

Rolnummer 4728
Arrest nr. 35/2010 van 22 april 2010

A R R E S T

In zake : het beroep tot gedeeltelijke vernietiging van het decreet van het Waalse Gewest van 6 november 2008 « ter bestrijding van bepaalde vormen van discriminatie, met inbegrip van de discriminatie tussen vrouwen en mannen inzake economie, tewerkstelling en beroepsopleiding », en van het decreet van het Waalse Gewest van 19 maart 2009 tot wijziging, wat het toepassingsgebied betreft, van het voormelde decreet van het Waalse Gewest van 6 november 2008, ingesteld door de « Centrale nationale des employés » en anderen.

Het Grondwettelijk Hof,

samengesteld uit emeritus voorzitter P. Martens, overeenkomstig artikel 60*bis* van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof, en voorzitter M. Bossuyt, en de rechters A. Alen, J.-P. Moerman, E. Derycke, J. Spreutels en T. Merckx-Van Goey, bijgestaan door de griffier P.-Y. Dutilleux, onder voorzitterschap van emeritus voorzitter P. Martens,

wijst na beraad het volgende arrest :

*

* *

I. *Onderwerp van het beroep en rechtspleging*

Bij verzoekschrift dat aan het Hof is toegezonden bij op 19 juni 2009 ter post aangetekende brief en ter griffie is ingekomen op 22 juni 2009, is beroep tot gedeeltelijke vernietiging ingesteld van het decreet van het Waalse Gewest van 6 november 2008 « ter bestrijding van bepaalde vormen van discriminatie, met inbegrip van de discriminatie tussen vrouwen en mannen inzake economie, tewerkstelling en beroepsopleiding », en van het decreet van het Waalse Gewest van 19 maart 2009 tot wijziging, wat het toepassingsgebied betreft, van het voormelde decreet van het Waalse Gewest van 6 november 2008 (bekendgemaakt in het *Belgisch Staatsblad* van 19 december 2008, tweede editie, en van 10 april 2009, tweede editie) door de « Centrale nationale des employés », met zetel te 1400 Nijvel, avenue Schuman 18, Raymond Coumont, wonende te 6230 Buzet, chaussée de Nivelles 695, en Tony Demonte, wonende te 5651 Thy-le-Château, Chemin des Meuniers 13.

De Waalse Regering heeft een memorie ingediend, de verzoekende partijen hebben een memorie van antwoord ingediend en de Waalse Regering heeft ook een memorie van wederantwoord ingediend.

Op de openbare terechtzitting van 3 maart 2010 :

- zijn verschenen :

. Mr. I. Ficher, tevens *loco* Mr. G. Demez en Mr. P.-P. Van Gehuchten, advocaten bij de balie te Brussel, voor de verzoekende partijen;

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

- hebben de rechters-verslaggevers J.-P. Moerman en A. Alen verslag uitgebracht;

- zijn de voornoemde advocaten gehoord;

- is de zaak in beraad genomen.

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

II. *In rechte*

- A -

Standpunt van de verzoekende partijen

A.1.1. De « Centrale nationale des employés » (hierna : CNE), vakorganisatie zonder rechtspersoonlijkheid, is van mening dat zij doet blijken van het vereiste belang in zoverre haar maatschappelijk doel ertoe strekt de morele, sociale en professionele belangen van de Franstalige en Duitstalige bedienden en kaderleden van de privésector te verdedigen. Dat maatschappelijk doel, dat niet samenvalt met het algemeen belang, houdt de bescherming van die personen tegen elke vorm van discriminatie in.

Anderzijds kan een representatieve werknemersorganisatie eveneens het slachtoffer van discriminatie zijn. Daarenboven zijn de ter staving van het beroep aangevoerde grondwets- en verdragsteksten impliciet of expliciet opgenomen in de statuten van de CNE.

Bovendien bepaalt artikel 31, 2°, van het decreet van 6 november 2008 dat die organisaties in rechte kunnen optreden in de rechtsgeschillen waartoe de toepassing van dat decreet aanleiding kan geven, wanneer afbreuk wordt gedaan aan de statutaire opdrachten die zij zich tot doel hebben gesteld. Daaruit volgt dat de CNE over een klaarblijkelijk belang beschikt om het beroep in te stellen. Voor het overige heeft het Hof het belang van een dergelijke verzoekende partij reeds erkend in zijn arrest nr. 64/2009 van 2 april 2009.

A.1.2. De tweede verzoeker, Raymond Coumont, handelt in de hoedanigheid van vertegenwoordiger van de CNE. In die hoedanigheid verdedigt hij de belangen van de bij de CNE aangesloten bedienden en werkzoekenden. Hij doet dus blijken van het vereiste belang om het beroep tot vernietiging in te stellen.

A.1.3. De derde verzoeker, Tony Demonte, is bediende en kan, in die hoedanigheid, rechtstreeks en ongunstig worden geraakt door de bestreden bepalingen in zoverre zij het lidmaatschap van een representatieve werknemersorganisatie, de syndicale overtuiging en de syndicale activiteit, gronden die steunen op de vakbondsvrijheid, niet opnemen onder de beschermde discriminatiegronden. Die verzoekende partij handelt eveneens in de hoedanigheid van vertegenwoordiger van de CNE.

A.1.4. De verzoekende partijen verwijzen eveneens naar de arresten nrs. 157/2004 van 6 oktober 2004 en 41/2009 van 11 maart 2009 om hun belang aan te tonen om de vernietiging van de bestreden bepalingen te vorderen.

A.2.1. Een eerste annulatiemiddel is afgeleid uit de schending, door de artikelen 3, 1°, 4, 5°, 6° tot 10°, 12° en 14°, 7, 9, 10, § 2, 12, § 1, 22, 23, 24 en 29 van het decreet van 6 november 2008 en door de artikelen 3, 5 en 8 van het decreet van 19 maart 2009, van de artikelen 10, 11, 23 en 27 van de Grondwet, al dan niet in samenhang gelezen met de artikelen 11 en 14 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, met de artikelen 22 en 26 van het Internationaal Verdrag inzake economische, sociale en culturele rechten, met de artikelen 5 en 6 van het herziene Europees Sociaal Handvest, met de verdragen nrs. 87, 98 en 151 van de Internationale Arbeidsorganisatie en met artikel 1 van de richtlijn 2000/78/EG.

A.2.2. Het is immers noch objectief noodzakelijk, noch redelijk verantwoord om het lidmaatschap van een representatieve werknemersorganisatie, de syndicale overtuiging en de syndicale activiteit, gronden die steunen op de vakbondsvrijheid, niet op te nemen onder de beschermde discriminatiegronden.

In artikel 1 van de richtlijn 2000/78/EG wordt verwezen naar de grond van de « overtuiging », zonder nadere precisering. Bijgevolg wordt in de bestreden decreten de lijst van beschermde criteria ten onrechte beperkt tot geloof of levensbeschouwing en tot politieke overtuiging.

In de parlementaire voorbereiding van de bestreden decreten wordt erop gewezen dat die lijst werd samengesteld op grond van de bestaande bepalingen in de federale wetten van 10 mei 2007. Het Hof heeft, in zijn arrest nr. 64/2009, de keuze van de federale wetgever om de discriminatiegrond van de syndicale overtuiging, in ruime zin opgevat, niet op te nemen onder de beschermde discriminatiegronden, evenwel afgekeurd. Om dezelfde redenen dient eveneens te worden geoordeeld dat de bestreden bepalingen de artikelen 10 en 11 van de Grondwet schenden in zoverre de syndicale overtuiging, in ruime zin, niet in de lijst van beschermde discriminatiegronden is opgenomen.

A.2.3. In tegenstelling tot wat het Waalse Gewest aanvoert, vormt het arrest nr. 64/2009 een vernietigingsarrest en geen verwerpingsarrest onder voorbehoud van interpretatie. Omwille van de rechtszekerheid moeten de bestreden decreten gedeeltelijk worden vernietigd in zoverre dat discriminatiecriterium daarin niet wordt opgenomen. Die gedeeltelijke vernietiging is des te meer verantwoord daar het Hof het noodzakelijk heeft geacht om, ondanks het arrest nr. 64/2009, de Brusselse ordonnantie van 4 september 2008 gedeeltelijk te vernietigen in zoverre de syndicale overtuiging daarin niet onder de beschermde discriminatiecriteria was opgenomen (arrest nr. 122/2009 van 16 juli 2009).

A.3.1. Het eerste onderdeel van het tweede middel is afgeleid uit de schending, door artikel 6 van het decreet van 6 november 2008, van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in zoverre dat artikel tot gevolg heeft

dat de bepalingen van dat decreet niet van toepassing zijn in geval van « intimidatie » ten aanzien van de in artikel 2, § 1, 1°, van de wet van 4 augustus 1996 betreffende het welzijn van de werknemers bij de uitvoering van hun werk bedoelde personen.

Voor de in artikel 2, § 1, 1°, van de wet van 4 augustus 1996 bedoelde personen kunnen enkel feiten die zich in de tijd herhalen, als « intimidatie » worden aangemerkt, zoals in artikel 32^{ter}, eerste lid, 2°, van dezelfde wet wordt bevestigd. Daarentegen legt artikel 4, 10°, van het decreet van 6 november 2008 een dergelijke vereiste niet op. Die personen kunnen daarenboven de in het decreet van 6 november 2008 bedoelde burgerrechtelijke sancties niet aanvoeren.

Dat verschil in behandeling kan des te minder worden verantwoord daar het personen benadeelt op wie de bij het decreet van 6 november 2008 geregelde domeinen in het bijzonder betrekking hebben, zoals de personen die een beroepsopleiding volgen.

A.3.2. Zelfs in de veronderstelling dat die bepaling in die zin moet worden geïnterpreteerd dat zij alle werknemers en met werknemers gelijkgestelde personen uitsluit van het voordeel van het decreet, zou die interpretatie *a fortiori* de vernietiging van de bestreden bepaling verantwoorden. Het beroep strekt immers ertoe het toepassingsgebied van het bestreden decreet uit te breiden ten voordele van alle slachtoffers van « intimidatie » op het werk.

Het zonder meer uitsluiten van het voordeel van het decreet van 6 november 2008 is op zijn minst een onevenredige maatregel ten opzichte van het doel dat ermee wordt nagestreefd. Het stond de gewestwetgever immers vrij om aan de werknemer die het slachtoffer is van « intimidatie » op het werk, de mogelijkheid te bieden het meest geschikte middel tot rechtsherstel te kiezen uit dat bedoeld in het decreet en dat bepaald bij de wet, en daarbij tevens in een verbod van cumulatie van de in die beide wetgevingen bedoelde beschermingsvergoedingen te voorzien.

A.4. Het tweede onderdeel van het tweede middel is afgeleid uit de schending, door de artikelen 4, 2°, en 17 van het decreet van 6 november 2008, van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet.

Enerzijds, is de in artikel 17 van dat decreet bedoelde nietigheidssanctie niet van toepassing op niet in documenten vastgestelde rechtshandelingen, zoals weigeringen van beroepsopleiding. Dat verschil in behandeling ten nadele van personen die het slachtoffer zijn van dergelijke discriminerende rechtshandelingen is evenwel niet redelijk verantwoord in zoverre dergelijke handelingen eveneens aan de in de artikelen 1108 en volgende van het Burgerlijk Wetboek vastgestelde voorwaarden voor de geldigheid van de overeenkomsten zijn onderworpen. Bovendien heeft de wetgever geen enkele verantwoording gegeven voor het feit dat enkel de in documenten vastgestelde rechtshandelingen nietig konden worden verklaard.

Anderzijds, geldt de in artikel 17 van dat decreet bedoelde nietigheidssanctie evenmin voor de verzakingen die worden geformuleerd op of na het ogenblik dat de discriminatie zich voordoet, terwijl de bepalingen van dat decreet klaarblijkelijk van openbare orde zijn, wat tot gevolg zou moeten hebben dat iedere verzaking van het voordeel ervan nietig wordt verklaard. Ook al laat de parlementaire voorbereiding van het decreet de mogelijkheid van een andere interpretatie van dat artikel uitschijnen, toch vereist de rechtszekerheid dat de daarin vervatte woorden « bij voorbaat » worden vernietigd.

Standpunt van de Waalse Regering

A.5. De Waalse Regering gedraagt zich naar de wijsheid van het Hof met betrekking tot de ontvankelijkheid van het verzoekschrift.

A.6. Wat zijn bevoegdheidsdomeinen betreft, was het Waalse Gewest ertoe gehouden de gemeenschapsrichtlijnen betreffende de bestrijding van discriminatie om te zetten. Door de bestreden decreten aan te nemen, had de Waalse decreetgever met name tot doel om, naast de richtlijnen 2000/43/EG en 2000/78/EG, de drie nieuwe richtlijnen 2006/54/EG, 2002/73/EG en 2004/113/EG om te zetten, te antwoorden op de aanmaning van de Europese Commissie van 21 maart 2007 waarbij het Waalse Gewest ervan in kennis was gesteld dat de omzetting van de richtlijn 2000/78/EG door verschillende gebreken was aangetast, en de samenhang tussen het Waalse decreet en de federale wetten ter zake te verzekeren.

A.7.1. Met betrekking tot het eerste middel is de Waalse Regering van oordeel dat het in werkelijkheid enkel tegen de artikelen 3, 1°, en 4, 5°, van het decreet van 6 november 2008 is gericht. In de andere in het middel bedoelde artikelen worden de beschermde discriminatiegronden immers niet opgesomd.

De richtlijn 2000/78/EG verbiedt discriminatie op grond van godsdienst of overtuiging. Dat laatste begrip is evenwel op geen enkele wijze dermate ruim dat de politieke overtuiging en de syndicale overtuiging daarin zouden zijn opgenomen. De term « overtuiging » omvat daarentegen de levensbeschouwingen die betrekking hebben op de kwesties van het leven, de dood en de ethiek, maar die geen geloof in de klassieke betekenis van het woord vormen. De politieke overtuiging kan - net zomin als de syndicale overtuiging - niet onder het toepassingsgebied van dat begrip vallen.

A.7.2. Zoals is opgemerkt, bestond een van de doelstellingen van de Waalse decreetgever erin het decreet van 6 november 2008 en de federale Antidiscriminatiewetten in overeenstemming te brengen. De federale wetgever had evenwel besloten om de syndicale overtuiging niet op te nemen in de lijst van beschermde discriminatiegronden. Het Hof heeft echter geoordeeld dat de federale wetgeving een lacune vertoonde, maar enkel in zoverre zij, onder de discriminatiecriteria, niet de syndicale overtuiging vermeldde. Het was daarenboven van oordeel dat de vernietiging die het uitsprak, voldoende nauwkeurig en volledig was om aan de burgerlijke rechtscollèges de mogelijkheid te bieden de federale lijst in die zin te interpreteren dat het begrip « syndicale overtuiging » daarin was opgenomen.

Daaruit volgt dat de lacune waarover de verzoekende partijen klagen, niet meer bestaat in het bestreden decreet, aangezien de Waalse wetgeving eveneens in het licht van het voormelde arrest nr. 64/2009 moet worden geïnterpreteerd. Er bestaat geen aanleiding om te verwijzen naar het voormelde arrest nr. 122/2009, aangezien dat arrest is gewezen volgens de procedure van onmiddellijk antwoord.

A.7.3. In ondergeschikte orde doet de Waalse Regering eveneens opmerken dat de eventuele vernietiging die het Hof zou uitspreken, zich zou moeten beperken tot de artikelen 3, 1°, en 4, 5°, van het bestreden decreet, enkel in zoverre zij, onder de beschermde criteria, niet de syndicale overtuiging vermelden.

A.8.1. Met betrekking tot het eerste onderdeel van het tweede middel beklemtoont de Waalse Regering dat de individuele verzoekers niet de hoedanigheid hebben van een met een werknemer gelijkgestelde persoon, in de zin die daaraan wordt gegeven bij de *litterae* a), b), c), d) en e) van artikel 2, § 1, van de wet van 4 augustus 1996. Die verzoekers kunnen dan ook geen rechtstreeks en persoonlijk belang bij de vernietiging van de bestreden bepaling doen gelden. Het vooruitzicht dat zij die hoedanigheid in de toekomst zullen verwerven, is te hypothetisch opdat er sprake kan zijn van een rechtstreeks belang.

In hun memorie van antwoord vervangen de verzoekende partijen dat eerste verschil in behandeling door een nieuw onderscheid tussen de slachtoffers van « intimidatie » op het werk en buiten het werk. Die nieuwe vergelijking staat evenwel gelijk met een nieuw middel, dat onontvankelijk moet worden verklaard.

Bovendien baseren de verzoekende partijen zich op de vooronderstelling dat de bestreden bepaling enkel de in de *litterae* a) tot e) van artikel 2, § 1, 1°, van de Welzijnswet bedoelde personen zou hebben willen uitsluiten van het toepassingsgebied van het bestreden decreet. Onder de verwijzing naar artikel 2, § 1, 1°, van de wet van 4 augustus 1996 worden evenwel alle werknemers en met werknemers gelijkgestelde personen beoogd. De bedoeling van de gewestwetgever is in dat verband steeds ondubbelzinnig geweest, zoals de parlementaire voorbereiding aantoont.

De bestreden bepaling dient dus in die zin te worden geïnterpreteerd dat zij de mogelijkheid dat eenzelfde persoon zich cumulatief of beurtelings op de in de Welzijnswet en in het bestreden decreet vervatte bepalingen tegen « intimidatie » kan beroepen, *de plano* uitsluit. Dat is volledig in overeenstemming met de federale wet van 10 mei 2007 ter bestrijding van bepaalde vormen van discriminatie, die eveneens iedere cumulatie uitsluit.

De door de decreetgever beoogde doelstelling bestaat erin iedere inmenging van het bestreden decreet in de problematiek van de « intimidatie » op het werk te vermijden, waaraan een bijzondere wetgeving is gewijd die werkt overeenkomstig een specifieke logica, die aan het doel ervan is aangepast en is verankerd in de praktijk en de ervaring van de partners in het kader van de arbeidsrelatie en waarin is geprobeerd een evenwicht tot stand te brengen tussen de aan die laatstgenoemden toegekende prerogatieven en opgelegde verplichtingen.

Het staat niet aan het Hof te onderzoeken of de door de wetgever nagestreefde doelstelling had kunnen worden verwezenlijkt door andere wettelijke maatregelen. Daarenboven maken de door de verzoekende partijen gesuggereerde maatregelen het niet mogelijk om even doeltreffend tegemoet te komen aan de wil van de wetgever en leiden zij vooral tot het teweegbrengen van nieuwe verschillen in behandeling tussen slachtoffers van « intimidatie ».

Daaruit volgt dat de bedoelde bepaling niet het door de verzoekende partijen betwiste verschil in behandeling teweegbrengt.

A.8.2. Wat het tweede onderdeel van het tweede middel betreft, is de Waalse Regering van oordeel dat het onontvankelijk is wegens de onduidelijkheid ervan. De artikelen 10 en 11 van de Grondwet schrijven immers geen gelijkheid tussen categorieën van rechtshandelingen voor. De verzoekende partijen beperken zich echter tot het aanklagen van het verschil in behandeling waarvan rechtshandelingen het voorwerp zouden uitmaken terwijl die gedifferentieerde behandeling noch rechtstreeks, noch onrechtstreeks ertoe leidt dat personen of categorieën van personen verschillend worden behandeld ten opzichte van elkaar.

Het is volkomen kunstmatig te beweren dat een verschil in behandeling tussen categorieën van rechtshandelingen *ipso facto* tot het teweegbrengen van een verschil in behandeling tussen categorieën van personen leidt.

In ondergeschikte orde beklemtoont de Waalse Regering dat, in tegenstelling tot wat de verzoekende partijen lijken te postuleren, de in artikel 17 van het bestreden decreet bedoelde nietigheidssanctie op geen enkele wijze de rechtshandeling in haar geheel aantast.

De nietigheid is immers enkel een uitdrukkelijke gedeeltelijke nietigheid in zoverre zij enkel op het discriminerende verschil in behandeling en niet op de rechtshandeling in haar geheel betrekking heeft. Die oplossing werd bevestigd in de parlementaire voorbereiding en is in overeenstemming met de rechtspraak van het Hof van Justitie en van het Hof van Cassatie.

Meer in het bijzonder zou een - zelfs schriftelijke - weigering van beroepsopleiding niet nietig kunnen worden verklaard. Enkel de discriminerende bepaling kan nietig worden verklaard, wat inhoudt dat de bevoordeelde categorie van werknemers het in het geding zijnde voordeel kan behouden terwijl de categorie van benadeelde werknemers het voordeel ervan kan opeisen. Wegens de intrinsieke aard ervan kan de nietigheidssanctie dus niet worden aangewend om een weigering van beroepsopleiding teniet te doen, ook al gaat het om een schriftelijke weigering.

Dat neemt niet weg dat de rechtshandelingen die niet in een geschrift zouden zijn opgenomen, volledig aan de andere bepalingen van het bestreden decreet zijn onderworpen.

Bovendien werd nooit betwist dat het decreet van openbare orde was, wat inhoudt dat de daarmee strijdige bedingen door een absolute nietigheid zijn aangetast, die nooit kan worden gedekt. Dat blijkt duidelijk uit de parlementaire voorbereiding.

Daaruit moet dus worden besloten dat de gewestwetgever niet heeft willen afwijken van de nietigheidsregeling die het gemeen burgerlijk recht verbindt aan alle contractuele bepalingen die strijdig zijn met de bepalingen van openbare orde. Bijgevolg dient het decreet, in zoverre het verduidelijkt dat niet bij voorbaat kan worden afgezien van het voordeel van de bescherming ervan, als voorbeeld en niet *a contrario* te worden geïnterpreteerd.

- B -

Ten aanzien van de bestreden bepalingen

B.1.1. De verzoekende partijen vorderen de vernietiging van verschillende bepalingen van het decreet van het Waalse Gewest van 6 november 2008 « ter bestrijding van bepaalde vormen van discriminatie, met inbegrip van de discriminatie tussen vrouwen en mannen inzake economie, tewerkstelling en beroepsopleiding », alsook van het decreet van het Waalse Gewest van 19 maart 2009 « tot wijziging, wat het toepassingsgebied betreft, van het decreet van 6 november 2008 ter bestrijding van bepaalde vormen van discriminatie, met inbegrip van de discriminatie tussen vrouwen en mannen inzake economie, tewerkstelling en beroepsopleiding ».

B.1.2. Bij die decreten beoogt de Waalse decreetgever Europese richtlijnen inzake de bestrijding van discriminatie om te zetten. Hij heeft eveneens tot doel een algemeen kader te creëren voor de bestrijding van discriminatie op grond van nationaliteit, 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 of sociale afkomst, alsook van discriminatie op grond van het geslacht en de verwante criteria inzake beroepsrichting, sociaaleconomische inschakeling, arbeidsbemiddeling, toekenning van tegemoetkomingen ter bevordering van de tewerkstelling, toekenning van tegemoetkomingen en premies voor tewerkstelling alsmede van financiële prikkels voor ondernemingen, en beroepsopleiding, met inbegrip van de validatie van bekwaamheden.

Ten aanzien van de ontvankelijkheid van het beroep

B.2.1. Het beroep is ingediend door een vakorganisatie en twee natuurlijke personen.

B.2.2. De vakorganisaties die feitelijke verenigingen zijn, hebben in beginsel niet de vereiste bekwaamheid om bij het Hof een beroep tot vernietiging in te stellen. Anders is het

wanneer zij optreden in aangelegenheden waarvoor zij wettelijk als afzonderlijke entiteiten worden erkend en wanneer, terwijl zij wettelijk als dusdanig zijn betrokken bij de werking van overheidsdiensten, de voorwaarden zelf voor hun betrokkenheid bij die werking in het geding zijn.

B.2.3. Artikel 31 van het bestreden decreet bepaalt dat met name « de representatieve werknemers- en werkgeversorganisaties, bedoeld bij artikel 3 van de wet van 5 december 1968 betreffende de collectieve arbeidsovereenkomsten en paritaire comités », « wanneer afbreuk wordt gedaan aan de statutaire opdrachten die ze zich tot doel hebben gesteld, [...] in rechte [kunnen] optreden in de rechtsgeschillen waartoe de toepassing van dit decreet aanleiding kan geven ». De betrokken vakorganisaties beschikken op die manier over een erkende vordering waardoor zij de schending van het decreet kunnen bestrijden, en zijn aldus door de decreetgever in het bijzonder ermee belast discriminaties op hun specifiek werkteerrein te bestrijden. Zij zijn derhalve door het decreet en voor de toepassing ervan erkend als afzonderlijke juridische entiteiten.

Ook al betreft het niet de werking van een overheidsdienst in de strikte zin, toch is de bestrijding van discriminatie een opdracht van algemeen belang waaraan de decreetgever bijzondere waarde hecht, en waarbij hij verschillende organen en verenigingen heeft betrokken die onder het privé-initiatief vallen. Door het hun mogelijk te maken in rechte te treden, betreft de decreetgever bovendien de representatieve werknemers- en werkgeversorganisaties bij de openbare dienst van het gerecht.

B.2.4. De aan de representatieve werknemersorganisaties toegekende bekwaamheid om, voor de toepassing van het bestreden decreet, in rechte te treden, waarmee de decreetgever hen rechtstreeks betreft bij de uitvoering van het beleid ter bestrijding van discriminatie inzake tewerkstelling en arbeid, houdt bijgevolg in dat zij de grenzen kunnen betwisten waarbinnen de prerogatieven die nuttig zijn voor de uitoefening van die deelname, zijn gesitueerd.

B.2.5. De verzoekende vakorganisatie bekritiseert de bepalingen die zij bestrijdt in hoofdzaak in zoverre die haar beletten om discriminaties op grond van syndicale overtuiging of van lidmaatschap van een vakorganisatie doeltreffend te bestrijden en in zoverre zij haar geen volwaardige bescherming zouden bieden tegen alle in de arbeidswereld vastgestelde

discriminaties. Zij voert derhalve aan dat de bestreden bepalingen tot gevolg hebben dat de doeltreffendheid van haar betrokkenheid bij de uitvoering van het beleid inzake de bestrijding van discriminatie wordt beperkt en dat haar wordt belet de opdracht van openbaar belang die de decreetgever haar heeft toevertrouwd, correct te vervullen. In die mate kan worden aangenomen dat de verzoekende representatieve werknemersorganisatie moet worden gelijkgesteld met een persoon voor de toepassing van artikel 2, 2°, van de bijzondere wet van 6 januari 1989.

B.3. Aangezien het door de representatieve werknemersorganisatie ingediende beroep ontvankelijk is, dient verder niet te worden nagegaan of het ontvankelijk is in zoverre het eveneens is ingesteld door de natuurlijke personen die hun hoedanigheid van bediende en van vertegenwoordiger van die vakorganisatie aanvoeren.

Ten gronde

Met betrekking tot het eerste middel

B.4.1. De verzoekende partijen betwisten, in hun eerste middel, het ontbreken van « het lidmaatschap van een representatieve werknemersorganisatie, de syndicale overtuiging en syndicale activiteit » in de lijst van discriminatiegronden.

B.4.2. Het lidmaatschap van of het behoren tot een vakorganisatie en de activiteit die in het kader van een dergelijke organisatie wordt gevoerd, moeten worden beschouwd als uitingen van de syndicale mening van de betrokken persoon. Het slachtoffer van een discriminatie op grond van zijn lidmaatschap van een vakorganisatie, van het feit dat hij daartoe behoort of van zijn syndicale activiteit is derhalve eveneens het slachtoffer van een discriminatie op grond van zijn syndicale overtuiging, zodat de drie aangehaalde discriminatiegronden vervat zijn in die van de syndicale overtuiging.

In zijn arrest nr. 64/2009 van 2 april 2009 heeft het Hof, uitspraak doende over een soortgelijke grief met betrekking tot de wet van 10 mei 2007 ter bestrijding van bepaalde vormen van discriminatie, geoordeeld dat de wetgever, door onder de opgesomde discriminatiegronden niet de grond van de syndicale overtuiging op te nemen, de slachtoffers

van discriminatie op basis van die grond en de slachtoffers van discriminatie op basis van een van de gronden opgesomd in artikel 4, 4°, van de voormelde wet zonder redelijke verantwoording verschillend heeft behandeld.

B.4.3. Om dezelfde redenen als die welke zijn vermeld in het arrest nr. 64/2009 is het eerste middel gegrond. De artikelen 3, 1°, en 4, 5°, van het voormelde decreet van 6 november 2008 en artikel 3, b), van het voormelde decreet van 19 maart 2009 dienen te worden vernietigd, doch alleen in zoverre de syndicale overtuiging niet in de lijst van discriminatiegronden is opgenomen.

B.4.4. Daar de lacune is gesitueerd in de aan het Hof voorgelegde teksten en de vernietiging op voldoende nauwkeurige en volledige wijze is uitgedrukt, vloeit uit die vernietiging voort dat het, in afwachting van een optreden van de decreetgever, aan de rechters bij wie burgerlijke vorderingen met betrekking tot een discriminatie op grond van de syndicale overtuiging zijn ingediend, staat om de gedeeltelijk vernietigde bepalingen toe te passen met inachtneming van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet.

Het wettigheidsbeginsel in strafzaken, volgens hetwelk niemand kan worden vervolgd dan in de gevallen die de wet bepaalt, verbiedt daarentegen de strafgerechten, bij ontstentenis van een optreden van de decreetgever, de lacune op te vullen.

Met betrekking tot het eerste onderdeel van het tweede middel

B.5.1. Het eerste onderdeel van het tweede middel heeft betrekking op artikel 6 van het voormelde decreet van 6 november 2008, dat bepaalt :

« De personen die niet bedoeld zijn in artikel 2, § 1, 1°, van de wet van 4 augustus 1996 betreffende het welzijn van de werknemers bij de uitvoering van hun arbeid kunnen zich beroepen op de bepalingen van dit decreet ».

Artikel 2, § 1, van de wet van 4 augustus 1996 bepaalt :

« § 1. Deze wet is toepasselijk op de werkgevers en de werknemers.

Voor de toepassing van deze wet worden gelijkgesteld met :

1° werknemers :

a) de personen die, anders dan krachtens een arbeidsovereenkomst, arbeid verrichten onder het gezag van een ander persoon;

b) de personen die een beroepsopleiding volgen waarvan het studieprogramma voorziet in een vorm van arbeid die al dan niet in de opleidingsinstelling wordt verricht;

c) de personen verbonden door een leerovereenkomst;

d) de stagiairs;

e) de leerlingen en studenten die een studierichting volgen waarvan het opleidingsprogramma voorziet in een vorm van arbeid die in de onderwijsinstelling wordt verricht;

2° werkgevers : de personen die de onder 1° genoemde personen tewerkstellen ».

B.5.2. De verzoekende partijen merken op dat artikel 6 van het bestreden decreet, door te verwijzen naar artikel 2, § 1, 1°, alleen betrekking heeft op de met werknemers gelijkgestelde personen en niet op de werknemers zelf, hetgeen een onverantwoord verschil in behandeling tot stand zou brengen tussen die twee categorieën van personen.

B.5.3. In de memorie van toelichting wordt aangegeven dat de decreetgever heeft willen uitsluiten dat het toepassingsgebied van het bestreden decreet en dat van de wet van 4 augustus 1996 betreffende het welzijn van de werknemers bij de uitvoering van hun werk, elkaar konden overlappen :

« De problematiek van de intimidatie en de seksuele intimidatie, op het werk, heeft het voorwerp uitgemaakt van een specifieke aanpak op federaal niveau vanuit de invalshoek van het welzijn op het werk. Zij wordt geregeld bij de wet van 4 augustus 1996 betreffende het welzijn van de werknemers bij de uitvoering van hun werk en bij het koninklijk besluit van 27 maart 1998 betreffende het beleid inzake het welzijn van de werknemers bij de uitvoering van hun werk » (*Parl. St.*, Waals Parlement, 2008-2009, nr. 842/1bis, p. 11).

B.5.4. De wet van 4 augustus 1996 is van toepassing op de werknemers, alsook op de personen die, op grond van artikel 2, § 1, 1°, ervan, zijn gelijkgesteld met werknemers. De

Waalse Regering merkt op dat de decreetgever in het bestreden artikel 6 alle personen heeft willen beogen op wie de wet van 4 augustus 1996 van toepassing is en niet uitsluitend de met werknemers gelijkgestelde personen, en zij stelt voor de bestreden bepaling in die zin te interpreteren.

B.5.5. Om een einde te maken aan het in B.5.2 omschreven onverantwoord verschil in behandeling, dient de vermelding « 1°, » in artikel 6 van het bestreden decreet te worden vernietigd, zodat de verwijzing naar « artikel 2, § 1, van de wet van 4 augustus 1996 » zowel de werknemers als de met hen gelijkgestelde personen beoogt.

B.5.6. In hun memorie van antwoord voeren de verzoekers nog aan dat de door de Waalse Regering voorgestelde interpretatie, die tot hetzelfde resultaat leidt als de in B.5.5 beoogde vernietiging, een duidelijke discriminatie tot stand brengt tussen de slachtoffers van « intimidatie » buiten het werk, die de bescherming van het bestreden decreet genieten, en de slachtoffers van « intimidatie » op het werk, die deze niet genieten.

Dat verschil in behandeling vloeit niet voort uit de door de Waalse Regering voorgestelde interpretatie, noch uit de in B.5.5 beoogde vernietiging. Het vloeit voort uit de tekst zelf van artikel 6 van het bestreden decreet, dat de slachtoffers van « intimidatie » bij de uitvoering van hun arbeidsovereenkomst van zijn toepassingsgebied uitsluit.

Een bezwaar dat in een memorie van antwoord wordt aangebracht maar dat verschilt van datgene dat in het verzoekschrift is geformuleerd, is dan ook een nieuw middel en is onontvankelijk.

Met betrekking tot het tweede onderdeel van het tweede middel

B.6.1. Het tweede onderdeel van het tweede middel van de verzoekende partijen heeft betrekking op de artikelen 4, 2°, en 17 van het voormelde decreet van 6 november 2008. Krachtens artikel 4, 2°, dienen « de bestuursrechtelijke bepalingen, de clausules opgenomen in individuele of collectieve overeenkomsten en collectieve reglementen, evenals de bepalingen opgenomen in eenzijdig uitgevaardigde documenten » als bepalingen in de zin van

het bestreden decreet te worden beschouwd. Op grond van artikel 17 zijn « de in artikel 4, 2°, bedoelde bepalingen die strijdig zijn met dit decreet alsook de bedingen die bepalen dat één of meer contracterende partijen bij voorbaat afzien van de rechten die bij dit decreet gewaarborgd worden », nietig.

Volgens de verzoekende partijen schenden die bepalingen de artikelen 10 en 11 van de Grondwet omdat eenzijdige rechtshandelingen die niet in « documenten » voorkomen, niet op grond van artikel 17 nietig zouden kunnen worden verklaard en omdat de nietigheidssanctie geen toepassing zou kunnen vinden in geval van een verzaking op het ogenblik van of na de discriminatie.

B.6.2. In zijn arrest nr. 64/2009 heeft het Hof, uitspraak doende over een soortgelijke grief met betrekking tot de voormelde wet van 10 mei 2007, geoordeeld dat de niet-schriftelijke eenzijdige handelingen of niet-schriftelijke overeenkomsten, zoals dezelfde handelingen wanneer zij in een geschrift zijn opgenomen, volledig zijn onderworpen aan de bepalingen van de voormelde wet, en dat aan de auteurs ervan de sancties kunnen worden opgelegd waarin zij voorziet indien zij zich aan een discriminatie in de zin van die wet schuldig hebben gemaakt, zodat het slachtoffer van een discriminerende weigering tot aanwerving of van een discriminerend ontslag die mondeling worden meegedeeld, niet anders wordt behandeld dan het slachtoffer van een discriminerende weigering tot aanwerving of van een discriminerend ontslag die schriftelijk worden meegedeeld.

Aangezien het bepalingen van openbare orde betreft, heeft het Hof het in hetzelfde arrest evenwel niet verantwoord geacht de nietigheid van bedingen waarmee een van de partijen afziet van de bij de wet gewaarborgde rechten, te beperken tot die vóór de vastgestelde discriminatie, en van die nietigheid de bedingen uit te sluiten waarmee een partij gelijktijdig met of na de discriminatie zou afzien van de bescherming van de wet.

B.6.3. Teneinde elke rechtsonzekerheid te voorkomen, dienen in artikel 17 van het bestreden decreet de woorden « bij voorbaat » te worden vernietigd, zodat de nietigheid waarin het voorziet van toepassing is op elke afstand van de bij het decreet gewaarborgde rechten, ongeacht het ogenblik waarop dat gebeurt.

Om die redenen,

het Hof

- vernietigt de artikelen 3, 1°, en 4, 5°, van het decreet van het Waalse Gewest van 6 november 2008 « ter bestrijding van bepaalde vormen van discriminatie, met inbegrip van de discriminatie tussen vrouwen en mannen inzake economie, tewerkstelling en beroepsopleiding », maar enkel in zoverre de syndicale overtuiging niet in de lijst van discriminatiegronden is opgenomen;

- vernietigt in artikel 6 van hetzelfde decreet de vermelding « 1°, »;

- vernietigt, in artikel 17 van hetzelfde decreet, de woorden « bij voorbaat »;

- vernietigt artikel 3, b), van het decreet van het Waalse Gewest van 19 maart 2009 « tot wijziging, wat het toepassingsgebied betreft, van het decreet van 6 november 2008 ter bestrijding van bepaalde vormen van discriminatie, met inbegrip van de discriminatie tussen vrouwen en mannen inzake economie, tewerkstelling en beroepsopleiding », maar enkel in zoverre de syndicale overtuiging niet in de lijst van discriminatiegronden is opgenomen;

- verwerpt het beroep voor het overige.

Aldus uitgesproken in het Frans, het Nederlands en het Duits, overeenkomstig artikel 65 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof, op de openbare terechtzitting van 22 april 2010.

De griffier,

De voorzitter,

P.-Y. Dutilleux

P. Martens