van de straf (derde onderdeel).

B.96.1. Met de bestreden artikelen 33 tot 39 en 41 worden de artikelen 377*bis*, 405*quater*, 422*quater*, 438*bis*, 442*ter*, 453*bis*, 514*bis* en 532*bis*, die bij 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 in het Strafwetboek werden ingevoegd, aangepast aan de door de bestreden wetten uitgebreide lijst van discriminatiegronden. Met de bestreden artikelen 40 en 42 worden respectievelijk een nieuw artikel 525*bis* en een nieuw artikel 534*quater* ingevoegd in het Strafwetboek.

De voormelde bepalingen van het Strafwetboek hebben gemeen dat zij het minimum voor bepaalde misdrijven verdubbelen in geval van correctionele misdrijven en met twee jaar verhogen in geval van opsluiting wanneer een van de drijfveren voor 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 nationaliteit, 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, zijn taal, zijn politieke overtuiging, een fysieke of genetische eigenschap of zijn sociale afkomst.

B.96.2. Met die bepalingen wordt geen nieuwe strafbaarstelling gecreëerd. Zij kunnen alleen worden toegepast wanneer is aangetoond dat iemand een van de volgende misdrijven heeft begaan : aanranding van de eerbaarheid of verkrachting (artikel 377*bis*, dat verwijst naar hoofdstuk V van titel VII van boek II van het Strafwetboek); doodslag, moord, vergiftiging, opzettelijke slagen en verwondingen (artikel 405*quater*, dat verwijst naar de artikelen 393 tot 405*bis* van het Strafwetboek); verzuim of weigering hulp te bieden aan iemand die in gevaar verkeert (artikel 422*quater*, dat verwijst naar de artikelen 422*bis* en 422*ter* van het Strafwetboek); onrechtmatige opsluiting en schending van de woning (artikel 438*bis*, dat verwijst naar hoofdstuk IV van titel VIII van boek II van het Strafwetboek); belaging (artikel 442*ter*, dat verwijst naar hoofdstuk IV*bis* van titel VIII van boek II van het Strafwetboek); lasterlijke aantijgingen, lasterlijke aangifte, beledigingen en grafschennis (artikel 453*bis*, dat verwijst naar hoofdstuk V van titel VIII van boek II van het Strafwetboek); brandstichting (artikel 514*bis*, dat verwijst naar de artikelen 510 tot 514 van het Strafwetboek); vernieling van bouwwerken, stoommachines en telegraafstoestellen (artikel 525*bis*, dat verwijst naar de artikelen 521 tot 525 van het Strafwetboek); vernieling van andermans roerende eigendommen (artikel 532*bis*, dat verwijst naar de artikelen 528 tot 532 van het Strafwetboek) en graffiti en beschadiging van onroerende eigendommen (artikel 534*quater*, dat verwijst naar de artikelen 534*bis* en 534*ter* van het Strafwetboek).

B.96.3. Het behoort tot de bevoegdheid van de wetgever te beoordelen of het aangewezen is de rechters te dwingen tot gestrengheid wanneer het erom gaat inbreuken te bestraffen die het algemeen belang zeer ernstig schaden. Het staat ook 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 hij het meest verwerpelijk acht.

Door in de aangegeven mate het minimum van de straffen te verhogen, heeft de wetgever een maatregel genomen die in verhouding staat tot het nagestreefde doel en die daarmee niet onevenredig is. De wet voorziet niet in een verhoging van het maximum van de straffen en sluit de toepassing niet uit van de artikelen 79 tot 85 van het Strafwetboek op grond waarvan de straf van opsluiting en de gevangenisstraf kunnen worden verminderd in geval van verzachtende omstandigheden, noch van de bepalingen van de wet van 29 juni 1964 betreffende de opschorting, het uitstel en de probatie.

B.96.4. De betekenis van de woorden « haat, misprijzen en vijandigheid » wordt gepreciseerd door een opsomming van de omstandigheden waarin in een verhoging van het strafminimum is voorzien. De verzwarende van dat minimum is alleen mogelijk indien niet alleen wordt aangetoond dat het slachtoffer van het misdrijf tot een van de in de wet opgesomde categorieën van personen behoort, maar ook dat de drijfveer van het misdrijf, meer bepaald haat, misprijzen of vijandigheid was, ingegeven is door het feit dat het slachtoffer tot een van die categorieën behoorde.

B.96.5. De wetgever heeft ten slotte, in plaats van die verzwarende van de minimumstraf uit te breiden tot alle misdrijven, misdrijven opgesomd waarvan in het bijzonder kan worden aangenomen dat zij kunnen zijn ingegeven door een discriminerende drijfveer tegenover het slachtoffer. Die keuze is niet zonder redelijke verantwoording. Het zijn immers misdrijven als geweldsdaden, seksueel geweld, schuldig verzuim, vernieling van goederen, aanranding van de eer en belaging die gepaard kunnen gaan met gedrag, uitlatingen, opschriften of geschriften waaruit de rechter kan afleiden, na te hebben vastgesteld dat het misdrijf is bewezen, dat een van de drijfveren van de dader haat, misprijzen of vijandigheid, ingegeven door een van de in de wet opgesomde gronden, was.

B.97. Het veertiende middel is niet gegrond.

Ten aanzien van het vijftiende middel : het optreden in rechte

B.98. Het vijftiende middel is gericht tegen de artikelen 29 tot 32 van de Antiracismewet, de artikelen 28 tot 31 van de Algemene Antidiscriminatiewet en de artikelen 33 tot 36 van de Genderwet, in zoverre zij bevoegdheden toekennen aan het Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding, aan het Instituut voor gelijkheid van vrouwen en mannen en aan bepaalde verenigingen en organisaties. Volgens de verzoekende partijen is die bevoegdheidstoekenning in strijd met het gelijkheidsbeginsel (eerste onderdeel), met de waarborg dat niemand tegen zijn wil kan worden afgetrokken van de rechter die de wet hem toekent (tweede onderdeel), met het strafrechtelijk wettigheidsbeginsel (derde onderdeel) en met de vrijheid van vereniging, meningsuiting en erediens (vierde onderdeel).

Uit de uiteenzetting van het vijftiende middel blijkt dat de grieven enkel zijn gericht tegen de artikelen 31 en 32 van de Antiracismewet, de artikelen 29 en 30 van de Algemene Antidiscriminatiewet en de artikelen 34 en 35 van de Genderwet.

B.99.1. Het Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding kan in rechte treden in de geschillen waartoe de Antiracismewet en de Algemene Antidiscriminatiewet aanleiding kunnen geven, met uitzondering van geschillen die betrekking hebben op discriminatie op grond van taal, waarvoor de Koning het bevoegde orgaan aanwijst (artikel 31 van de Antiracismewet en artikel 29 van de Algemene Antidiscriminatiewet).

Het Instituut voor gelijkheid van vrouwen en mannen kan in rechte treden in de geschillen waartoe de Genderwet aanleiding kan geven (artikel 34 van de Genderwet).

Daarnaast kunnen ook de volgende verenigingen en organisaties in rechte optreden in de rechtsgeschillen waartoe de toepassing van de bestreden wetten aanleiding kan geven, wanneer afbreuk wordt gedaan aan de statutaire opdrachten die ze zich tot doel hebben gesteld : (1) elke instelling van openbaar nut en elke vereniging die op de dag van de feiten ten minste drie jaar rechtspersoonlijkheid bezit en zich statutair tot doel stelt de rechten van de mens te verdedigen of discriminatie te bestrijden; (2) de representatieve werknemers- en werkgeversorganisaties, bedoeld bij artikel 3 van de wet van 5 december 1968 betreffende de collectieve arbeidsovereenkomsten en de paritaire comités; (3) de representatieve vakorganisaties in de zin van de wet van 19 december 1974 tot regeling van de betrekkingen tussen de overheid en de vakbonden van haar personeel; (4) de representatieve vakorganisaties in het aangewezen orgaan van vakbondsoverleg voor de administraties, diensten of instellingen waarop de wet van 19 december 1974 tot regeling van de betrekkingen tussen de overheid en de vakbonden van haar personeel niet van toepassing is; (5) de representatieve organisaties van de zelfstandigen (artikel 32 van de Antiracismewet, artikel 30 van de Algemene Antidiscriminatiewet en artikel 35 van de Genderwet).

Wanneer het voormelde Centrum of Instituut of een van de belangenverenigingen voor het bevoegde rechtscollege feiten aanvoeren die het bestaan van een discriminatie op een van de in de bestreden wetten vermelde gronden kunnen doen vermoeden, dient de verweerder te bewijzen dat er geen discriminatie is geweest (artikel 30, § 1, van de Antiracismewet, artikel 28, § 1, van de Algemene Antidiscriminatiewet en artikel 33, § 1, van de Genderwet).

B.99.2. Het verschil in behandeling dat uit de bestreden bepalingen voortvloeit, 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 zijn gemachtigd om in rechte op te treden.

Hun vordering is evenwel slechts ontvankelijk als zij bewijzen dat zij handelen met instemming van het slachtoffer van de wetsovertreding of van de discriminatie (artikel 33 van de Antiracismewet, artikel 31 van de Algemene Antidiscriminatiewet en artikel 36 van de Genderwet). Bovendien moet het slachtoffer wiens instemming door de vereniging wordt overgelegd, eveneens een rechtmatig en persoonlijk belang hebben.

Onder meer rekening houdend met de bepalingen van de voormelde EG-richtlijnen die dat type van collectieve vorderingen aanmoedigen (o.m. artikel 7, lid 2, van de richtlijn 2000/43/EG en artikel 9, lid 2, van de richtlijn 2000/78/EG), is die maatregel ook wat de burgerlijke vordering in strafprocedures betreft niet zonder redelijke verantwoording.

B.99.3. Het eerste onderdeel van het vijftiende middel is niet gegrond.

B.100.1. In tegenstelling tot wat de verzoekende partijen aanvoeren, kennen de bestreden bepalingen geen bevoegdheden toe die zijn voorbehouden aan de rechterlijke macht. Bovendien raken zij niet aan de vrijheid van vereniging, van meningsuiting en van erediens.

B.100.2. Het tweede tot het vierde onderdeel van het vijftiende middel zijn niet gegrond.

Ten aanzien van het zestiende middel : de gewetensbezwaren en de levensbeschouwelijke organisaties

B.101. Het zestiende middel bekritiseert het ontbreken in de bestreden wetten van een bepaling die in een uitzondering voorziet voor mensen die wegens gewetensbezwaren niet kunnen voldoen aan de opgelegde verplichtingen (eerste onderdeel) en het beperkte toepassingsgebied van de rechtvaardigingsgrond van artikel 13 van de Algemene Antidiscriminatiewet (tweede onderdeel). De verzoekende partijen voeren een schending aan van artikel 19 van de Grondwet, al dan niet in samenhang gelezen met de artikelen 10, 11 en 14 van de Grondwet, met artikel 9 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens en met artikel 18 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten.

B.102.1. Het eerste onderdeel van het zestiende middel dient aldus te worden begrepen dat de bestreden wetten op gespannen voet zouden staan met de vrijheid van geweten en godsdienst.

B.102.2. In zoverre de bestreden wetten een inmenging in de vrijheid van geweten en godsdienst kunnen teweegbrengen, moet een dergelijke inmenging een wettig doel nastreven en evenredig zijn met dat doel.

B.102.3. Artikel 19 van de Grondwet werd reeds bij het onderzoek van het negende middel aangehaald.

Artikel 9 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens bepaalt :

« 1. Eenieder heeft recht op vrijheid van gedachte, geweten en godsdienst; dit recht omvat tevens de vrijheid om van godsdienst of overtuiging te veranderen, alsmede de vrijheid hetzij alleen, hetzij met anderen, zowel in het openbaar als in zijn particuliere leven zijn godsdienst of overtuiging te belijden door de eredienst, door het onderwijzen ervan, door de praktische toepassing ervan en het onderhouden van de geboden en voorschriften.

2. De vrijheid van godsdienst of overtuiging te belijden kan aan geen andere beperkingen zijn onderworpen dan die welke bij de wet zijn voorzien, en die in een democratische samenleving nodig zijn voor de openbare orde, gezondheid of zedelijkheid of de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen ».

Artikel 18 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten bepaalt :

« 1. Een ieder heeft het recht op vrijheid van denken, geweten en godsdienst. Dit recht omvat tevens de vrijheid een zelf gekozen godsdienst of overtuiging te hebben of te aanvaarden, alsmede de vrijheid hetzij alleen, hetzij met anderen, zowel in het openbaar als in zijn particuliere leven zijn godsdienst of overtuiging tot uiting te brengen door de eredienst, het onderhouden van de geboden en voorschriften, door praktische toepassing en het onderwijzen ervan.

2. Op niemand mag dwang worden uitgeoefend die een belemmering zou betekenen van zijn vrijheid een door hemzelf gekozen godsdienst of overtuiging te hebben of te aanvaarden.

3. De vrijheid van een ieder zijn godsdienst of overtuiging tot uiting te brengen kan slechts in die mate worden beperkt als wordt voorgeschreven door de wet en noodzakelijk is ter bescherming van de openbare veiligheid, de orde, de volksgezondheid, de goede zeden of de fundamentele rechten en vrijheden van anderen.

4. De Staten die partij zijn bij dit Verdrag verbinden zich de vrijheid te eerbiedigen van ouders of wettige voogden, de godsdienstige en morele opvoeding van hun kinderen of pupillen overeenkomstig hun eigen overtuiging te verzekeren ».

B.102.4. Daarnaast dient het Hof ook rekening te houden met artikel 21, eerste lid, van de Grondwet en met artikel 10 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie, dat vooralsnog niet juridisch bindend is.

Artikel 21, eerste lid, van de Grondwet bepaalt :

« De Staat heeft niet het recht zich te bemoeien met de benoeming of de installatie der bedienaren van enige eredienst of hun te verbieden briefwisseling te houden met hun overheid en de akten van deze overheid openbaar te maken, onverminderd, in laatstgenoemd geval, de gewone aansprakelijkheid inzake drukpers en openbaarmaking ».

Artikel 10 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie bepaalt :

« 1. Eenieder heeft recht op vrijheid van gedachte, geweten en godsdienst. Dit recht omvat tevens de vrijheid om van godsdienst en overtuiging te veranderen, alsmede de vrijheid hetzij alleen, hetzij met anderen, zowel in het openbaar als privé, zijn godsdienst te belijden of overtuiging tot uitdrukking te brengen in erediensten, in onderricht, in praktische toepassing ervan en in het onderhouden van geboden en voorschriften.

2. Het recht op dienstweigering op grond van gewetensbezwaren wordt erkend volgens de nationale wetten die de uitoefening van dit recht beheersen ».

B.102.5. De vrijheid van geweten en godsdienst omvat onder meer de vrijheid om hetzij alleen, hetzij met anderen, zijn godsdienst of zijn overtuiging tot uiting te brengen. De voormelde grondwets- en verdragsbepalingen beschermen evenwel niet elke daad die door een godsdienst of overtuiging is geïnspireerd en waarborgen niet in alle omstandigheden het recht om zich naar de religieuze voorschriften of naar zijn overtuiging te gedragen (EHRM, 2 oktober 2001, *Pichon en Sajous* t. Frankrijk; 29 juni 2004, *Leyla Sahin* t. Turkije, § 66; Grote Kamer, 10 november 2005, *Leyla Sahin* t. Turkije, § 105; EHRM, 13 november 2008, *Mann Singh* t. Frankrijk).

B.102.6. Artikel 19 van de Grondwet bepaalt uitdrukkelijk dat het niet in de weg staat aan de bestraffing van de misdrijven die ter gelegenheid van het gebruikmaken van de erin vermelde vrijheden worden gepleegd. Ook de aangevoerde verdragsbepalingen staan beperkingen toe voor zover die in een democratische samenleving noodzakelijk zijn voor, met name, de openbare orde of de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen. Zoals reeds is vermeld, voldoen de door de bestreden wetten ingevoerde strafrechtelijke bepalingen aan dat noodzakelijkheidsvereiste.

Daarnaast bepaalt artikel 10, lid 2, van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie, dat voorsnog niet juridisch bindend is, dat het recht op dienstweigering op grond van gewetensbezwaren wordt erkend « volgens de nationale wetten die de uitoefening van dit recht beheersen ».

B.102.7. Wat het algemene verbod van discriminatie betreft, dat in de regel met burgerrechtelijke maatregelen wordt afgedwongen, werd reeds vermeld dat een verschil in behandeling op een van de in de bestreden wetten vermelde gronden in beginsel steeds kan worden gerechtvaardigd, hetzij op grond van beperkte, specifieke en vooraf bepaalde rechtvaardigingsgronden (meer bepaald de « wezenlijke en bepalende beroepsvereisten », de « maatregel van positieve actie » en het « door of krachtens de wet opgelegde onderscheid »), hetzij op grond van een objectieve en redelijke rechtvaardiging die niet verder wordt verduidelijkt en die wordt overgelaten aan het uiteindelijke oordeel van de rechter.

Uit de bij de artikelen 19 en 21 van de Grondwet gewaarborgde vrijheid van meningsuiting en van erediensdienst vloeit voort dat religieuze of levensbeschouwelijke vereisten kunnen verantwoorden, onder rechterlijke controle, dat een onderscheid wordt gemaakt op

grond van geloof of levensbeschouwing, of op een van de andere in de bestreden wetten vermelde gronden, wanneer dat onderscheid als een « wezenlijke, legitieme en gerechtvaardigde beroepsvereiste » dient te worden beschouwd gelet op het geloof of de levensbeschouwing, of als een objectieve en redelijke verantwoording.

B.102.8. Ten slotte blijkt uit het toepassingsgebied van de bestreden wetten, uiteengezet in B.2.1, dat zij niet op louter private activiteiten van toepassing zijn en rekening houdend met artikel 21, eerste lid, van de Grondwet, kunnen zij evenmin worden geacht van toepassing te zijn op de benoeming of de installatie van de bedienaren van een eredienst.

B.102.9. Het eerste onderdeel van het zestiende middel is niet gegrond.

B.103.1. Voor publieke of particuliere organisaties, waarvan de grondslag op geloof of levensbeschouwing is gebaseerd, vormt een direct onderscheid op grond van geloof of levensbeschouwing voor wat betreft de beroepsactiviteiten van die organisatie geen discriminatie indien het geloof of de levensbeschouwing vanwege de aard van de activiteiten of de context waarin die worden uitgeoefend, een wezenlijke, legitieme en gerechtvaardigde beroepsvereiste vormt gezien de grondslag van de organisatie (artikel 13 van de Algemene Antidiscriminatiewet).

B.103.2. Die bepaling werd als volgt verantwoord :

« Deze regel werd overgenomen uit de Europese Kaderrichtlijn. Hij voert een bijzondere regel in inzake wezenlijke en bepalende beroepsvereisten voor identiteitsgebonden organisaties. Op grond van deze regel kunnen organisaties waarvan de grondslag gebaseerd is op geloof of overtuiging ook eisen stellen op dat vlak ten aanzien van personeelsleden » (*Parl. St.*, Kamer, 2006-2007, DOC 51-2720/009, p. 112).

B.103.3. In zoverre de verzoekende partijen met het tweede onderdeel van het zestiende middel het feit bekritisieren dat niet in een vergelijkbare specifieke rechtvaardigingsgrond voor individuele gewetensbezwaarden is voorzien, dient eraan te worden herinnerd dat individuele gewetensbezwaarden zich kunnen beroepen op de algemene rechtsvaardigingsgronden die de bestreden wetten bevatten, en dat, onder de in B.102.7 vermelde voorwaarden, religieuze of levensbeschouwelijke vereisten kunnen verantwoorden

dat een onderscheid wordt gemaakt op grond van geloof of levensbeschouwing, of een van de andere in de bestreden wetten vermelde gronden.

Aldus bestaat er geen wezenlijk verschil tussen individuele gewetensbezwaarden en publieke of particuliere organisaties, waarvan de grondslag op geloof of levensbeschouwing is gebaseerd.

B.103.4. In zoverre de verzoekende partijen voorts het feit bekritisieren dat de rechtvaardigingsgrond van artikel 13 van de Algemene Antidiscriminatiewet niet geldt voor andere dan beroepsactiviteiten, dient te worden vastgesteld dat publieke of particuliere organisaties, waarvan de grondslag op geloof of levensbeschouwing is gebaseerd, buiten hun beroepsactiviteiten zich evenzeer, onder rechterlijke controle, kunnen beroepen op de algemene rechtsvaardigingsgronden die de bestreden wetten bevatten, en religieuze of levensbeschouwelijke vereisten kunnen aanvoeren ter verantwoording van een door hen gemaakt onderscheid, wanneer dat legitiem en gerechtvaardigd is, gezien de grondslag van de organisatie.

B.103.5. Het tweede onderdeel van het zestiende middel is niet gegrond.

Ten aanzien van het zeventiende middel

B.104. Het zeventiende middel is gericht tegen artikel 20 van de Antiracismewet, artikel 22 van de Algemene Antidiscriminatiewet en artikel 27 van de Genderwet. Volgens de verzoekende partijen schenden die bepalingen, zowel wat de erin vervatte strafbepalingen (eerste onderdeel) als wat de burgerrechtelijke gevolgen ervan betreft (tweede onderdeel), de bevoegdheidverdelende regels doordat zij de aangelegenheden die onder de bevoegdheid van de gemeenschappen of de gewesten vallen niet uitsluiten van hun toepassingsgebied. Een interpretatie in de zin dat de strafbepalingen enkel geldig zijn in zoverre zij geen inbreuk uitmaken op de bevoegdheidverdelende regels zou volgens de verzoekende partijen bovendien strijdig zijn met het strafrechtelijk wettigheidsbeginsel.

B.105.1. Om te voldoen aan de vereisten van artikel 6 van de bijzondere wet van 6 januari 1989, moeten de middelen van het verzoekschrift te kennen geven welke van de regels waarvan het Hof de naleving waarborgt, zouden zijn geschonden, alsook welke de bepalingen zijn die deze regels zouden schenden, en uiteenzetten in welk opzicht die regels door de bedoelde bepalingen zouden zijn geschonden.

B.105.2. Wanneer een schending van de bevoegdheidverdelende regels wordt aangevoerd, moet worden gepreciseerd, zoals de Ministerraad opmerkt, welke bevoegdheidverdelende regel wordt geschonden, zo niet is het middel niet ontvankelijk. In het voorliggende geval zou die regel echter tot gevolg hebben dat de schending van elke bepaling die een bevoegdheid toewijst aan de gemeenschappen of de gewesten, zou moeten worden aangevoerd, terwijl het duidelijk is dat de grief de algehele overschrijding van de federale bevoegdheid betreft, door het toepassingsgebied van de bestreden bepalingen. Het onontvankelijk verklaren van het middel zou in dat geval blijk geven van een overdreven formalisme.

B.106.1. Aangezien het toepassingsgebied van de bestreden wetten uitdrukkelijk de aangelegenheden uitsluit die onder de bevoegdheid van de gemeenschappen en de gewesten vallen (artikel 5, § 1, van de Antiracismewet, artikel 5, § 1, van de Algemene Antidiscriminatiewet en artikel 6, § 1, van de Genderwet), maar artikel 20 van de Antiracismewet, artikel 22 van de Algemene Antidiscriminatiewet en artikel 27 van de Genderwet het aanzetten tot discriminatie, haat of geweld jegens een persoon wegens een van de « beschermde criteria » of tot discriminatie, segregatie, haat of geweld jegens een groep, een gemeenschap of de leden ervan wegens een van de « beschermde criteria », « zelfs buiten de in artikel 5 [lees : artikel 6, wat de Genderwet betreft] bedoelde domeinen » bestraffen, moeten de in het middel bestreden bepalingen worden geacht eveneens van toepassing te zijn in de aangelegenheden die onder de bevoegdheid van de gemeenschappen en gewesten vallen.

B.106.2. Zoals de afdeling wetgeving van de Raad van State in haar adviezen over de voorontwerpen van de bestreden wetten heeft opgemerkt (*Parl. St.*, Kamer, 2006-2007, DOC 51-2720/001, p. 92) - oordeel waarbij zowel de Ministerraad als de Vlaamse Regering zich aansluiten -, kan de federale wetgever op grond van zijn residuaire bevoegdheid algemene strafbepalingen inzake niet-discriminatie of aanzetten tot discriminatie aannemen, ongeacht de aangelegenheid waarin de discriminatie zich voordoet. Die regels zijn dan

eveneens van toepassing in aangelegenheden die tot de bevoegdheid van de gemeenschappen of de gewesten behoren. Zulks staat niet eraan in de weg dat de gemeenschappen en de gewesten zelf specifieke strafbepalingen vaststellen op grond van hun bevoegdheden.

B.107. Het zeventiende middel is niet gegrond.

Om die redenen,

het Hof,

onder voorbehoud van de interpretaties vermeld in B.36.4, B.47.3, B.51.6, B.53.4, B.54.4, B.74.5 en B.76.2, verwerpt het beroep.

Aldus uitgesproken in het Nederlands, het Frans en het Duits, overeenkomstig artikel 65 van de bijzondere wet van 6 januari 1989, op de openbare terechtzitting van 12 februari 2009.

De griffier,

De voorzitter,

P.-Y. Dutilleux

M. Bossuyt